

ضمانات استقلال القضاء الكويتي

دراسة مقارنة



المحامي

بلال محمود الطهارة



ضمانات استقلال القضاء الكويتي

دراسة مقارنة

بلال محمود الطهاروه



الطبعة الأولى

2020

رقم الايداع لدى دائرة المكتبة الوطنية: (2019/7/3492)
الطهاروه، بلال محمود

ضمانات استقلال القضاء الكويتي/ بلال محمود الطهاروه.-عمان: دار وائل للنشر والتوزيع،
عمان: المؤلف، 2019 .
(232) ص
ر.ا. : (2019/7/3492)

* يتحمل المؤلف كامل المسؤولية القانونية عن محتوى مصنفه ولا يعبر هذا المصنف عن رأي دائرة
المكتبة الوطنية أو أي جهة حكومية أخرى.

(ردمك) ISBN 978-9957-91-634-3

* ضمانات استقلال القضاء الكويتي
* بلال محمود الطهاروه
* الطبعة الأولى 2020
* جميع الحقوق محفوظة للمؤلف



دار وائل للنشر والتوزيع

* الأردن - عمان - شارع الجمعية العلمية الملكية - مقابل البوابة الشمالية للجامعة الأردنية
هاتف : 00962-6-5335837 - فاكس : 00962-6-5331661 - ص. ب (1615 - الجبيهة)
* الأردن - عمان - العبدلي - مقابل مجلس الأمة - بجانب الخطوط الجوية الملكية الأردنية
هاتف 00962-6-5661996

www.darwael.com

E-Mail: Wael@Darwael.Com

جميع الحقوق محفوظة، لا يسمح بإعادة إصدار هذا الكتاب أو تخزينه في نطاق استعادة المعلومات أو نقله أو إستنساخه أو ترجمته بأي شكل من الأشكال دون إذن خطي مسبق من المؤلف.

All rights reserved. No Part of this book may be reproduced, or transmitted in any form or by any means, electronic or mechanical, including photocopying, recording or by any information storage retrieval system, without the prior permission in writing of the author.

قائمة المحتويات

الصفحة	الموضوع
3	الاهداء
5	المحتويات
11	المقدمة
15	أهمية الدراسة
16	إشكالية البحث
18	أهداف البحث
21	منهجية البحث
23	الفصل التمهيدي
23	حاجة المجتمع للقضاء واستقلاله
24	تمهيد وتقسيم
29	المبحث الأول
29	ماهية القضاء واستقلاله
30	المطلب الأول
30	تعريف القضاء في اللغة والاصطلاح الفقهي
30	الفرع الأول: تعريف القضاء لغة
31	الفرع الثاني: تعريف القضاء في الاصطلاح الفقهي
34	المطلب الثاني
34	أهمية القضاء والفرق بينه وبين الإفتاء والتحكيم
34	الفرع الأول: أهمية القضاء
37	الفرع الثاني: الفرق بين القضاء والإفتاء والتحكيم
47	المبحث الثاني
47	مفهوم مبدأ استقلال القضاء
52	المطلب الأول
52	تعريف استقلال القضاء وتطور فكرته

52	الفرع الأول: تعريف استقلال القضاء
54	الفرع الثاني: تطور فكرة استقلال القضاء
56	المطلب الثاني
56	استقلال القضاء في الكويت والدول المقارنة
56	الفرع الأول: استقلال القضاء في الكويت
60	الفرع الثاني: استقلال القضاء في الدول المقارنة
70	المطلب الثالث
70	استقلال القضاء ضماناً للمجتمع
73	الباب الأول
73	ضمانات الاستقلال الشخصي للقضاء
84	تمهيد
84	الفصل الأول
84	الأسس التي يقوم عليها اختيار القضاة
84	تمهيد
85	المبحث الأول
85	طرق اختيار القضاة
86	المطلب الأول
86	اختيار القضاة عن طريق الانتخاب
87	الفرع الأول: الانتخاب من قبل السلطة التشريعية
88	الفرع الثاني: الانتخاب بطريقة الاقتراع العام
91	المطلب الثاني
91	اختيار القضاة عن طريق التعيين
94	المطلب الثالث
94	اختيار القضاة في الكويت والدول المقارنة
94	الفرع الأول: اختيار القضاة في القانون الكويتي
96	الفرع الثاني: اختيار القضاة في القانون المقارن
99	المبحث الثاني

99	شروط تعيين القضاة
100	المطلب الأول
100	الشروط العامة والخاصة بتعيين القضاة
101	المطلب الثاني
101	شروط تعيين القضاة في الكويت وقوانين الدول المقارنة
104	الفصل الثاني
104	ضمانات حياد القاضي وضمانات استقلاله بعد انتهاء عمله في القضاء
106	المبحث الأول
106	ضمانات حياد القاضي
106	المطلب الأول
106	حالات عدم الصلاحية ورد القضاء
107	الفرع الأول: رد القضاء
113	الفرع الثاني: عدم صلاحية القاضي
115	المطلب الثاني
115	واجبات القضاء بعدم الاشتغال بالتجارة أو السياسة
116	الفرع الأول: واجب عدم مزاوله الأعمال التجارية
118	الفرع الثاني: واجب عدم الاشتغال بالعمل السياسي
122	المبحث الثاني
122	مدى استقلال القضاء عند الاستقالة أو إحالتهم للمعاش
123	المطلب الأول
123	مدى استقلال القضاء عند الاستقالة
126	المطلب الثاني
126	مدى استقلال القضاء عند إحالتهم للتقاعد
131	الباب الثاني
131	ضمانات استقلال الهيئة القضائية في أداء عملها
133	تمهيد
141	الفصل الأول

141	ضمانات استقلال القضاة في أداء وظائفهم
141	تمهيد
144	المبحث الأول
144	الضمانات المتعلقة بالشؤون المالية والإدارية
144	المطلب الأول
144	الاستقلال المالي للقضاة في الكويت ومصر ولبنان والأردن
145	الفرع الأول: وجود موازنة مستقلة للسلطة القضائية
149	الفرع الثاني: توفير مستوى دخل مناسب للقضاة
153	المطلب الثاني
153	الضمانات المتعلقة بأوضاع الوظيفة (النقل والندب والترقية)
153	الفرع الأول: الضمانات المتعلقة بنقل القضاة
159	الفرع الثاني: الضمانات المتعلقة بندب القضاة
165	الفرع الثالث: الضمانات المتعلقة بترقية القضاة
170	المبحث الثاني
170	ضمانات استقلال السلطة القضائية عن السلطة التشريعية والسلطة التنفيذية
171	المطلب الأول
171	استقلال السلطة القضائية عن السلطة التشريعية
174	المطلب الثاني
174	ضمانات استقلال السلطة القضائية عن السلطة التنفيذية
176	الفصل الثاني
176	ضمانات استقلال القضاة عند توقيع الجزاء عليهم
177	المبحث الأول
177	ضمانات متعلقة بتأديب القضاة
177	المطلب الأول
177	إجراءات تأديب القضاة وضمانات تأديبهم
180	الفرع الأول: الجهة المختصة بقبول الشكاوى ضد القاضي والتحقيق معه
184	الفرع الثاني: الجهة المختصة بإحالة القاضي إلى المحاكمة التأديبية

187	المطلب الثاني
187	عدم قابلية القضاة للعزل
190	المبحث الثاني
190	ضمانات توقيع الجزاءات الجنائية والمدنية
190	المطلب الأول: ضمانات متعلقة بالقبض والتفتيش
190	الفرع الأول: ضمانات متعلقة بالقبض
193	الفرع الثاني: ضمانات متعلقة بالتفتيش
196	المطلب الثاني
196	معاينة القاضي جزائياً لمخالفته العدالة
197	الفرع الأول: عقوبة التنبيه
200	الفرع الثاني: عقوبة الإنذار (اللوم)
202	الفرع الثالث: عقوبة تنزيل الدرجة الوظيفية
204	الفرع الرابع: عقوبة الاستغناء عن الخدمة
207	المطلب الثالث
207	نطاق المسؤولية المدنية للقضاة
212	الخاتمة
214	النتائج
217	التوصيات
219	قائمة المراجع

المقدمة

القضاء قبس من نور الله الحق؛ لأنه القوّام على إقامة العدل بين الناس، فالكتاب والميزان، رمز العدالة نزلاً من عند الله أحكم الحاكمين وأعدل العادلين؛ لذلك تعدّ مهنة القضاء من أسمى المهن على الأرض، كيف لا وهي المهنة التي اختص الله بها الصفوة من عباده، فأوكل لأنبياؤه ورسله الحكم والقضاء بين عباده بالحق والعدل. أما في العصر الحديث فباتت هذه المهنة تحتكم للقوانين الوضعية التي يعود إليها القاضي أيّاً كان، فلا شك أن البيئة التي يعمل بها القاضي تكون محاطة بعوامل: سياسية، ووظيفية، واجتماعية، تفرضها السياسة العليا في الدولة، فهو يتعرض لضغوطات من جهات عدة، حتى من الناحية الشخصية بحكم وظيفته فيرتبط موضوع ترقّيته، أو علاوته، أو تنحيته من منصبه بموافقة، أو مصادقة السلطة التنفيذية على ذلك، فإذا كانت السلطة التنفيذية والتي تمثلها وزارة العدل هي التي تحدد: مرتب القاضي، والندب، والإعارة، والنقل، فمعلوم أنّ هذه الأمور كلها تتعلق بحياته الشخصية ويتأثر بها، وهنا يكمن الحديث عن ضرورة توفر ضمانات للقاضي على الصعيدين: الشخصي والوظيفي، لطبيعة عمله الحساسة، فهذه الضمانات لمهنة القضاء هي التي تعطي القاضي الحرية عند إصداره لأحكامه وفقاً لأحكام القانون دون انحيازه إلى شخص، أو جهة معينة.

وتحكم عمل القضاء مبادئ عدة، أهمها: الحيادية، والنزاهة، والعدل، ولتحقق هذه الشروط، أو المبادئ في عمل القاضي يتطلب إيجاد نوع من أنواع الحصانة لعمل القاضي تتأى به إن لم يتم بعمل مخل بوظيفته، من التعرض بحكم عمله السامي لقواعد وقوانين مختلفة تعرضه للخضوع لإجراءات تأديبية، أو جزائية، أو مدنية، تقديرًا

وإقرارًا لسمو عمله وعظمته، ويجب وضع مثل هذه الضمانات الكفيلة بذلك، حيث إنه لا يعامل معاملة الموظف العام، أو الشخص العادي، التي قد تُلحق هذه الإجراءات به، حرصًا على سمعة القاضي ومكانته وأهمية عمله.

فالحاجة الضرورية للقضاء في المجتمع أدعى إلى ضرورة استقلال القضاء ومن يمثله في أدائهم لأعمالهم المهنية بكل إخلاص وشفافية ومصداقية، لإحقاق الحق، وإزهاق الباطل، وإقامة دولة قوية تقوم على العدل، والمساواة، والحرية. إن العدل هو أساس الملك، والظلم أدعى لهلاك البلاد والعباد، ولا شك أن قيمة العدل والحرية تتأثر سلبيًا، أو إيجابًا بمقدار ما هو متوفر من استقلال للقضاء في كل بلد من البلدان.

يعد استقلال القضاء الوسيلة الأساسية لمنح القضاة القوة اللازمة التي تخولهم للقيام بعملهم على أكمل وجه، ولقد سعت أغلب الدساتير المدنية الحديثة إلى تحقيق مبدأ استقلال القضاء لتحقيق مبدأ المشروعية في دولة القانون، والديموقراطية من خلال تطبيق مبدأ الفصل بين السلطات الثلاث في الدولة وهذه السلطات، هي: السلطة التنفيذية، والسلطة التشريعية، والسلطة القضائية. مع مراعاة عدم المساس بالتكامل المطلوب بين هذه السلطات؛ لضمان حسن سير المرافق العامة، والحفاظ على النظام العام في الدولة، وأخذت كذلك الدساتير العربية بمبدأ استقلال القضاء كغيرها من الدول الحديثة والمتقدمة مع الأخذ بعين الاعتبار لنظام الحكم في كل دولة على حدة، وأيضًا للثقافة الدينية والمدنية السائدة فيها، فمما لا شك فيه أن النظام الجمهوري، يختلف عن النظام الملكي، وكذلك النظام الجمهوري الرئاسي، والمذهب

اللاتيني يختلف عن المذهب الأنجلوسكسوني وغيرها من أنظمة الحكم في كل بلد، وبالتالي يختلف تناولها لمفهوم مبدأ استقلال القضاء .

أما الدساتير الغربية فقد جاءت في أغلبها على النص الصريح على مبدأ استقلال القضاء وضمان حصانته التي تكفلت بها دساتيرها، والإعلان العالمي لحقوق الإنسان لسنة 1948، والمعاهدة الأوروبية لحقوق الإنسان لسنة 1950، وبعض الاتفاقيات التعاونية بين الدول العربية، وسيأتي الباحث على دراستها تفصيلاً في موضوع أساليب، وحماية ضمانات استقلال القضاء من أن تهدر، أو تنتهك، ف ضمانات استقلال القضاء هي الوسيلة الأكثر نجوعاً والأفضل لحماية القضاء وحقوق الأفراد من الضياع، ولها الدور الأكبر في رفع قدرة القاضي وثقته بنفسه فيما يصدره من أحكام، ونزاهته وحياده؛ وذلك كله يؤدي إلى إقامة العدل، والمساواة، واستقرار الأمن، والطمأنينة في المجتمع بين الأفراد، وحسن سير المرافق العامة في الدولة.

ويرى الباحث أن الدولة كلما ابتعدت عن نظام المحاكم الخاصة، وأطلقت يد المحاكم النظامية وأعطتها الاختصاص المباشر للنظر في القضايا وعرضها عليها مهما اختلفت درجات هذه المحاكم واختصاصاتها، كان ذلك ضماناً أكبر على مبدأ استقلال القضاء وحصانته من أن تتغول عليه السلطات الأخرى، كما أن الأخذ بمبدأ الاختصاص القضائي للمحاكم يكسب القرارات التي تصدرها هذه المحكمة حجية أكبر مما لو أنها صدرت عن غيرها من المحاكم المختلطة، فيكون قرارها أقرب إلى الصواب؛ فالقاضي ينطق بحكمه ضمن نصوص قانونية، وفهم لمعطيات القضية وما يتخللها من ملابسات، بالإضافة إلى قناعته الوجدانية واطمئنانه النفسي إلى ما توصل

إليه من حكم يفصل في النزاع المعروض عليه، مما يؤدي إلى التوسع في الاجتهاد القضائي فيما لم يرد عليه نص قانوني واضح وصريح من المشرع.

وستتطرق هذه الدراسة إلى بيان الأساليب الكفيلة لضمان استقلال القضاء من خلال الرقابة الدستورية، ومدى تطبيق ذلك عند وضع القوانين الوضعية من خلال السلطة التشريعية والتي يمثلها مجلس الأمة، أو مجلس الشعب حسب ما تسميه كل دولة، ومدى تطبيق السلطة التنفيذية للقرارات والأحكام التي تصدر عن الجهة القضائية وعدم المساس بها أو محاولة التدخل بها، كما سידرس الباحث مدى تطبيق هذا المبدأ في دولة الكويت بخصوصية أكبر، وغيرها من الدول العربية والأجنبية، ومدى مراعاة هذه الدول للإعلان العالمي لحقوق الإنسان المنبثق عن هيئة الأمم المتحدة، والاتفاقيات التعاونية القضائية بين الدول العربية، فإن دولة الكويت لا تختلف كثيرًا بالنسبة لأخذها بمفهوم ضمانات استقلال القضاء، فلها مالها وعليها ما عليها على غرار الدول العربية والأجنبية سواء أكانت: مناقب، أو مثالب في هذا الموضوع، وغيرها من الدول؛ فهي تتبنى مبدأ حصانة القضاء وتضمن إلى حد كبير استقلاله عن باقي السلطات إلا فيما تعلق بسيادة الدولة في الكويت، إلا أن هذه الضمانات باعتقاد الباحث وإن جاء بها: الدستور، والقانون، والمعاهدات الأجنبية، والاتفاقيات بين الدول العربية على ذكرها وإقرارها، إلا أنها تعد غير كافية على النحو الذي يتطلع إليه المجتمع والأفراد.