جامعة القاهرة
كليـــة الحقوق
قسم القانون العام

استقـــلال السلطـــة القضائيـــة

دراسة مقارنة فى القانونين المصري والكويتي

رسالة لنيل درجة الدكتوراه في الحقوق

مقدمة من

الباحث/ طلال خالد مرزوق الرشيدي

لجنة المناقشة والحكم على الرسالة :

الأستاذ الدكتور/ يســـرى العصار رئيســاً
أستاذ القانون العام – كلية الحقوق – جامعة القاهرة

الأستاذ الدكتور/ جابـر جاد نصار مشرفاً وعضواً
أستاذ القانون العام – كلية الحقوق – جامعة القاهرة

الأستاذ الدكتور/ أحمد الفارســى عضــواً
أستاذ ورئيس قسم القانون العام – كلية الحقوق – جامعة الكويت

٢٠١١

المقدمـــة

الحمد لله حمدا ينبغي لجلال وجهه وعظيم سلطانه، الحمد لله على نعمه وآلائه الغير محصاة، الحمد الله الذي وفقنا لكي نقول الحمد لله، والصلاة والسلام على خير خلق الله، محمد بن عبدالله، وعلى آله وصحبه ومن والاه، إلى يوم يرث الله الأرض ومن عليها.

ثم أما بعد ...

١ – "العدل" اسم من أسماء الله تعالى تقدست بالجلال والكمال أسماؤه، و"العدل" صفة من صفات العلي المتعالي، تنزهت عن التأويل والتبديل صفاته، والعدل مبدأ أساسي دبر به رب الكون نظامه، وأسس عليه وجوده ودورانه.

وتحقيق العدل كان مهمة الرسل والأنبياء، وهو رسالة السماء إلى الأرض، وهو وطيدة الحكم الصالح الحكيم، ودعامته المكينة وعزته المشرفة، وذلك طبقا للحكمة السائدة التي تقول "العدل أساس الملك"، والمقصود بذلك أن العدل هو الذي يرسخ الملك أو الحكومة في مكانها ويجعلها تحوز الرضا والقبول من جميع أفراد الشعب.

والعدل معنى جليل تطمئن إليه النفوس، وترتاح إليه القلوب، وعندما يكون الإنسان آمناً على نفسه وعرضه وماله تنطلق لديه ملكات الإبداع والإنتاج ويسهم في حل المشكلات التي تعترض طريق تقدم أمته ووطنه.

وبالعدل وحده تتم صيانة القيم وتستقر المبادئ ويتضخم شعور الانتماء والولاء للوطن لدى المواطن، ويتفانى في خدمة بلاده، وتلك هي الغاية الأسمى لكل مجتمع راقي ومتحضر ينشد حاضرا أكثر أمنا واستقرارا ويبتغي مستقبلا أكثر رفعة وازدهارا.

ومنذ بدء الخليقة والإنسان في كل زمان وفي كل مكان وإلى قيام الساعة، والعدل كان وسيبقى الحلم والأمل لديه، وجوهر شرائعه وقوانينه وسياج أمنه، ورائد ركبه على طريق السلام والرخاء، وحياء الحضارات وحارسها، وهدفا مرموقا ومأمولا لنضال صفوف لا تنتهي من الشهداء والشرفاء، لم تخمد له جذوة عبر أجيال غير ذات عدد....[١].

ذلك لأن العدل واحد من أغلى وأسمى مقومات الحياة ومن أقوى وأرسخ دعائمها، فشعور المواطن بأن العدل قريب منه ميسر له، تخلو طريقه إليه من الموانع والعوائق يمنحه الإحساس بالراحة والأمان مما يجعله أقرب إلى تحقيق غاياته، وأقدر على القيام بدور في بناء مجتمعه ووطنه.

والشعور بالرغبة في العدل كان قائما في النفس البشرية منذ أقدم عصور التاريخ، فروح العدل مستمرة من غريزة الاجتماع ذاتها، لأن الإنسان كائن اجتماعي بطبعه، حيث من النادر أن يعيش في عزلة، حيث فطره الله تعالى على حب العيش في جماعة، لذلك كان العدل أساس أي صرح اجتماعي ومحور غايته، فالإنسان القلق على وجوده ذاته أو على حريته أو عرضه لا يرجى منه ذرة خير لمجتمعه لأنه حينذاك يكون فاقدا للثقة في المحافظة على حقه في الأمن والحرية، ومن ثم يتولد في نفسه الشعور بمرارة الاغتراب في وطنه.... [٢].

والعدل قيمة لا تنطوي على مجرد عدم إيقاع الضرر بالغير، وإعطاء كل فرد ماله فحسب، وإنما هي شيء أعمق من ذلك وأكثر، هي تحقيق التوازن اللازم بين المصالح المتعارضة بغية كفالة نظام مأمول

---

(١) انظر: المذكرة الإيضاحية لقانون المرافعات المدنية والتجارية رقم١٣ لسنة ١٩٦٨.
(٢) انظر: د.محمد فؤاد مهنا. دور القاضي في القانون الإنجليزي والشريعة الإسلامية، النسخة باللغة الفرنسية. باريس، ١٩٢٩ - ص١٥٩، وما بعدها.

الفهـــرس

الموضـــوع	الصفحة
المقدمة.....	٣
الخطة العامة للبحث.....	٢٠
الباب التمهيدي	
المتطلبات الضرورية لوجود قضاء مستقل	
الفصل الأول: الإيمان بمبدأ المشروعية وسيادة القانون.....	٢٧
المبحث الأول: مدلول مبدأ سيادة القانون وأهميته.....	٢٧
المطلب الأول: مدلول مبدأ سيادة القانون وأهميته.....	٢٨
المطلب الثاني: القانون.....	٤٠
المبحث الثاني: مبدأ سيادة القانون في القانونين المصري والكويتي.....	٥٢
المطلب الأول: مبدأ سيادة القانون في القانون المصري.....	٥٢
المطلب الثاني: مبدأ سيادة القانون في القانون الكويتي.....	٦٤
الفصل الثاني: مبدأ الفصل بين السلطات.....	٧٩
المبحث الأول: مفهوم مبدأ الفصل بين السلطات.....	٧٩
المبحث الثاني: التطبيق الدستوري لمبدأ الفصل بين السلطات في مصر والكويت.....	٩٩
المطلب الأول: التطبيق الدستوري لمبدأ الفصل بين السلطات في مصر.....	٩٩
المطلب الثاني: التطبيق الدستوري لمبدأ الفصل بين السلطات في الكويت.....	١١٧

الباب الأول
مبدأ استقلال القضاء

الفصل الأول: المبادئ الدستورية للسلطة القضائية ١٣٥

المبحث الأول: كفالة حق التقاضي ١٣٧

المبحث الثاني: المحاكمة المنصفة ١٥٤

المبحث الثالث: إسهامات الشعب في إقامة العدالة ١٦٩

المطلب الأول: عرض مبدأ إسهام الشعب في إقامة العدالة ١٧١

الفرع الأول: نظام المحلفين ١٧٣

الفرع الثاني: القضاء الشعبي ١٩٣

المطلب الثاني: التطبيق الدستوري لمبدأ إسهام الشعب في إقامة العدالة في مصر والكويت ٢١٠

المبحث الرابع: استقلال القضاء ٢٢٢

الفصل الثاني: تطور مبدأ استقلال القضاء والتنظيم القانوني له .. ٢٢٩

المبحث الأول: التطور التاريخي لمبدأ استقلال القضاء ٢٣٠

المطلب الأول: التطور التاريخي لمبدأ استقلال القضاء في مصر. ٢٣٠

الفرع الأول: مرحلة ما قبل الإصلاح القضائي ٢٣٢

الفرع الثاني: مرحلة ما بعد الإصلاح القضائي ٢٣٨

المطلب الثاني: التطور التاريخي لمبدأ استقلال القضاء في الكويت ٢٤٣

الفرع الأول: مرحلة ما قبل الإصلاح القضائي ٢٤٣

الفرع الثاني: مرحلة الإصلاح القضائي ٢٤٦

المبحث الثاني: التكريس الدستوري لمبدأ استقلال القضاء في مصر والكويت ٢٥٠

المطلب الأول: التكريس الدستوري لمبدأ استقلال القضاء في مصر ٢٥٢

الفرع الأول: مبدأ استقلال القضاء ومرحلة دساتير ما قبل ثـورة يوليو ١٩٥٢ ..... ٢٥٣
الفرع الثاني: مرحلة ما بعد ثـورة يوليـو ١٩٥٢ والتكـريس الدستورى لمبدأ استقلال القضاء ٢٥٧
المطلـب الثـاني: اسـتقلال القـضاء أمـا الـسلطة التشريعية ٢٦٣
الفرع الأول: مرحلة ما قبل الاستقلال ٢٦٤
الفرع الثاني: مرحلة ما بعد الاستقلال ٢٦٩
الفصل الثالث: مضمون مبدأ استقلال القضاء ٢٧٣
المبحث الأول: استقلال القضاة أنفسهم ٢٧٤
المبحث الثاني: استقلال القضاء كنظام ٣١٧
المطلب الأول: استقلال السلطة القضائية في مواجهـة الـسلطة التنفيذية ٣١٨
المطلب الثاني: استقلال القضاء أما السلطة التشريعية ٣٢٣
المطلب الثالث: استقلال القضاء في مواجهة الأحكـام الخاصـة والاستثنائية ٣٢٩
المطلب الرابع: استقلال القضاء وتنفيذ الأحكام ٣٣٥

الباب الثاني

ضمانات استقلال القضاء

الفصل الأول: تحديد مركز القضاة ٣٤٣
المبحث الأول: المقصود بالقضاة ٣٤٦
المطلب الأول : تعريف القضاء ٣٤٦
المطلب الثانى : طرق اختيار القضاة ٣٤٩

المطلب الثالث : الشروط المطلوبة فى القضاء..... ٣٦٠
المبحث الثاني: التكوين المهني للقضاة..... ٣٦٣
المبحث الثالث: أنواع القضاة ومسئولياتهم..... ٣٧٥
المطلب الأول : أنواع القضاة..... ٣٧٧
المطلب الثانى : واجبات القضاة ومسئوليتهم..... ٣٨٤
المبحث الرابع: درجات التقاضي..... ٣٩١
الفصل الثاني: مبدأ عدم قابلية القضاة للعزل (حصانة القضاة) ... ٣٩٧
المبحث الأول: مفهوم مبدأ عدم قابلية القضاة للعزل وأهميته... ٣٩٩
المبحث الثاني: الحصانة الوظيفية..... ٤٠٨
الفصل الثالث: مبدأ حياد القضاة..... ٤٣١
المبحث الأول: مدلول مبدأ حياد القضاء وضماناته..... ٤٣٢
المطلب الأول : عدم الصلاحية بناء على نص القانون (عدم الصلاحية مطلقة)..... ٤٣٦
المطلب الثانى : حالات عدم الصلاحية بناء على طلب الخصوم أو رد القضاة ٤٤٤
المطلب الثالث : تنحى القاضى الجوازى عن نظر القضية..... ٤٦٤
المبحث الثاني: الفصل بين جهة التحقيق وجهة المحاكمة..... ٤٦٧

الباب الثالث

استقلال القضاء تجاه السلطتين التشريعية والتنفيذية

الفصل الأول: استقلال القضاء تجاه السلطة التشريعية..... ٤٩٧
المبحث الأول: عدم تدخل البرلمان في أعمال القضاء عن طريق استخدام وسائل الرقابة السياسية..... ٥٠٠
المطلب الأول : الأسئلة البرلمانية وأعمال السلطة القضائية... ٥٠٣

المطلب الثانى : المناقشات البرلمانية وأعمال القضاة..... ٥٠٧
المطلب الثالث : لجان التحقيق البرلمانية وأعمال القضاء..... ٥١٨
المطلب الرابع : الاستجواب وأعمال القضاء (المقصود بالاستجواب)..... ٥٢٣
المبحث الثاني: عدم تدخل البرلمان في أعمال القضاء عن طريق التشريع..... ٥٣٠
المطلب الأول : تدخل المشرع فى تنظيم السلطة القضائية.... ٥٣٣
الفرع الأول : الأحكام القانونية لتنظيم السلطة القضائية..... ٥٣٤
الفرع الثانى : مظاهر تدخل المشرع فى تنظيم السلطة القضائية عن طريق التشريع..... ٥٤٧
المطلب الثانى: تصرفات المشرع التى لا تتعارض مع مبدأ عدم التدخل ٥٧٩
المبحث الثالث: عدم تدخل السلطة التشريعية في الرقابة على دستورية القوانين..... ٥٨١
المبحث الرابع: وضع نظام خاص لمسئولية القضاة..... ٥٩٢
الفصل الثاني: استقلال القضاء في مواجهة السلطة التنفيذية.... ٦٠٣
المبحث الأول: حماية مرتبات القضاء..... ٦٠٦
المبحث الثاني: عدم جواز تدخل السلطة التنفيذية في النظام الإداري..... ٦١٨
المبحث الثالث: عدم جواز التدخل في سير العدالة..... ٦٢٨
الخاتمة..... ٦٣٥
المراجع..... ٦٤٥
الفهرس..... ٦٨١

مستخلص الرسالة باللغة العربية

البحث يحتوى على ثلاثة أبواب رئيسية مستقلة يسبقها باب تمهيدي

الباب التمهيدي : المتطلبات الضرورية لوجود قضاء مستقل ،

الباب الأول : مبدءا استقلال القضاء وينقسم الباب الأول إلى ثلاثة فصول الفصل الأول يشمل أربع مراكز

١- كافة حق التقاضي ٢- المحاكم المنصفة ٣- إسهام الشعب في إقامة العدالة

٤- استقلال القضاء الفصل الثاني : تطوير مبدءا استقلال القضاء والتنظيم القانوني له ويشمل مبحثين الفصل الثالث مضمون مبدءا استقلال القضاء وينقسم إلى مبحثين

الباب الثاني : ضمانات استقلال القضاء وينقسم إلى ثلاثة فصول

الباب الثالث : استقلال القضاء تجاه السلطتين التشريعية والتنفيذية ويشتمل الباب على فصلين

وتنتهي الرسالة بالخاتمة والتوصيات والملاحق وقائمة المراجع والفهرس ،