مبدأ استقلالية القضاء الإداري كضمانة لتكريس مبدأ المشروعية

في ضوء التشريع الجزائري

The principle of the independence of the administrative judiciary as a guarantee to establish the principle of legality In light of the Algerian legislation

تاريخ استلام المقال:2020/02/02 تاريخ قبول المقال للنشر: 2020/05/31 تاريخ نشر المقال: 2020/06/01

د.مومني أحمد دكتوراه قانون عام جامعة أحمد دراية – أدرار

الملخص:

يعد مبدأ استقلالية القضاء الإداري من الدعائم الأساسية التي كرسها المشرع الجزائري لحماية وصون حقوق الإنسان وحرياته وتكريس مبدأ المشروعية في مواجهة تعسف وطغيان الإدارة.

ولتعزيز وتدعيم هذا المبدأ لا بد له من ضمانات تعمل على تطبيق المبدأ فعلياً، لهذا تسعى الدساتير والقوانين في مختلف الدول إلى تحصين هذا المبدأ بمجموعة من الضمانات تجعل من القاضي الإداري قاض قويا يسعى إلى بناء دولة القانون وحماية حقوق الأفراد وحرياتهم وبالرجوع إلى الدستور والقوانين الجزائرية نجد أن المشرع كرس مجموعة من الضمانات لحماية مبدأ استقلالية القضاء الإداري وجعله ضمانة كبرى لتكريس القاعدة القانونية وإعلاء علو القانون في المجتمع.

الكلمات المفتاحية: القضاء الإداري، مبدأ المشروعية ، الحقوق والحريات، ضمانات مبدأ استقلالية القضاء الإداري

Summary:

The principle of the independence of the administrative judiciary is one of the main pillars that the Algerian legislator has devoted to protecting and safeguarding human rights and freedoms and dedicating the principle of legitimacy to confronting the arbitrariness and tyranny of the administration.

To reinforce and support this principle, it must have guarantees working to implement the principle effectively. That is why constitutions and laws in various countries seek to fortify this principle with a set of guarantees that make the administrative judge a strong judge seeking to build a state of law and protect individuals 'rights and freedoms. By referring to the constitution and Algerian laws, we find The legislator has devoted a set of guarantees to protect the principle of the independence of the administrative judiciary, and to make it a major guarantee to establish the legal rule and raise the rule of law in society.

Key words: administrative justice, the principle of legality, rights and freedoms, guarantees of the principle of the independence of the administrative judiciary

مقدمة

يعد القضاء الإداري الركيزة الأساسية لبناء دولة القانون إلا أن القاضي الإداري لكي يقوم بدوره الحقيقي والمتمثل في السهر على احترام القانون لابد له من ضمانات قانونية تخول له أداء مهمته السامية والمتمثلة في تحقيق العدالة الإدارية وتكريس مبدأ المشروعية واقعيا وبهذا خوله المشرع الجزائري مجموعة من الضمانات وبالأحرى الوسائل القانونية لتجسيد مبدأ المشروعية واقعيا اتجاه خروج الإدارة عن أحكام القانون.

ومن أهم الضمانات القانونية التي يستند عليها القاضي الإداري في ضوء التشريع الجزائري، مبدأ استقلالية القضاء الإداري كضمانة كبرى لتعميق مبدأ المشروعية لأن القاضي الإداري هو حامي المشروعية ولا يمكنه القيام بهذا الدور ما لم يتسلح بضمانات استقلاله.

لهذا كان من الضروري الحرص على استقلال القاضي الإداري من كل أشكال الضغط والتأثير[1] وذلك بأن تكفل له، ولأعضائه الضمانات التي تجسد هذا الاستقلال فيجب أن تتوفر له كافة المقومات التي تحقق كيانه، واستقلاله، وتحصنه ضد جميع الوسائل التي تستهدف تقويضه، ومنعه من أداء رسالته الكبرى في حماية مبدأ المشروعية وتأمين الأفراد على حقوقهم وحرياتهم وإدانة تصرفات الإدارة وأعمالها الخارجة على القانون[2].

وبهذا يعتبر مبدأ استقلالية القضاء بصفة عامة والقضاء الإداري بصفة خاصة درعاً يحمي الشعب كله في حريته وأمنه ضد انحراف الإدارة، فهو الملاذ والمأوى لكل صاحب حق مهدر يسعى في الحصول عليه ولمعاجلة هذا المبدأ بشيء من التفصيل انطلقنا من إشكالية مفادها ما مدى تكريس المشرع الجزائري لمبدأ استقلالية القضاء الإداري؟

وللإجابة عن هذه الإشكالية تم اختيار المنهج التحليلي وذلك بتحليل النصوص القانونية ، بغرض استخلاص مجموعة من النتائج والقواعد التي من شأنها أن تقدم إضافة جديدة وحلولاً

1- سكاكني باية، دور القاضي الإداري في حماية الحقوق والحريات الأساسية، أطروحة دكتورة، جامعة مولود معمري تيزي وزو الجزائر سنة2011، ص 135.

2- سعد عصفور، مشكلة الضمانات والحريات العامة في مصر، بحث منشور بمجلة المحاماة، العددان الخامس والسادس، مايو ويونيو 1953، ص 170.

ملائمة للمشكلة محل الورقة البحثية وقد تم تقسيم هذه الورقة البحثية إلى محورين وفقا ما يلي:

المحور الأول: مضمون مبدأ استقلالية القضاء الإداري .

وللتعرف على مفهوم مبدأ استقلالية القضاء الإداري وأهميته العملية في تكريس مبدأ المشروعية سنقسم هذا المحور كما يلي:

أولا: مفهوم مبدأ استقلالية القضاء الإداري .

إن نصوص القانون جامدة صماء لا تدب فيها روح الحياة إلا بواسطة قاض محايد ومستقل يطبقها ويحقق من خلال هذا التطبيق حماية الحقوق والحريات، وبالتالي احترام مبدأ المشروعية[1].

وبهذا يعتبر مبدأ استقلالية القضاء حجر الزاوية في أي نظام ديمقراطي، لأن وجود سلطة قضائية مستقلة يعني وجود ضمانة قوية لسلامة تطبيق القانون في حياد وموضوعية في مواجهة كل أطراف المنازعات[2].

لذا يعد مبدأ استقلالية القضاء الإداري في ضوء التشريع الجزائري ذو أهمية بالغة لتعلقه بحماية الحقوق والحريات من الانتهاكات التي قد تقوم بها الهيئات العامة المعنوية (الدولة، أو الولاية، أو البلدية) أو الهيئات التي تخضع في مقاضاتها لاختصاص الجهات القضائية الإدارية أثناء ممارسة سلطاتها[3].

وبهذا فإن الحديث عن دولة المؤسسات وعن مبدأ سيادة القانون وعن المشروعية في دولة لا يوجد فيها قضاء مستقل يصبح ضرباً من العبث[4]، ويذهب رجال القانون إلى تحديد معنى استقلالية القضاء في مفهومين: الأول شخصي، والثاني موضوعي، وهذا ما سنبينه من خلال ما يلي:

1- إدريس العلوي العبدلاوي، موازنة بين الدستورية والمشروعية، حلقات نقاشية يومي 17-18 ديسمبر 2005، إصدارات معهد الكويت للدراسات القضائية والقانونية، سنة 2009-2010، ص118.

2- يحي الجمل، يحي الجمل، حصاد القرن العشرين في علم القانون، الطبعة الأولى، دار الشروق القاهرة، سنة 2006، ص 117.

3- سهام قارون، مدى استقلالية القضاء الإداري في ظل قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مداخلة مقدمة للملتقى الدولي الثالث، دور القضاء الإداري في حماية الحريات الأساسية، المركز الجامعي بالوادي أيام 29/28 أفريل 2010، ص04.

4- يحي الجمل، القضاء الدستوري في مصر، دار النهضة العربية، القاهرة، سنة 2006، ص 35.

1. المفهوم الشخصي لمبدأ استقلالية القضاء.

ويقصد به ألا يخضع القضاة في ممارستهم لعملهم لسلطان أي جهة أخرى، وأن يكون عملهم خالصاً لإقرار الحق والعدل خاضعين في ذلك لما يمليه القانون والضمير دون أي اعتبار آخر، وعلى ذلك فليس لأي سلطة في الدولة أن تملي على المحكمة أو توحي إليها بوجه الحكم في قضية ما، وليس لها أن تنتزع قضية ما من القضاء للحيلولة بينه وبين الحكم فيها، أو أن تعدل في الحكم الذي أصدره القضاء أو توقيف تنفيذه، فالسلطة القضائية إذن مستقلة عن السلطة التنفيذية في هذا الشأن[1].

لذلك فان الاستقلال الوظيفي للقضاء، يتحقق عندما يكون القاضي حراً في قضائه ولا يحده سوى القانون الذي يلتزم به، ومن ثم يتعين أن لا توجه إليه أوامر أو تعليمات تملي عليه كيفية الفصل في القضايا المعروضة عليه كما يتعين أن تكون أحكامه نافذة احتراماً لحجيتها[2].

وهذا ما أكده المؤسس الدستوري الجزائري في الدستور الجزائري خاصة المادة 165 التي جاءت كما يلي: "لا يخضع القاضي إلا للقانون" والمادة 166 التي نصت على ما يلي : "القاضي محمي من كل أشكال الضغوط والتدخلات والمناورات التي قد تضر بأداء مهمته، أو تمس نزاهة حكمه".

وهذا ما أكدته أيضا المادة 04 من القانون العضوي 04-11 المؤرخ في 2004/09/06 المتضمن القانون الأساسي للقضاء والتي جاءت: « يؤدي القضاة عند تعيينهم الأول وقبل توليهم وظائفهم، اليمين الآتية:

بسم الله الرحمن الرحيم

«أقسم بالله العظيم أن أقوم بمهمتي بعناية وإخلاص، وإن أحكم وفقاً لمبادئ الشرعية والمساواة، وأن أكتم سر المداولات، وأن أسلك في كل الظروف سلوك القاضي النزيه والوفي لمبادئ العدالة، والله على ما أقول شهيد».

1- يس عمر يوسف، استقلال السلطة القضائية في النظامين الوضعي والإسلامي، الطبعة الأولى، دار ومكتبة الهلال، لبنان، سنة 1995، ، ص204.

2- بوبشير محند أمقران، انتفاء السلطة القضائية، دار النهضة العربية، القاهرة، سنة 2008، ص35.

وانطلاقاً من هذه المادة يتبين أن هذا القسم كرس مبدأ استقلالية القاضي وحياده ومجال مسؤولياته أدبياً وأخلاقياً، وجعلها قياساً منيراً لتدعيم الديمقراطية التي تكون فيها سلطة القاضي وواجباته محددة واضحة يعرفها العام والخاص[1].

وهذا ما كرسته أيضا المادة 08 من القانون العضوي 04-11 المؤرخ في06 سبتمبر2004 المتضمن القانون الأساسي للقضاء بنصها: "يجب على القاضي أن يصدر أحكامه طبقاً لمبادئ الشرعية والمساواة، ولا يخضع في ذلك إلا للقانون، وأن يحرص على حماية المصالح العليا للمجتمع".

ومن خلال هذه المادة يتضح أن ضمان الحقوق الأساسية والحريات الفردية لا يتأتى إلا بالتطبيق السليم للقانون وعلى القاضي أن يتبع سلوكاً يضمن للجميع معاملة سرية ومطابقة للقانون، وأن يسير الدعاوى المعروضة عليه بالمساواة ودون تمييز، وأن يتجرد من المؤثرات الذاتية والخارجية[2]، وبهذا يمكن القول أن المساواة أمام القضاء في حقيقتها ضرب من ضروب العدالة وهي معنى العدالة، وإذا حدث خرق لمبدأ المساواة أمام القضاء في مجتمع من المجتمعات بأية وسيلة من الوسائل، سواء بمصادرة حق التقاضي لطائفة أو لطوائف معينة من الناس، أو بالتمييز في المعاملة بين المتقاضين، أو لغيرها من الوسائل، فلن يكون للعدالة وجود في ذلك المجتمع ولهذا فإن المساواة في ممارسة حق التقاضي تعتبر أهم وأخطر تطبيق لمبدأ المساواة، ذلك المبدأ الأساسي من المبادئ العامة للقانون الذي يعتبر حجر الزاوية للقانون العام[3].

2. المفهوم الموضوعي لمبدأ استقلالية القضاء.

يقصد به استقلال سلطة القضاء كسلطة وكيان عن السلطتين التشريعية والتنفيذية، وعدم السماح لأي جهة بإعطاء الأوامر أو التعليمات للسلطة القضائية[4].

1- مداولة تتضمن أخلاقيات مهنة القضاة، يوم 23 ديسمبر 2006، الجريدة الرسمية الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 17 ،سنة 2007، ص 15.

2- مداولة تتضمن أخلاقيات مهنة القضاء، المرجع السابق، ص 17.

3- عبد الغني بسيوني عبد الله، النظم السياسية دراسة لنظرية الدولة والحكومة والحقوق والحريات العامة في الفكر الإسلامي والفكر الأوربي، الطبعة الرابعة، منشأة المعارف الإسكندرية، سنة 2002، ص 10.

4- أنظر:

- طلعت يوسف خاطر، استقلال القضاء حق اللجوء إلى قضاء مستقل، الطبعة الأولى، دار الفكر والقانون للنشر والتوزيع المنصورة مصر، سنة 2014، ص12.

وانطلاقاً من هذا المفهوم يتضح لنا أن استقلال القضاء لا يكون إلا بمنع أي تعد أو تجاوز من المشرع أو الحكومة على وظائف هذا القضاء، أو مراقبة قراراته أو توجيه أوامر له أو الحلول محله في إصدار الأحكام القضائية[1].

وهذا ما أكدته المادة 156 من الدستور الجزائري بنصها: "السلطة القضائية مستقلة وتمارس في إطار القانون، رئيس الجمهورية ضامن استقلال السلطة القضائية".

ومن خلال هذا المفهوم السابق، يتبين لنا ما يلي:

1. أن استقلال السلطة القضائية عضوياً تجاه سلطتي الدولة يعد من أنجع الضمانات لأصحاب الحقوق في التمتع بممارسة حقوقهم وحرياتهم المقررة دستورياً[2] وهذا ما كرسته المادة 02 من القانون العضوي (11-13 المؤرخ في 26 يوليو سنة 2011 المعدل والمتمم للقانون العضوي رقم 98-01 المتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله والتي نصت في فقرتها الثالثة على ما يلي: " يتمتع مجلس الدولة، حين ممارسة اختصاصاته القضائية بالاستقلالية".

وبهذا يرى المجلس الدستوري الجزائري أن القاضي الإداري الجزائري يتمتع بالاستقلالية الضرورية الضامنة لحياد وفعالية أشغاله وهي منبثقة من المبدأ الدستوري القاضي بالفصل بين السلطات والذي يستمد مفهومه من الضمانات الدستورية المنصوص عليها في المواد 147 و148 و149 من الدستور[3].

- صالح دجال، حماية الحريات ودولة القانون، أطروحة دكتوراه في القانون العام، جامعة الجزائر -01-، السنة الجامعية 2010/2009، ص140.

- القاضي سالم رضوان الموسوي، مبدأ استقلالية القضاء في التشريعات العراقية، مجلة التشريع والقضاء تصدرها اللجنة العراقية لدعم استقلال القضاء، العدد الثالث، سنة2009، ص 69.

1- موسى مصطفى شحادة، مبدأ حق الإنسان في محاكمة عادلة في المنازعات الإدارية وتطبيقاته في أحكام الدولة الفرنسي والمحكمة الأوربية لحقوق الإنسان، مجلة الحقوق تصدر عن مجلس النشر العلمي بجامعة الكويت، العدد الثاني، السنة الثامنة والعشرون، يونيو، 2004، ص 140.

2- قاشي علال، الآليات القانونية الداخلية لكفالة الحقوق والحريات الأساسية للإنسان والمواطن، مجلة الحقوق والعلوم الاجتماعية تصدرها جامعة عمار ثليجي الأغواط، العدد الأول، ماي 2006، ص 47.

3- رأي المجلس الدستوري الجزائري رقم 06/ ر.ق.ع/م.- 98 المؤرخ في 19 مايو 1998، يتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي المتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله للدستور. (ج.ر.ج. عدد 37 لسنة 1998، ص09).

2. أن استقلال القضاء ليس ميزة تضفى على القضاء، وإنما هو أثر طبيعي لوجود سلطة تقف على قدم المساواة مع السلطات الأخرى في الدولة[1].

ثانيا: أهمية مبدأ استقلالية القضاء الإداري في تكريس مبدأ المشروعية.

تتمثل أهمية مبدأ استقلالية القضاء الإداري في تكريس مبدأ المشروعية في أن القضاء الإداري يعد مظهرا من مظاهر الدولة القانونية هذا من جهة ومن جهة أخرى يعد القضاء الإداري مصدرا للمشروعية وهذا ما سنحاول توضيحه من خلال ما يلي:

1. القضاء الإداري مظهرا من مظاهر دولة القانون.

لا يمكننا أن نتصور في عصرنا هذا وجود دولة حديثة لا تتبنى مبدأ المشروعية، والذي يمكن التعبير عنه بسيادة حكم القانون وهذا يعني أن جميع الأعمال والتصرفات التي تقوم بها سلطات الدولة ومنها السلطة الإدارية يجب أن تحترم مبدأ المشروعية، كما يجب وضع نظام قضائي يتضمن رقابة أعمال الإدارة ومنعها من الخروج على الحدود المرسومة لها في القواعد القانونية للدولة وبهذا يكون القضاء الإداري حريص كل الحرص على حماية مبدأ المشروعية[2].

وهذا ما أكده الفقيه عبد الرزاق السنهوري بقوله: (أن الديمقراطية هي في أشد الحاجة إلى رقابة القضاء، وبهذا فإن القضاة نخبة من رجال الأمة، أشربت نفوسهم احترام القانون وانغرس في قلوبهم حب العدل، وهم بطبيعة وظيفتهم يؤمنون بمبدأ المشروعية، إلا أن هذا المبدأ لا يقدر له قيام واستقرار إذا لم يوجد إلى جانبه قضاء حر مستقل يحميه من الاعتداء ويدفع عنه الطغيان)[3].

1- موسى مصطفى شحادة، مبدأ حق الإنسان في محاكمة عادلة في المنازعات الإدارية وتطبيقاته في أحكام مجلس الدولة الفرنسي والمحكمة الأوربية لحقوق الإنسان، المرجع السابق، ص 139.

2- قيس عبد الستار عثمان، الأهمية العملية للقضاء الإداري، مجلة الحقوق تصدر عن جامعة النهرين العراق، المجلد09، العدد 16، سنة 2006، ص05.

3- أورده: - موسى مصطفى شحادة، مبدأ حق الإنسان في محاكمة عادلة في المنازعات الإدارية وتطبيقاته في أحكام الدولة الفرنسي والمحكمة الأوربية لحقوق الإنسان، المرجع السابق، ص 129.

وانطلاقا من هذه المقولة تعد العدالة هي أساس الحكم الراشد، والقضاء هو حارسه الأمين على تطبيق القانون[1] ويعد استقلاله عن السلطتين التشريعية والتنفيذية ضرورة تستدعيها وظيفته، والتي تتمثل في الفصل طبقاً للقانون وبحياد في المنازعات التي تعرض عليه.

ولا يتصور حياد الحكم وحماية الحقوق والحريات في حالة تبعية القضاء وخضوع القاضي لأوامر أو توجيهات سلطة أخرى، فانحياز القضاء يقاس بقدر استقلاله[2].

ومن ثم فإنه لا جدوى من إقامة مؤسسات العدالة بقصورها وهياكلها ورجالاتها إذا لم تكن لهم كلمة الفصل والحزم فيما يطرح عليهم من قضايا بكل استقلالية وحرية ونزاهة، محكمين في ذلك سلطان القانون وحده، بعيدا عن المؤثرات الداخلية أو الخارجية التي قد تشوب قراراتهم أو أحكامهم[3].

ومن هذا المنطلق، أصبح مبدأ استقلالية القاضي وتمكينه من وضع العدالة في وضعها الصحيح محل اهتمام الفلاسفة وقادة الرأي والفكر، فقد قال "ميرابو" خطيب الثورة الفرنسية: "إن الناس في حاجة إلى القضاء ما عاشوا، فإذا فرض عليهم وجب أن يحسوا بأنه محل ثقتهم"[4].

ويقول "ألكسندر هاملتون" الذي كان من بين من صاغوا الدستور الأمريكي، بمقال نشرته له مجلة "The Federalist" مدافعاً عن الدور الذي تلعبه السلطة القضائية في أي نظام دستوري إذ كتب: "لن تعم الحرية في البلاد، إلا بفصل السلطة القضائية عن السلطتين التشريعية والتنفيذية، فليس هناك من خطر على الحرية من السلطة القضائية لوحدها، وإنما يأتي ذلك الخطر من جراء اتحادها مع أي من السلطتين المذكورتين"[5].

وكتب"Rene Cassin" الرئيس الأسبق لمجلس الدولة الفرنسي وعضو المجلس الدستوري ورئيس المحكمة الأوربية لحقوق الإنسان: "لا يمكن أن تقوم سيادة القانون أو تتحقق إلا من حيث الإقرار

1- الطيب بلعيز، إصلاح العدالة في الجزائر، دار القصبة للنشر الجزائر، طبعة 2008، ص259.

2- بوبشير محند أمقران، المرجع السابق، ص29.

3- الطيب بلعيز، المرجع السابق، ص23 و24.

4- أورده: - صلاح عبد المجيد، استقلالية القضاء، مجلة المحاماة تصدرها نقابة المحامين المصرية، العدد الأول والثاني، السنة الرابعة والستون، يناير وفبراير 1984، ص24.

5- أورده: فتحي الجوري، دور السلطة التنفيذية في ضمان استقلالية القضاء، مجلة التشريع والقضاء تصدرها اللجنة العراقية لدعم استقلال القضاء، العدد الثاني، سنة 2009، ص 46.

بحقوق الإنسان واحترامها متوافراً على أكمل وجه، وأنه لأمر جوهري أن تحمى هذه الحقوق بنظام قانوني وقضاء قوي حتى لا يكون المرء مضطراً في النهاية إلى الثورة ضد الطغيان والظلم"[1].

ومن خلال ما سبق يتبين لنا أن لاستقلال القضاء الإداري أثر على الحكومة في دولة القانون وذلك من خلال وجود علاقة حتمية بين دولة القانون والقضاء الإداري المستقل اذ يقطع هذا الاخير الطريق على الحكام والقابضين على السلطة في محاولاتهم الرامية لنيل من مبدأ المشروعية والحقوق والحريات العامة والتي غالبا ما تكون في متناول أهدافهم للوصول والبقاء في سدة الحكم[2].

ومن جهة أخرى يحصر مبدأ استقلالية القضاء الإداري مسألة تحقيق مبدأ المشروعية على القاضي الإداري دون غيره لأنه المؤهل للقيام بهذه المهمة لما يحوزه من ضمانات كالحياد والنزهة وبهذا يعتبر مبدأ استقلالية القضاء الإداري الحد الفاصل بين دولة المشروعية والدولة البوليسية التي يهدر فيها هذا المبدأ وتسيطر فيها الحكومة على القضاء الإداري وتحويله إلى جهاز ضعيف غير قادر على حماية مبدأ المشروعية[3].

كما تجدر الإشارة في هذا الصدد إلى أن تأمين استقلالية القاضي الإداري وتوفير الحماية له يمكنه من وضع إستراتيجية لمكافحة الفساد الإداري في المؤسسات العمومية وذلك بتحجيم جرائم الفساد ومراقبة مظاهره[4]، وهو ما يشكل ضمانة فعلية لتكريس مبدأ المشروعية الإدارية واقعيا.

2. القضاء الإداري مصدر للمشروعية.

يوصف القضاء الإداري بأنه قضاء إنشائي استنباطي ولدت على يده الكثير من الأحكام التي استخلصت منها مبادئ واستنبطت منها نظريات دون الاستناد إلى نصوص تشريعية، فمعظم نظريات

1- أورده: - موسى مصطفى شحادة، مبدأ حق الإنسان في محاكمة عادلة في المنازعات الإدارية وتطبيقاته في أحكام الدولة الفرنسي والمحكمة الأوربية لحقوق الإنسان، المرجع السابق، ص 129.

2- عدنان عاجل عبيد، أثر استقلال القضاء عن الحكومة في دولة القانون، "دراسة دستورية مقارنة بالأنظمة القضائية والعالمية"، الطبعة الثانية، المركز العربي للدراسات والبحوث العلمية، مصر، سنة2018، ص13.

3- أنظر: - سعاد الشرقاوي، نسبية الحريات العامة وانعكاساتها على التنظيم القانوني، دار النهضة العربية القاهرة، سنة1979 ص 111 وما بعدها.- يوسفي كريمة، الإدارة ودولة القانون في الجزائر، رسالة ماجستير، جامعة الجزائر، سنة 2007/2006، ص57.

4- كوسر عثمانية وتافرونت عبد الكريم، استقلالية القضاء كآلية لمكافحة الفساد في ضوء الاتفاقيات الدولية لمكافحة الفساد والتشريعات الوطنية، مجلة الحقوق والعلوم السياسية تصدر عن جامعة خنشلة، العدد 07، جانفي 2017، ص84.

القانون الإداري من بنات أفكار القضاء الإداري، الذي يعتبر نتيجة لذلك مصدرا رسميا لفروع القانون الأخرى كالفقه، ومن هنا انتبذ هذا القضاء مكانة رفيعة وأهمية خاصة كمصدر رئيسي للقانون الإداري[1].

وقد نجم عن ذلك استخلاص عدد كبير من المبادئ القانونية العامة من قبل القاضي الإداري وتم الإعلان بشكل صريح عن هذه المبادئ بوصفها مصدرا من مصادر مبدأ المشروعية[2].

وبهذا يجب القول أن القاضي الإداري إذا لم يجد نصا معينا كان لزما عليه تسوية النزاع بما يتفق والعدالة ومصالح الأطراف ومن مجموع هذه الحلول التطبيقية، تتكون القواعد القضائية التي تقاس عليها مشروعية سلوك الإدارة وتصرفاتها وبالتالي يقوم القاضي الإداري اعوجاج العمل الإداري لا بالاستناد إلى نص ولكن بالاستناد لقاعدة هو وحده مبدعها ومنشئها وعلى ذلك فمجموع هذه القواعد والمبادئ التي أنشأها القاضي الإداري أو استنبطها من ضمير الجماعة تعد المعنى الحقيقي لكلمة القضاء كمصدر من مصادر المشروعية[3].

وبهذا أصبح القاضي الإداري المستقل هو معيار التفرقة بين دولة المشروعية ودولة الاستبداد وهذا بفضل اجتهاده في استخراج وإبداع النظريات والمبادئ التي من شأنها إحداث التوازن بين مقتضيات المصلحة العامة وحماية المصلحة الخاصة، بحيث أصبحت قواعد قانونية ملزمة للإدارة بحكم الدور

1- أنظر:- محمد عبد الحميد أبو زيد، دور القضاء في علو القانون، دار النهضة العربية القاهرة، سنة 2008، ، ص733-734.- مصطفى بخوش وعبد الجليل مفتاح، دور القاضي الإداري: وضع القاعدة القانونية أم تطبيقها؟، مجلة الاجتهاد القضائي تصدر عن مخبر الاجتهاد القضائي على حركة التشريع جامعة محمد خيضر بسكرة، العدد الثاني، لسنة 2006، ص188.

2- أنظر: - قيس عبد الستار عثمان، المرجع السابق، ص07، - هنية أحميد، دور مجلس الدولة في إرساء مبادئ الاجتهاد القضائي الإداري، مجلة الاجتهاد القضائي تصدر عن مخبر أثر الاجتهاد القضائي على حركة التشريع جامعة محمد خيضر بسكرة، العدد الثاني عشر، سبتمبر2016، ص220-225.- عزري الزين، القاضي الإداري يصنع القاعدة القانونية، مجلة الاجتهاد القضائي تصدر عن مخبر الاجتهاد القضائي على حركة التشريع جامعة محمد خيضر بسكرة، العدد الثاني، لسنة 2006، ص112.

3- رأفت فودة، مصادر المشروعية الإدارية ومنحنياتها (دراسة مقارنة)، دار النهضة العربية القاهرة، سنة 1994، ص258.

الإنشائي للقاضي الإداري في تكميل القانون الإداري والسهر على حماية المشروعية وبالتالي تحقيق استقرار المجتمع وأمنه وأمان الأفراد[1].

المحور الثاني: ضمانات مبدأ استقلالية القضاء الإداري.

إن مبدأ استقلالية القضاء يعد ركيزة أساسية لتكريس مبدأ المشروعية في ظل القضاء الإداري، ولتعزيز وتدعيم هذا المبدأ لا بد له من ضمانات تعمل على تطبيق المبدأ فعلياً، ولذلك تسعى الدساتير والقوانين في مختلف الدول إلى تحصين هذا المبدأ بمجموعة من الضمانات تجعل من القاضي الإداري قاض قويا يسعى إلى بناء دولة القانون وحماية حقوق الأفراد وحرياتهم.

وبالرجوع إلى الدستور والقوانين الجزائرية نجد أن المشرع كرس مجموعة من الضمانات لحماية مبدأ استقلالية القضاء الإداري، هذا من جهة ومن جهة أخرى فإنه غيب مجموعة من الضمانات لا تقل أهمية عن الضمانات التي كرسها وهذا ما سنبينه من خلال ما يلي:

أولا: الضمانات المكرسة لمبدأ استقلالية القضاء الإداري.

لكي يتحقق مبدأ استقلالية القضاء الإداري لابد له من ضمانات قانونية تكرس وجوده فعلا وهذا ما سعى الى تحقيقيه المشرع الجزائري من خلال ايجاد مجموعة من ضمانات تعزز وتقوي القاضي الإداري الجزائري عند حمايته لمبدأ المشروعية وهي كما يلي:

1. التكريس الدستوري للقضاء الإداري .

يشكل القضاء الضمانة الحقيقية للحقوق والحريات في دولة القانون والحارس القوي لمبدأ المشروعية، وبما أن المشرع الجزائري يدرك صحة هذه المعادلة فقد عدل مساره التشريعي بتبنيه لنظام الازدواجية القضائية وذلك بمقتضى دستور 1996[2].

1- أنظر: - حبشي لزرق، الدور المستجد لمساهمة القاضي الإداري في وضع القاعدة القانونية والرقابة على تطبيقاتها، مداخلة مقدمة للمتلقي الدولي الثامن، التوجهات الحديثة للقضاء الإداري ودوره في إرساء دولة القانون، جامعة الشهيد حمه لخضر الوادي أيام 06-07 مارس2018، ص371-372.- عبد القادر هشام النشار، الطبيعة الإنشائية للقضاء الإداري، مجلة معهد القضاء تصدر عن معهد الكويت للدراسات القضائية والقانونية، السنة 09، العدد 18، ديسمبر 2009، ص43.

2- أنظر: - نصر الدين بن طيفور، الطبيعة القانونية لمجلس الدولة وأثر ذلك على حماية الحقوق والحريات، مجلة مجلس الدولة تصدر عن مجلس الدولة الجزائري، العدد 09، سنة 2009، ص25- 26.- بومقرة سلوى، حدود رقابة

وبهذا تشكلت ضمانة أساسية من ضمانات مبدأ استقلالية القضاء الإداري ألا وهي اعتراف المؤسس الدستوري الجزائري بوجود قضاء إداري كهيكل وهذا ما دلت على وجوده المادة 171 من الدستور الجزائري والتي جاء فيها: "..... يمثل مجلس الدولة الهيئة المقومة لأعمال الجهات القضائية الإدارية "ثم جاءت المادة 172 قائلة: "يحدد قانون عضوي تنظيم المحكمة العليا، ومجلس الدولة، ومحكمة التنازع، وعملهم، واختصاصاتهم الأخرى".

ومن خلال هذه المواد كرس دستور 1996 مبدأ استقلالية القضاء الإداري، وهذا ما يعتبر ضماناً قانونياً رفيع المستوى لوجود وبقاء القضاء الإداري الجزائري[1]، وبالتالي تجسيد المفهوم الحقيقي لمبدأ استقلالية القضاء الإداري من خلال ضمانة وجود القضاء الإداري كهيكل أي التكريس الدستوري لمبدأ استقلالية القضاء الإداري.

2. الاستقلال الوظيفي للقضاء الإداري.

يقصد من هذا الاستقلال أن يختص القضاء الإداري باختصاصات معينة دون تدخل السلطتين التشريعية والتنفيذية فيها سواء بمباشرتها أو بالتعقيب عليها[2]، وما يدعم هذه الاستقلالية عندنا في الجزائر هو صدور القانون 08/ 09 المؤرخ في 25/ 02/ 2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الذي أخضع المنازعات الإدارية إلى إجراءات تقاضي خاصة ومتميزة عن المنازعات العادية، وهذا ما جسدته المواد 800 و801 و901 و903 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

وبهذا يمكننا القول إن ما يؤيد استقلال القاضي الإداري عن القاضي المدني هو طبيعة المنازعات الإدارية وذلك باعتبارها منازعات موضوعية تتعلق في المقام الأول باحترام الإدارة للقانون وضمان الحقوق والحريات واحترام مبدأ المساواة وتكافؤ الفرص بين أصحاب المراكز المتماثلة، وهو ما يستنهض في القاضي الإداري عند نظرها دوره الإيجابي الخلاق للقواعد القانونية التي تحكم المنازعة

القضاء الإداري الجزائر في مجال الحريات العامة، مداخلة مقدمة للمتلقي الدولي الثالث، دور القضاء الإداري في حماية الحريات الأساسية، بالمركز الجامعي بالوادي أيام 28 و29 أفريل 2010، ص13.- شلالي رضا، رقابة القضاء الإداري في مجال الحقوق والحريات العامة، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، المركز الجامعي الجلفة، العدد 01، جوان 2008، ص126.

1- خلوفي رشيد، القضاء الإداري تنظيم واختصاص، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر، سنة 2002، ص128.

2- سهام قارون، مدى استقلالية القضاء الإداري في ظل قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مداخلة مقدمة للملتقى الدولي الثالث، دور القضاء الإداري في حماية الحريات الأساسية، المركز الجامعي بالوادي أيام 29/28 أفريل 2010، ص07.

الإدارية؛ لأنه مهما كان أمر تعلقها بالشخص المدعي بأن كان تصرف الإدارة ماساً بمصلحة معتبرة له فإنها في حقيقتها القانونية ما هي إلا تطبيق من تطبيقات احترام المشروعية وسيادة القانون[1].

ومن خلال ما سبق يتضح أن المشرع الجزائري قد حقق الاستقلال الوظيفي للقاضي الإداري الجزائري، وذلك من خلال إخضاع المنازعات الإدارية لإجراءات خاصة وهذا ما أكده قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري الذي جاء كنبراس للقاضي الإداري الجزائري لوضع الحلول المناسبة لما يعرض عليه من منازعات ويطبق بشأنها القواعد والمبادئ التي تحقق التوازن بين حاجات الإدارة ومتطلبات الصالح العام من جهة، وحقوق الأفراد وحرياتهم من جهة أخرى.

3. الاستقلال المالي للقضاء الإداري.

يجب أن يخضع القضاة في مناصبهم لنظام مالي يكفل تمتعهم بحياة كريمة، بحيث يقاومون من خلالها الضغوط التي تحيط بهم، وهذا لا يتحقق إلا إذا تولت السلطة القضائية ذاتها وضع تلك القواعد أو الحصول على موافقتها قبل وضعها[2].

وهذا ما كرسته المادة 27 من القانون العضوي رقم 04-11 المتضمن القانون الأساسي للقضاء والتي جاءت بما يلي: "يتقاضى القضاة أجرة تتضمن المرتب والتعويضات.

يجب أن تسمح نوعية هذه الأجرة بضمان استقلالية القاضي وأن تتلاءم مع مهنته.

تحدد كيفيات تطبيق هذه المادة عن طريق التنظيم"[3].

وهذا ما أكدته أيضا المادة 17 من القانون العضوي 04-12 المؤرخ في 06 سبتمبر 2004 المتعلق بالمجلس الأعلى للقضاء بقولها: " يتمتع المجلس الأعلى للقضاء بالاستقلال المالي".

1- محمد أمين المهدي، منهج القاضي الإداري، إصدارات معهد الكويت للدراسات القضائية والقانونية، الكويت، سنة 2009/2008، ص90-91.

2- محمد عبد الحميد أبوزيد، السلطة بين التخاصم، والتوازن، دار النهضة، العربية، سنة 2008، القاهرة، ص928.

3- وهذا ما يبينه المرسوم الرئاسي رقم 08-311 الذي يحدد كيفيات سير مهنة القضاة وكيفية منح مرتباتهم المؤرخ في 05 أكتوبر سنة 2008، لا سيما المواد 09، 10، 11، 13، 14، 15، 16، 17، منه (ج.ر.ج عدد 57 سنة 2008، ص04).

وبهذا فإن تحقيق استقلال مالي للسلطة القضائية يعد ضمانة مهمة لتأكيد استقلال القضاء، فكلما كان هناك استقلال مالي وميزانية خاصة بالقضاء كلما قلت الضغوط والتأثيرات على السلطة القضائية من قبل السلطة التنفيذية[1].

وتجدر الإشارة في هذا الصدد إلى أنه إذا أردنا أن يضطلع القاضي الإداري بمهمته النبيلة في سبيل احترام وحماية حقوق المواطن وحرياته التي تصطدم مع امتيازات الإدارة، ونعرف ما تتمتع به الإدارة من سلطات واسعة ونفوذ من شأنها أن تعطل عمل القاضي الإداري، فعلى المشرع وإبعادا لأية ضغوط على القاضي الإداري، العمل على تحسين مرتب القاضي بصفة عامة والقاضي الإداري بصفة خاصة[2].

لذالك فإن معظم القوانين التي تنظم أجور القضاة تحدد على وجه قاطع مرتبات القضاة وعلاواتهم وذلك للمحافظة على حياديتهم وعدم النيل من استقلالهم كذلك تحرص بعض الدساتير على التأكيد على الاستقرار بالنسبة لمرتبات القضاة حتى لا يكون المساس بها المدخل للنيل من استقلال القاضي الإداري فتنص صراحة على أنه لا يجوز إنقاص هذه المرتبات خلال مباشرة القضاة لعملهم[3].

ومن خلال ما سبق يتبين أن فصل مرتبات القضاة عن مرتبات الموظفين في ظل التشريع الجزائري وترك أمور تحديدها وزيادتها بيد المجلس الأعلى للقضاء ضمانة قوية للاستقرار المادي لهم وهو ما ينتج عنه أداء واجباتهم بكل حيادية واستقلال ونزاهة .

4. تسيير الشؤون الإدارية للقضاء عن طريق المجلس الأعلى للقضاء.

إن إنشاء هيئة خاصة تتكفل بالشؤون الإدارية يعد من أهم ضمانات مبدأ الاستقلالية، لأن السلطة التنفيذية ممثلة في وزارة العدل إذا تحكمت في تسيير الشؤون الإدارية للقضاة من تعيين وترسيم

1- سهام قارون، المرجع السابق، ص07.

2- أنظر:

- عبد الحميد بن لغويني، دور القاضي الإداري في حماية الحقوق والحريات الأساسية، رسالة ماجيستير، كلية الحقوق جامعة الجزائر، سنة 2003، ص83.

- بن عبيد عبد الحفيظ، استقلالية القضاء وسيادة القانون في ضوء التشريع الجزائري، والممارسات منشورات بغدادي الجزائر، ص 245-246.

3- عبد الناصر علي عثمان حسين، استقلال القضاء الإداري دراسة مقارنة دار النهضة العربية القاهرة، سنة 2008، ص 275.

وتأديب، وإلحاق، واستيداع، وترقية من شأنه أن يزرع الشك حول تبعية القضاة للسلطة التنفيذية وهو ما قد ينتهك مبدأ الاستقلال[1].

وتجسيدا لمبدأ استقلالية القضاة تم إسناد المهام المتعلقة بشؤون القضاة الإدارية إلى مجلس متخصص سمي عندنا في الجزائر المجلس الأعلى للقضاة بحيث يعتبر مؤسسة دستورية تسهر على ضمانات استقلالية السلطة القضائية كما يستشار في المسائل العامة المتعلقة بالتنظيم القضائي، وبوضعية تكوين القضاة[2].

وهذا ما بينه القانون العضوي 04- 12المؤرخ06 سبتمبر 2004 الذي يتعلق بتشكيل المجلس الأعلى للقضاة وعمله وصلاحياته، وبهذا يكون المشرع الجزائري قد خطا خطوة كبرى للعمل على حسن إدارة المسار المهني للقضاة وهو ما يشكل ضمانة أساسية لتكريس استقلالية القضاء عندنا في الجزائر.

وبالرجوع للقانون العضوي 04-12 السالف الذكر نجد أنه عنون الباب الثاني منه بصلاحيات المجلس الأعلى للقضاء والتي تتمثل فيما يلي:

أولاً: تعيين القضاة ونقلهم وترقيتهم وهو ما نصت عليه المواد (18، 19، 20).

ثانياً: رقابة انضباط القضاة وهو ما نصت عليه المواد من 21 إلى 33)

ثالثاً: صلاحيات أخرى تتمثل في المواد 34و35 منه.

5. حيدة وتجرد أعضاء القضاء الإداري

يقصد بحياد القاضي أن يكون القاضي عند النظر في الدعوى متحرراً من جميع المؤثرات عدا حكم القانون، ومعنى ذلك أن يفصل القاضي في المسائل المعروضة عليه بنفسه دون تحيز أو تأثير أو إغراء أو ضغوط أو تهديد أو تدخل مباشر أو غير مباشر من أي جهة كانت ولأي سبب كان أي لا سلطان عليه لغير القانون والقاضي غير المحايد يخضع لغير سلطان القانون من هوى النفس أو سطوة الخصوم[3].

1- عمار بوضياف، استقلالية القضاء الإداري في الجزائر(المبدأ والضمانات)، مداخلة مقدمة للملتقي الدولي الثالث، دور القضاء الإداري في حماية الحريات الأساسية، بالمركز الجامعي بالوادي أيام 28 و29 أفريل 2010، ص08.

2- سهام قارون، المرجع السابق، ص06.

3- أنظر: - عبد الناصر علي عثمان، المرجع السابق، ص 345.

ويلاحظ أن مبدأ حياد القاضي يكمله مبدأ آخر وهو التجرد والذي يقتضي أن لا يتأثر القاضي بما تنقله وسائل الإعلام من انطباعات حول قضايا معروضة عليه، وأن يحكم ضميره وقناعته وفقا للقانون[1] وهذا يعني أن يجرد القاضي نفسه من كل تأثير يقع عليه ويستلزم ذلك ألا يستمع لأي رواية عن الواقعة من غير مجلس القضاء[2].

ومبدأ حيدة القاضي وتجرده يعتبر من المبادئ الدستورية العامة[3]وهو ما يستخلص من نص المادة 166 من الدستور الجزائري بنصها على ما يلي: «القاضي محمي من كل أشكال الضغوط والتدخلات والمناورات التي قد تضر بأداء مهمته أو تمس احترام نزاهته».

وبهذا يمكن القول أن مبدأ حياد وتجرد القاضي الإداري ينطوي على أهمية كبيرة بالنسبة للقاضي من جهة وجهاز العدالة من جهة أخرى فبالنسبة للقاضي فإن هذا المبدأ يعزز دوره في بسط العدالة في المجتمع، أما بالنسبة للعدالة أو القضاء ككل فيجعل منه – الجهاز القضائي– محل ثقة المواطن ويؤكد على اعتباره ركيزة لبناء دولة الحق والقانون[4].

وفي هذا الإطار أورد القانون العضوي 04-11 المتضمن القانون الأساسي للقضاء في الفصل الأول من الباب الثاني منه تحت عنوان الواجبات بعض المحظورات لضمان حيدة وتجرد القاضي ومنها ما أقرته المادة 07: « واجب التحفظ»، المادة 11: «الالتزام بالمحافظة على سرية المداولات» والمادة 14: "حظر الانتماء إلى أي حزب سياسي وممارسة كل نشاط سياسي".

وبهذا يمكن القول أن المشرع الجزائري كرس ضمانة حيدة وتجرد القاضي الإداري وجعل لها مقومات لضمانها تتمثل في واجبات القاضي بصفة عامة والقاضي الإداري بصفة خاصة التي جاء بها القانون الأساسي للقضاء في الباب الثاني منه المعنون بواجبات وحقوق القاضي.

– مداولة تتضمن أخلاقيات مهنة القضاة، يوم 23 ديسمبر 2006، الجريدة الرسمية عدد 17 سنة 2007، ص 15.

– بن عبيد عبد الحفيظ، المرجع السابق، ص 193.

1– مداولة تتضمن أخلاقيات مهنة القضاة، المرجع السابق.

2– عبد الناصر علي عثمان، المرجع السابق، ص 346.

3– محمد عبد الحميد أبوزيد، السلطة بين التخاصم، والتوازن، المرجع السابق، ص 331.

4– عبد الحميد بن لغويني، المرجع السابق، ص 84.

ثانيا: الضمانات غير المكرسة لمبدأ استقلالية القضاء الإداري.

إذا كان المشرع الجزائري قد كرس الكثير من الضمانات لتعزيز وتقوية مبدأ استقلالية القضاء الإداري فإنه بالمقابل غيب عدة ضمانات لا تقل أهمية عن الضمانات المكرسة وهو ما سنحاول معالجته من خلال ما يلي:

1. ضمانة عدم قابلية القضاة للعزل.

يقصد بضمانة عدم القابلية للعزل عدم جواز إبعاد القاضي عن منصبه القضائي سواء بطريق الفصل، أو الإحالة إلى التقاعد، أو الوقف عن العمل، أو النقل إلى وظيفة أخرى إلا في حدود استثنائية وبالضوابط والضمانات التي يضعها الدستور[1].

وبهذا تعد حصانة القضاة ضد العزل من أقوى العوامل الداعمة لاستقلال القضاة، في إقبالهم على أداء واجباتهم دون خوف أو تردد أو ترهيب من جانب السلطات الأخرى[2] وهذا ما ينتج عنه إعلاء مبدأ سيادة القانون وبالتالي إعلاء صوت القاضي الإداري بالحق دون خوف أو رهبة في مواجهة ما يهدد حقوق وحريات الأفراد من تغطرس وتعسف وظلم السلطة التنفيذية[3].

وعلى هذا النحو فإن مبدأ عدم القابلية للعزل يشكل جوهر استقلال القضاء ونتيجة طبيعية لمبدأ الفصل بين السلطات، كما يعد ضمانة أساسية للمتقاضين فبدونه لا يستطيع القاضي أن يطبق القانون

1- أنظر: - عبد الناصر علي عثمان حسين، المرجع السابق، ص 28.- هاملي محمد، آليات إرساء دولة القانون في الجزائر، رسالة دكتوراه جامعة أبوبكر بلقايد –تلمسان- الجزائر سنة 2012/2011، ص183.- سكاكني باية، دور القاضي الإداري في حماية الحقوق والحريات الأساسية، رسالة دكتوراه جامعة مولود معمر تيزي وزو، الجزائر، سنة 2011، ص 113.

- أميرة خبابة، ضمانات حقوق الإنسان، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، دار الفكر والقانون، القاهرة، سنة 2010، ص 72-73.

2- أنظر: - موسى مصطفى شحادة، مبدأ حق الإنسان في محاكمة عادلة في المنازعات الإدارية وتطبيقاتها في أحكام مجلس الدولة الفرنسي والمحكمة الأوربية لحقوق الإنسان، المرجع السابق، ص147.- صلاح الدين الناهي، حقوق الإنسان والضمانات القضائية في الإسلام، مجلة الحقوق تصدر عن مجلس النشر العلمي بجامعة الكويت، العدد الثالث، سبتمبر 1983، ص145.

3- جمال غريسي، حصانة القاضي ضد العزل في القانون الجزائري، مجلة البحوث والدراسات تصدر عن جامعة الوادي الجزائر، المجلد15، العدد02، لسنة 2018، ص185.

تطبيقاً سليماً، خاصة تجاه السلطة التنفيذية إذا كانت هذه الأخيرة تملك صلاحية إبعاده عن الوظيفة وتجريده من الصفة القضائية[1].

ولقد لقي مبدأ حصانة القضاة ضد العزل مدافعين عنه على مر الزمن، وفي هذه الخصوص أشار الأستاذان Solus et Perrot إلى أن: "حصانة القضاة شيء جميل نعرف قيمته عندما نفقده، وأن مبدأ عدم قابلية القضاة للعزل ليس استثناء وإنما هو أمر موضوعي مقدر بمقتضاه يحظر فصل القضاة أو حتى توقيفهم عن أعمالهم أو إحالتهم إلى التقاعد المبكر أو نقلهم بإرادة الحكومة"[2].

وبالرجوع إلى الدستور الجزائري والقانون الأساسي للقضاء نجد أن المؤسس الدستوري الجزائري لم يكرس هذه الضمانة الجوهرية وبهذا تنص المادة 63 من القانون الأساسي للقضاء رقم 11/04 على ما يلي: «يتعرض القاضي الذي ارتكب خطأ تأديبياً جسيماً لعقوبة العزل».

في هذا الصدد يرى الدكتور عمار بوضياف ونحن نوافقه الرأي في ذلك أن الدستور الجزائري (دستور 1996) جاء خالياً من الإشارة لضمانة عدم القابلية للعزل رغم أهميتها على الصعيد القانوني وهي أحد أهم العيوب المنسوبة لهذا النص الرسمي[3].

ومن ثم يجب تكريس هذه الضمانة دستورياً لما لها من أهمية في دعم القاضي بصفة عامة والقاضي الإداري بصفة خاصة حتى يمارس دورة المتمثل في إرساء العدل وحماية الحقوق والحريات وتكريس علو القانون.

2. تكوين القاضي الإداري (تخصص القاضي الإداري).

يعتبر تخصص القاضي الإداري ضمانة من ضمانات مبدأ استقلالية القضاء الإداري، ومن ثم كان لابد من تكوين القاضي الإداري وتزويده بأنضج الخبرات وأغزر روافد المعرفة منذ حداثته وقبل جلوسه للفصل في القضية ولو كان هو قاضي أول درجة[1].

1- عمار بوضياف، القضاء الإداري في الجزائر، جسور للنشر والتوزيع الجزائر، سنة 2008 ، ص144-175.

2- أورده: - موسى مصطفى شحادة، مبدأ حق الإنسان في محاكمة عادلة في المنازعات الإدارية وتطبيقاته في أحكام الدولة الفرنسي والمحكمة الأوربية لحقوق الإنسان، المرجع السابق، ص148.

3- عمار بوضياف، المرجع في المنازعات الإدارية، القسم الأول الإطار النظري للمنازعات، الطبعة الأولى، جسور للنشر والتوزيع الجزائر سنة 2013، ص 130.

ومن خلال هذا يتبين أن القضايا الإدارية (المنازعات الإدارية) التي تعرض على جهاز القضاء كثيراً ما يشوبها التعقيد، لذا يشترط في من يكلف بأمر البث فيها تلقي تكويناً متخصصاً للإحاطة بكل المعلومات القانونية التي تؤهله لإيجاد الحلول المناسبة لكل ما يعرض عليه من منازعات[2].

ومن ثم يتعين ألا يكون القاضي الفاصل في المواد الإدارية قانونياً صرفاً، وهذا يعني أن يتلقى تكويناً من شأنه أنه يخوله مقدرة لا تناقش تمكنه من السيطرة على مقتضيات نشاط الإدارة العامة، لأن الجهاز المراقب كلما كان قريباً من الإدارة كلما كان أكثر إلحاحاً في طلباته في مواجهتها وهذا لن يتأتى له إلا بتكوين أعضائه تكوينا متخصصا[3].

وبالتالي فإن وجود القاضي الإداري المتخصص الذي يدرك حقائق وخبايا العمل الإداري يجعل الإدارة تضع في حسبانها أنها مراقبة من طرف قاضي ذي كفاءة في المسائل الإدارية، الأمر الذي يجعلها لا تهضم حقوق الأفراد ولا تخالف القانون وبهذه الكيفية تضمن الإدارة السير الحسن وتدخلها في حظيرة القانون كلما حاولت الانحراف عنه[4]، وبهذا يمكننا القول إن تخصص قاضي الإدارة يمكن من السير بالفعالية اللازمة نحو إقرار ديمقراطية العدالة الإدارية ويمكن من ممارسة الرقابة القضائية على الإدارة بصفة أخرى[5].

وبالرجوع إلى الواقع التشريعي في الجزائر، نجد أنه لم يجعل من القاضي الإداري قاضياً متخصصاً، وبهذا فإن القاضي الإداري الجزائري غريب عن الإدارة التي يراقبها بحكم تكوينه[6] لأن

1- ديدان مولود، تكوين القاضي ودوره في النظام الجزائري، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق جامعة الجزائر، سنة 2005،ص281.

2- ماحي هاني موسى، طبيعية النظام القضائي الجزائري ومدى فاعليته في مراقبة أعمال الإدارة، بحث لنيل شهادة الماجستير في الإدارة والمالية العامة، معهد العلوم القانونية والإدارية، جامعة الجزائر، سنة1985، ص150.

3- صدراتي صدراتي، القاضي الجزائري غريب عن الإدارة التي يراقبها، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية الاقتصادية والسياسية تصدرها جامعة الجزائر، العدد 01 و02، سنة1991، ص577.

4- ماحي هاني موسى، المرجع السابق، ص152.

5- توفيق بوعشبة، المشاكل الحالية للعدالة الجزائرية، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية الاقتصادية والسياسية تصدرها جامعة الجزائر، العدد 04، سنة 1984، ص860.

6- أنظر: - بو عبد الله مختار، إشكالية تكوين القاضي في المادة الإدارية (باللغة الفرنسية)، مداخلة مقدمة للملتقى الدولي الثالث، دور القضاء الإداري في حماية الحريات الأساسية، بالمركز الجامعي بالوادي أيام 28 و29 أفريل 2010، ص01.

- صدراتي صدراتي، المرجع السابق، ص580 .

تخصص القاضي الإداري هو وحده الكفيل بتحسين نوعية الأحكام ورفع مستوى الخدمات في مرفق القضاء، على مستوى هيئات القضاء الإدارية[1].

لهذا يجب القول إن تخصيص قضاء مستقل ومتخصص للفصل في المنازعات التي تكون الإدارة طرفا فيها يشكل ضمانة قوية للمتقاضي للفصل في قضاياه بصفة عادلة (الحق في محاكمة عادلة)، كما يعد تكريس هذا المبدأ بمثابة الدرع الواقي لصيانة وحماية حقوق المواطنين وحرياتهم وتحقيق دولة القانون[2].

الخاتمة

يعد القضاء الإداري الجزائري ضمانة كبرى لنفاذ مبدأ المشروعية؛ وذلك من خلال العلاقة الوثيقة والوطيدة بين مبدأ استقلالية القضاء الإداري ومبدأ المشروعية؛ لأن استقلال القاضي الإداري مظهر من مظاهر دولة القانون، ولأن العدل هو أساس الملك والقضاء هو حارسه الأمين في ذلك، ولا قيام لدولة الحق والقانون ما لم يكن هناك قضاء محايد ومستقل ونزيه، يسعى إلى تكريس القانون على الحاكم قبل المحكوم، وبذلك يقام التوازن بين السلطة والحرية حماية لمبدأ المشروعية وبناءً لدولة القانون.

لذلك كان مبدأ استقلالية القضاء الإداري الضمانة الأساسية الأولى لإنفاذ مبدأ المشروعية وحماية حقوق وحريات الأفراد فهو الحصن الحصين وحامي الحمى الذي يلجأ إليه كل مظلوم، وكل صاحب حق مهدر يسعى للحصول عليه في مواجهة طغيان وتعسف الإدارة وبهذا يصبح مبدأ المشروعية عديم الأثر إذا فقد القضاء الإداري استقلاليته اتجاه سلطات الدولة، وبانهيار هذا المبدأ تظهر معالم الدولة البوليسية، التي تهيمن فيها السلطة التنفيذية على جميع السلطات، وتتطاول الإدارة على القانون وتبتلع حقوق الأفراد وتهضم حرياتهم دون رقيب ولا حسيب.

ومن خلال هذه الورقة البحثية توصلنا إلى مجموعة من النتائج والتوصيات

1- ديدان مولود، المرجع السابق، ص201.

2- فريدة مزياني، دور القضاء الإداري في حماية الحقوق والحريات العامة في الجزائر، مجلة الاجتهاد القضائي تصدرها جامعة محمد خيضر بسكرة الجزائر، العدد03، مارس 2006، ص15.

النتائج:

1. يعتبر مبدأ استقلالية القضاء الإداري المظهر الحقيقي لدولة القانون.
2. ان القاضي الإداري الجزائري هو الضامن لتحقيق التوازن بين السلطة والحرية حماية لمبدأ المشروعية.

التوصيات:

01- إحداث فرع متخصص على مستوى المدرسة العليا للقضاء لتكوين قضاة متخصصين في القضاء الإداري.

02- تعزيز ضمانات مبدأ استقلالية القضاء الإداري الجزائري .

I. النصوص القانونية

1) الدساتير:

1. الدستور الجزائري لسنة 1963 (الجريدة الرسمية رقم 64 بتاريخ 10 سبتمبر سنة 1963 ص 888 وما بعدها).
2. الدستور الجزائري لسنة 1976 (الجريدة الرسمية رقم 94 بتاريخ 24 نوفمبر سنة 1976 ص 1042و ما بعدها).
3. الدستور الجزائري لسنة 1989 (الجريدة الرسمية رقم 09 بتاريخ 01 مارس سنة 1989 ص 188و ما بعدها).
4. الدستور الجزائري المستفتي عليه بتاريخ 28 نوفمبر 1996 الصادر في الجريدة الرسمية رقم 76 المؤرخة في 8 ديسمبر 1996، والمعدل بـ:

القانون رقم 02-03 المؤرخ في 10 أبريل 2002 الجريدة الرسمية رقم 25 المؤرخة في 14 أبريل 2002.

والقانون رقم 08-19 المؤرخ في 15 نوفمبر 2008 الجريدة الرسمية رقم 63 المؤرخة في 16 نوفمبر 2008.

والقانون رقم 16-01 المؤرخ في 06 مارس 2016 الجريدة الرسمية رقم 14 المؤرخة في 07 مارس 2016.

2) النصوص التشريعية:

1. القانون العضوي رقم 04-11 المؤرخ في 06 سبتمبر 2004 المتضمن القانون الأساسي للقضاء(الجريدة الرسمية رقم 57 الصادرة بتاريخ 08 سبتمبر 2004).
2. القانون العضوي رقم 04-12 المؤرخ في 06 سبتمبر 2004 يتعلق بتشكيل المجلس الأعلى للقضاء وعمله وصلاحياته(الجريدة الرسمية رقم 57 الصادرة بتاريخ 08 سبتمبر 2004).

3) النصوص التنظيمية:

1. المرسوم الرئاسي رقم 08-311 يحدد كيفيات سير مهنة القضاة وكيفية منح مرتباتهم المؤرخ في 05 أكتوبر سنة 2008، ج رسمية عدد 57 سنة 2008، ص 04.
2. مداولة تتضمن أخلاقيات مهنة القضاة، يوم 23 ديسمبر 2006، الجريدة الرسمية عدد 17 سنة 2007، ص 15.

II. <u>الرسائل العلمية</u>

1. ديدان مولود، تكوين القاضي ودوره في النظام الجزائري، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق جامعة الجزائر، سنة 2005.
2. سكاكني باية، دور القاضي الإداري في حماية الحقوق والحريات الأساسية، أطروحة دكتورة، جامعة مولود معمري تيزي وزو الجزائر سنة2011.
3. صالح دجال، حماية الحريات ودولة القانون، أطروحة دكتوراه في القانون العام، جامعة الجزائر -01-، السنة الجامعية 2010/2009.
4. عبد الحميد بن لغويني، دور القاضي الإداري في حماية الحقوق والحريات الأساسية، رسالة ماجيستير، كلية الحقوق جامعة الجزائر، سنة 2003.
5. ماحي هاني موسى، طبيعية النظام القضائي الجزائري ومدى فاعليته في مراقبة أعمال الإدارة، بحث لنيل شهادة الماجستير في الإدارة والمالية العامة، معهد العلوم القانونية والإدارية، جامعة الجزائر، سنة1985.
6. هاملي محمد، آليات إرساء دولة القانون في الجزائر، رسالة دكتوراه جامعة أبوبكر بلقايد – تلمسان– الجزائر سنة 2012/2011.
7. يوسفي كريمة، الإدارة ودولة القانون في الجزائر، رسالة ماجستير، جامعة الجزائر، سنة 2007/2006.

III. الكتب

1. إدريس العلوي العبدلاوي، موازنة بين الدستورية والمشروعية، حلقات نقاشية يومي 17-18 ديسمبر 2005، إصدارات معهد الكويت للدراسات القضائية والقانونية، سنة 2009-2010.
2. أميرة خبابة، ضمانات حقوق الإنسان، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، دار الفكر والقانون، القاهرة، سنة 2010.
3. بن عبيد عبد الحفيظ، استقلالية القضاء وسيادة القانون في ضوء التشريع الجزائري، والممارسات منشورات بغدادي الجزائر.
4. بوبشير محند أمقران، انتفاء السلطة القضائية، دار النهضة العربية، القاهرة، سنة 2008.
5. خلوفي رشيد، القضاء الإداري تنظيم واختصاص، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر، سنة 2002.
6. رأفت فودة، مصادر المشروعية الإدارية ومنحنياتها (دراسة مقارنة)، دار النهضة العربية القاهرة، سنة 1994.
7. سعاد الشرقاوي، نسبية الحريات العامة وانعكاساتها على التنظيم القانوني، دار النهضة العربية القاهرة، سنة1979 .
8. طلعت يوسف خاطر، استقلال القضاء حق اللجوء إلى قضاء مستقل، الطبعة الأولى، دار الفكر والقانون للنشر والتوزيع المنصورة مصر، سنة 2014.
9. الطيب بلعيز، إصلاح العدالة في الجزائر، دار القصبة للنشر الجزائر، طبعة 2008,
10. عبد الغني بسيوني عبد الله، النظم السياسية دراسة لنظرية الدولة والحكومة والحقوق والحريات العامة في الفكر الإسلامي والفكر الأوربي، الطبعة الرابعة، منشأة المعارف الإسكندرية، سنة 2002.
11. عبد الناصر علي عثمان حسين، استقلال القضاء الإداري دراسة مقارنة دار النهضة العربية القاهرة، سنة 2008.
12. عدنان عاجل عبيد، أثر استقلال القضاء عن الحكومة في دولة القانون، "دراسة دستورية مقارنة بالأنظمة القضائية والعالمية"، الطبعة الثانية، المركز العربي للدراسات والبحوث العلمية، مصر، سنة2018.
13. عمار بوضياف، القضاء الإداري في الجزائر، جسور للنشر والتوزيع الجزائر، سنة 2008 .
14. عمار بوضياف، المرجع في المنازعات الإدارية، القسم الأول الإطار النظري للمنازعات، الطبعة الأولى، جسور للنشر والتوزيع الجزائر سنة 2013.

15. محمد أمين المهدي، منهج القاضي الإداري، إصدارات معهد الكويت للدراسات القضائية والقانونية، الكويت، سنة 2009/2008.
16. محمد عبد الحميد أبو زيد، دور القضاء في علو القانون، دار النهضة العربية القاهرة، سنة 2008.
17. محمد عبد الحميد أبوزيد، السلطة بين التخاصم، والتوازن، دار النهضة، العربية القاهرة، سنة 2008.
18. يحي الجمل، القضاء الدستوري في مصر، دار النهضة العربية، القاهرة، سنة 2006.
19. يحي الجمل، يحي الجمل، حصاد القرن العشرين في علم القانون، الطبعة الأولى، دار الشروق القاهرة، سنة 2006.
20. يس عمر يوسف، استقلال السلطة القضائية في النظامين الوضعي والإسلامي، الطبعة الأولى، دار ومكتبة الهلال، لبنان، سنة 1995.

IV. المقالات والمداخلات العلمية

1. بو عبد الله مختار، إشكالية تكوين القاضي في المادة الإدارية (باللغة الفرنسية)، مداخلة مقدمة للملتقى الدولي الثالث، دور القضاء الإداري في حماية الحريات الأساسية، بالمركز الجامعي بالوادي أيام 28 و29 أفريل 2010.
2. بومقرة سلوى، حدود رقابة القضاء الإداري الجزائر في مجال الحريات العامة، مداخلة مقدمة للمتلقي الدولي الثالث، دور القضاء الإداري في حماية الحريات الأساسية، بالمركز الجامعي بالوادي أيام 28 و29 أفريل 2010.
3. توفيق بوعشبة، المشاكل الحالية للعدالة الجزائرية، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية الاقتصادية والسياسية تصدرها جامعة الجزائر، العدد 04، سنة 1984.
4. جمال غريسي، حصانة القاضي ضد العزل في القانون الجزائري، مجلة البحوث والدراسات تصدر عن جامعة الوادي الجزائر، المجلد15، العدد02، لسنة 2018.
5. حبشي لزرق، الدور المستجد لمساهمة القاضي الإداري في وضع القاعدة القانونية والرقابة على تطبيقاتها، مداخلة مقدمة للمتلقي الدولي الثامن، التوجهات الحديثة للقضاء الإداري ودوره في إرساء دولة القانون، جامعة الشهيد حمه لخضر الوادي أيام 06-07 مارس2018.
6. سعد عصفور، مشكلة الضمانات والحريات العامة في مصر، بحث منشور بمجلة المحاماة، العددان الخامس والسادس، مايو ويونيو 1953.

7. سهام قارون، مدى استقلالية القضاء الإداري في ظل قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مداخلة مقدمة للملتقى الدولي الثالث، دور القضاء الإداري في حماية الحريات الأساسية، المركز الجامعي بالوادي أيام 29/28 أفريل 2010.
8. شلالي رضا، رقابة القضاء الإداري في مجال الحقوق والحريات العامة، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، المركز الجامعي الجلفة، العدد 01، جوان 2008.
9. صدراتي صدراتي، القاضي الجزائري غريب عن الإدارة التي يراقبها، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية الاقتصادية والسياسية تصدرها جامعة الجزائر، العدد 01 و02، سنة1991.
10. صلاح الدين الناهي، حقوق الإنسان والضمانات القضائية في الإسلام، مجلة الحقوق تصدر عن مجلس النشر العلمي بجامعة الكويت، العدد الثالث، سبتمبر 1983.
11. صلاح عبد المجيد، استقلالية القضاء، مجلة المحاماة تصدرها نقابة المحامين المصرية، العدد الأول والثاني، السنة الرابعة والستون، يناير وفبراير 1984.
12. عبد القادر هشام النشار، الطبيعة الإنشائية للقضاء الإداري، مجلة معهد القضاء تصدر عن معهد الكويت للدراسات القضائية والقانونية، السنة 09، العدد 18، ديسمبر 2009.
13. عزري الزين، القاضي الإداري يصنع القاعدة القانونية، مجلة الاجتهاد القضائي تصدر عن مخبر الاجتهاد القضائي على حركة التشريع جامعة محمد خيضر بسكرة، العدد الثاني، لسنة 2006.
14. عمار بوضياف، استقلالية القضاء الإداري في الجزائر(المبدأ والضمانات)، مداخلة مقدمة للملتقي الدولي الثالث، دور القضاء الإداري في حماية الحريات الأساسية، بالمركز الجامعي بالوادي أيام 28 و29 أفريل 2010.
15. فتحي الجوري، دور السلطة التنفيذية في ضمان استقلالية القضاء، مجلة التشريع والقضاء تصدرها اللجنة العراقية لدعم استقلال القضاء، العدد الثاني، سنة 2009.
16. فريدة مزياني، دور القضاء الإداري في حماية الحقوق والحريات العامة في الجزائر، مجلة الاجتهاد القضائي تصدرها جامعة محمد خيضر بسكرة الجزائر، العدد03، مارس 2006.
17. قاشي علال، الآليات القانونية الداخلية لكفالة الحقوق والحريات الأساسية للإنسان والمواطن، مجلة الحقوق والعلوم الاجتماعية تصدرها جامعة عمار ثليجي الأغواط، العدد الأول، ماي 2006.
18. القاضي سالم رضوان الموسوي، مبدأ استقلالية القضاء في التشريعات العراقية، مجلة التشريع والقضاء تصدرها اللجنة العراقية لدعم استقلال القضاء، العدد الثالث، سنة2009.

19. قيس عبد الستار عثمان، الأهمية العملية للقضاء الإداري، مجلة الحقوق تصدر عن جامعة النهرين العراق، المجلد09، العدد 16، سنة 2006.
20. كوسر عثمانية وتافرونت عبد الكريم، استقلالية القضاء كآلية لمكافحة الفساد في ضوء الاتفاقيات الدولية لمكافحة الفساد والتشريعات الوطنية، مجلة الحقوق والعلوم السياسية تصدر عن جامعة خنشلة، العدد 07، جانفي 2017.
21. مصطفى بخوش وعبد الجليل مفتاح، دور القاضي الإداري: وضع القاعدة القانونية أم تطبيقها؟، مجلة الاجتهاد القضائي تصدر عن مخبر الاجتهاد القضائي على حركة التشريع جامعة محمد خيضر بسكرة، العدد الثاني، لسنة 2006.
22. موسى مصطفى شحادة، مبدأ حق الإنسان في محاكمة عادلة في المنازعات الإدارية وتطبيقاته في أحكام الدولة الفرنسي والمحكمة الأوربية لحقوق الإنسان، مجلة الحقوق تصدر عن مجلس النشر العلمي بجامعة الكويت، العدد الثاني، السنة الثامنة والعشرون، يونيو، 2004.
23. نصر الدين بن طيفور، الطبيعة القانونية لمجلس الدولة وأثر ذلك على حماية الحقوق والحريات، مجلة مجلس الدولة تصدر عن مجلس الدولة الجزائري، العدد 09، سنة 2009.
24. هنية أحميد، دور مجلس الدولة في إرساء مبادئ الاجتهاد القضائي الإداري، مجلة الاجتهاد القضائي تصدر عن مخبر أثر الاجتهاد القضائي على حركة التشريع جامعة محمد خيضر بسكرة، العدد الثاني عشر، سبتمبر2016.