العدد الخامس من مجلة ميسان المتخصصة بنشر الأحكام والدراسات والبحوث والمقالات القانونية

ميسان
law media
للإعلام القانوني

ثلاثون الف متعاطي في البلاد.. والمطلوب منظومة صحية لا عقابية !

المعالجة الامنية والقانونية والتربوية لقضايا التعاطي في الكويت

التمييز تحكم باحقية متقاعدين الاطفاء بمكافاة الاستحقاق وبضم خدمتهم

البشر : الغاء الضبط والاحضار تسبب في صعوبة تنفيذ الاحكام القضائية

ميسان في هذا العدد

- المشاهير ... والقصور القانوني
- حياد مجالس الإدارات لدى التشريعين الفرنسي والكويتي
- الحماية من الإفلاس والتسوية الوقائية
- الاخبار الكاذبة والحروب الاقتصادية

المشاهير ... والقصور القانوني

المحامي/ د.حسين العبدالله
الشريك في ميسان للمحاماة

رغم صدور قرارات النيابة العامة بحفظ البلاغات المقدمة من وحدة التحريات المالية بحق بعض مشاهير السوشال ميديا لعدم وجود الجريمة والغاء ارقام البلاغات وحفظها اداريا الا ان الجهات الرقابية ممثلة بوزارتي التجارة والاعلام لم تحرك ساكنا حتى الآن لتنظيم قضية ترخيص الحسابات الالكترونية.

ورغم اعلان النيابة العامة لوحدة التحريات وللجهات الرقابية بنسخ من قرارات الحفظ؛ الا انها لم تتخذ اجراءات التظلم بشأنها في المواعيد المقررة، وهو مايعني انها ارتضت النتائج التي خلصت اليها النيابة في قراراتها بمشروعية الاموال المتداولة في حسابات المشاهير و بسلامة مصادرها بالفترات المبلغ عنها من قبل الوحدة وان الحال يقتضي تنظيم تلك الحسابات قانونيا وذلك حفاظا على المصلحة العامة.

والقرارات التي اصدرتها النيابة لم تكن بناء على تكهنات في صحة وقائع البلاغات المحالة اليها او نتيجة قصور تشريعي، وانما بناء على تحقيقات بدأت مع موظفي الوحدة وهي الجهة مقدمة البلاغ، ثم التحقيق مع البنوك وجهات التحري بوزارة الداخلية ثم وزارتي التجارة والاعلام و المشتبه بحساباتهم ومن تعاملوا معهم ثم مواجهة وحدة التحريات مقدمة البلاغ بكل تلك التحقيقات التي استمرت لاكثر من عام ونصف .

كما ان القرارات التي اصدرتها النيابة في القضايا التي تولت التحقيق فيها قطعت بمشروعية تلك الاموال المشتبه بها خلال تلك المدد المبلغ عنها وبانها نتاج اعلانات تجارية، وهي حقائق ذات حجية قضائية لايمكن العدول عنها الا بتقديم بلاغات اخرى من جهات التحري تتضمن وقائع تستند الى مبالغ ومدد ومصادر للاموال مختلفة عن تلك التي نظرتها النيابة سابقا .

وسبق التأكيد وقبل اصدار النيابة العامة الى قراراتها في الحفظ ؛ الى ان العلة التي يتفق الجميع عليها في قضايا المشاهير هي غياب التنظيم القانوني لترخيص الحسابات الالكترونية من قبل الجهات الرقابية ، رغم امكانية ذلك التنظيم وعبر قرارات وزارية وتحديدا في قانون الاعلام الالكتروني الذي تشرف على تنفيذه وزارة الاعلام .

المعالجة الامنية والقانونية والتربوية لقضايا التعاطي في الكويت
ثلاثون الف متعاطي في البلاد والمطلوب منظومة صحية لا عقابية !

يجب على المشرع التعامل مع المتعاطي كمريض وليس كمجرم... والتصدي للمصدر مع المتلقي للمخدرات كل على حدة

دراسة قانونية إعداد المحامي د. حسين العبدالله

كيف يعتبر القانون المتعاطي مجرما فيعاقبه واذا ابلغت عنه اسرته اعفاه من العقاب لكونه مريضا !؟

مروجي المخدرات تمكنوا من تهريبها للمؤسسات العقابية والتعليمية دون خطط حقيقية لوقفها

لايمر يوما وقضايا المخدرات تتصدر دوائر الجنايات بسبب كثرتها وتجربة «غراس» لم تتمكن من وضع الحلول

افتقاد الكويت للمنظومة الصحية الآمنة لعلاج الادمان دفع الاسر لعلاج ابنائهم خارج البلاد

المشرع لم ينجح في تجريم التعاطي لتركيزه على البعدين الامني والقانوني وليس المرضي

لايمر يوما قضائيا ؛ الا وجنايات المخدرات تعاطيا واتجارا تتصدر جدول القضايا المعروضة على دوائر الجنايات في المحاكم الكلية و الاستئناف و التمييز لاكثر من عشرون عاما وذلك دون حلول امنية او قانونية تساهم في وقف سيل هذ النوع من القضايا .

ووحدهم العاملون في قضايا الجنايات قضاة ووكلاء نيابة ومحامون يدركون الحجم الكبير الذي تشكله قضايا حيازة المخدرات او المؤثرات العقلية على معدل القضايا الجنائية التي تنظرها المحاكم بمختلف انواعها سواء كانت حيازة او جلبا او زراعة او تصنيعا اما بهدف التعاطي او الاستعمال الشخصي او الاتجار . ورغم انشاء الحكومة قبل اكثر من عشرين عاما للجنة الوطنية لمكافحة المخدرات (غراس) المشكلة من عدة جهات تنفيذية بهدف دراسة الاسباب ووضع الحلول للحد من هذه الجرائم حفاظا على المجتمع ومكوناته وقيمه ، الا ان اللجنة لم تتمكن من الحد لهذه الجرائم و التي لازالت في تفشي مستمر وعلى نطاق اوسع من السابق مادفع امر تداول تلك المخدرات في المؤسسات الاولى بمحاربتها و مكافحتها والحد منها كالمؤسسات العقابية كالسجون والمؤسسات التعليمية كالمدارس والجامعات والمؤسسات الصحية كالمستشفيات والمصحات ، واصبح العديد منها مقارا لتداول واتجار تلك المواد والمؤثرات ، وهو الامر الذي يثير تساؤلا هاما حول قدرة المؤسسات الأمنية والصحية والتربوية في ضبط ومكافحة هذا النوع من الجرائم الذي تطور زمنيا وتمكن من الانتشار والتوسع في التداول بدلا من انحسار وتراجع هذه المواد والمؤثرات بعد الوقوف على مكامن الخلل التي ساهمت في استمرارها وتفشيها .

ولعل الوقوف على بعض مكامن الخلل الظاهرة على الاقل في قضية انتشار المواد المخدرة والمؤثرات العقلية وتفشيها من شأنه ان يمكننا في وضع المعالجات والحلول المناسبة لها بعد ان كشف الواقع العملي الى عدم قدرة الخطط والرؤى الحالية للتعامل مع هذا الملف .

اربع متطلبات قانونية تستدعي تدخل المشرع اهمها الغاء تجريم التعاطي وتوحيد العقوبات على تجار المخدرات والمؤثرات

وقبل عرض الاسباب واوجه الخلل الامنية والقانونية والاجتماعية لهذه القضية يجب التعرض ابتداء الى حقيقتين في الغاية الاهمية للوصول الى المعالجات التي تتعلق بهذه القضية .

واول تلك الحقائق يستلزم منا معرفة المواجهة تجاه تلك القضية والتي يمثلها طرفين، حيث يمثل فيها المصدر للمادة المخدرة بكافة صورها جلبا او تصنيعا او زراعة لها كطرف اول ، فيما يمثل المتلقي لتلك المادة المخدرة او المؤثر العقلي او العميل لها كطرف ثان، ولذلك فالتصدي للمعالجة يكون مبنيا في اتجاهين تجاه كل طرف على حدة وذلك وفق اطر قانونية وامنية واجتماعية للامر .

بينما الحقيقة الثانية التي يتعين ادراكها وفهمها ، وهي اننا امام خلل فلسفي اصاب تشريعاتنا المجرمة لقضية التعاطي اعتقادا من مشرعنا بان التعاطي قضية امنية وقانونية فقط من حيث المعالجة ، ولذلك فإن الفلسفة التي بنى عليها التشريع نحو التجريم لقضايا التعاطي جاءت اعتقادا بأن تجريم التعاطي و التشدد في تقرير

العقوبات الجنائية للافعال الاخرى المتصلة بقضايا المخدرات من شأنه ان يقلل من نسب التعاطي، وهي مسالة ارى ان المشرع الكويتي لم ينجح في تحقيقها، بدليل ان الواقع العملي كشف عن زيادات كبيرة لاعداد قضايا التعاطي منذ صدور التشريع وحتى الان ، فضلا عن ان الواقع كشف عن تراجع احكام التشديد في قضايا الحبس تجاه المتعاطين ان كانت السابقة الاولى لهم ، فاغلب المحاكم الجزائية لاتقضي اليوم بسجنهم لمدة خمس سنوات ، وانما تكتفي بالزامهم بتوقيع تعهد لحسن السير والسلوك لمدة عام و اثنين، وفي حال تكرارهم ارتكاب وقائع التعاطي وهو متصور خلال فترة التعهد يتم حبسهم لثلاث او اربع سنوات لاحقا من المحاكم الجزائية بناء على طلب تقدمه النيابة العامة لها، واذا التزم المحكوم في الحبس لسنتين او لمدة اقل يتم الافراج عنه وفق قواعد العفو ، او حال انخراطه في برامج تأهيلية داخلية في السجن ولكنها برامج ليست علاجية بالقدر الذي يؤدي الى الشفاء من قضية التعاطي .

ولذلك فالمنهج الذي اعتمده المشرع تجاه المتعاطي ساهم في ارتفاع القضية ككرة الثلج ، خاصة اذا ما علمنا ان اغلب المحكومين في قضايا التعاطي اصحاب سوابق بقضايا التعاطي اي انهم يخرجون من السجن لاستكمال التعاطي ثم يلقى القبض عليهم مجددا دون ان ينالوا العلاج الصحي المناسب لقضية التعاطي فيعودون للتعاطي ثم للسجن، وهو الخلل الاكبر في تعامل المشرع الكويتي لقضايا التعاطي وفق منهج امني وقانوني وليس وفق منهج مرضي ونفسي ،

ولذلك فالمنهج الذي اعتمده المشرع الكويتي كشف الواقع اليوم خطئه وعدم سلامته .

وبعد بيان تلك الحقيقتين يتعين عرض مجموعة من الاسباب القانونية والامنية والصحية والاجتماعية والتربوية التي ارى انها تضمنت الخلل وساهمت في استفحال قضايا المخدرات تعاطيا واتجارا وانتشارها وذلك على النحو التالي :

أولا : الاسباب القانونية

تندرج تحت الاسباب القانونية العديد من المسائل التى يتعين على المشرع الكويتي الالتفات اليها من حيث ازالة مايشوبها من تناقض وضبط واستحداث لقواعد قانونية

ضعف الثقافة القانونية لرجال الشرطة يتسبب في بطلان الإجراءات وافلات المذنبين من العقاب

جديدة وذلك على النحو التالي :

1- التناقض التشريعي في التعامل مع قضية التعاطي :

في الوقت الذي اعتمد فيه المشرع الكويتي تجريم التعاطي باعتباره امرا مخالفا للمنظومة الجزائية اعتبر ذات التعاطي مباحا فيما لو قامت اسرة المتهم بالابلاغ عنه ووضعه قيد المعالجة الصحية ومثل هذا التناقض في نظرة المشرع بين اعتبار المتعاطي مجرما اذا ماتم ضبطه وبين اعتباره مريضا اذا ماتم ضبطه ولو من قبل الامن بناء على بلاغ من اسرته التي تشكو تعاطيه ، ومثل تلك المفارقة في نظرة المشرع تجاه المتعاطي من شانها الاضرار بموقف التشريع للتعامل مع قضايا التعاطي ومن يرتبط بها فهل المنتمون اليها مجرمون ام مرضى، وهو ما يتعين الوقوف عليه تشريعيا بإعادة النظر في موقف المشرع الكويتي بالتعامل مع المتعاطي كمريض نفسي دفعته الظروف الاجتماعية او الاسرية الى تعاطي المواد المخدرة للاضرار بنفسه ومحيطه الاسري من جراء الاعتياد على تعاطي تلك المواد او المؤثرات، وبالتالي حال ضبطه يتم ايداعه الزاما بمصحات علاجية مؤهلة لذلك وليس التعامل معه كمجرم يدان ويحبس لسنوات فيخرج ليرتكب جرائم اخرى ليعاد مجددا .

2- الاستحداث التشريعي للمنظومة العلاجية والتأهيلية :

المسألة القانونية الثانية التي تحتاج الى استحداث تشريعي تتمثل في انشاء منظومة قانونية علاجية وتأهيلية للمتعاطين تحت اشراف الاجهزة الصحية المتخصصة

بالارتباط مع الاجهزة القانونية ، وذلك للتاكد من ضبط اجراءات العلاج والتأهيل وتشديد المواد القانونية على المهربين المواد الممنوعة في تلك المصحات او في حال عدم الابلاغ عن المتعاطين ممن يحتاجون الى العلاج .

3- الضبط التشريعي للعقوبات :

المسالة الثالثة التي تحتاج الى ضبط تشريعي وهي توحيد العقوبات على مرتكبين الجرائم في الاتجار بالمواد المخدرة مع مرتكبين بالاتجار بالمؤثرات العقلية ، وذلك لان التفاوت التشريعي في اصدار العقوبات على مرتكبي الجرائم؛ جعل من مروجي المواد المخدرة التركيز خلال الخمس سنوات الاخيرة على الاتجار بالمؤثرات العقلية لانها اقل عقوبة من المتاجرين في المواد المخدرة، حيث تصل عقوبة المتاجرين بالمواد المخدرة الى السجن المؤبد، بينما تصل عقوبة المتاجرين في المؤثرات العقلية الى السجن عشرة سنوات، علاوة على سهولة تصريف المؤثرات العقلية بين المتعاطين ورخص ثمنها وسهولة تصنيع بعضها محليا وهو أمر قد لايتحقق مع المواد المخدرة.

4- حظر المواد المستخدمة للتعاطي :

المسألة القانونية الرابعة التي تتطلب التصدي لها وهي ضرورة اعتبار كل مادة مخدرة او مؤثرة عقلية تستخدم للتعاطي بأنها مادة محظورة ويتعين اخضاع المتعاطي لها للعلاج والتأهيل اللاحق لها دون الانتظار الى تسمية تلك المادة المخدرة او المؤثر العقلي من قبل اللجان المكلفة واضافتها للجدول ونشرها في الجريدة الرسمية ، وذلك لان تلك العملية وبحسب الواقع العملي تستغرق الى عام واثنين في ظل روتين العمل الرسمي لتحقيق ذلك ، وهو الحال الذي واجه قضية تجريم بعض المؤثرات العقلية الى قرابة الثلاث اعوام عند تجريم بعض المؤثرات كتجريم « الكيميكال» ومادة «الشبو» واللتين كانت تستخدم بعد جلبهما او استعمالهما للتعاطي دون ان يتم حظرهما قانونا ، وذلك بسبب التاخير في تصنيفهما من ضمن المواد المحظورة ، وهو الامر الذي تسبب في انتشار التعاطي بهما نظير التاخير في وضعهما ومواد اخرى من ضمن المواد المجرمة من قبل الجهات المكلفة بذلك قانونا ، وهو الامر الذي يستدعي حظر المواد والمؤثرات التي تستخدم للتعاطي وتجريم جلبها وتصنيعها والاتجار بها دون انتظار وضعها في جداول الحظر التي تقررها الجهات المكلفة بذلك والتي تأتي بمقدمتها وزارة الصحة.

ثانيا : الاسباب الامنية :

من بين الاسباب الامنية التي تواجه قضية المخدرات تكمن في ثلاثة ابعاد تتعلق بضعف الرقابة الامنية لتعقب مصادر المخدرات والمؤثرات العقلية وعدم توحيد الاجهزة المعنية بضبط الجريمة وغياب الخبرات الأمنية وضعف التأهيل القانوني لها .

1- ضعف الرقابة على وقف مصادر المواد المخدرة والمؤثرات العقلية:

مهما تفوقت الخطط الامنية وارتفعت معدلات البحث عن الجريمة؛ فلن تكون بالتاكيد في موازاة لعملية ضبط الجريمة او محاصرتها ، لاسيما في جرائم الاتجار في المواد المخدرة والمؤثرات العقلية والتي يحرص قادتها على تمويه عملياتهم والتخفي حولها خشية القبض عليهم لمواجهة الاحكام القضائية المغلظة والتي تصل الى الاعدام في العديد من الدول.

وقد كشف الواقع العملي حجم التراجع الامني في الرقابة على تداول المواد المخدرة، بعدما ظهرت حوادث ضبط المواد المخدرة والمؤثرات العقلية في المؤسسات العقابية الواقعة تحت حماية المؤسسة الامنية والتي يفترض بأن تكون الاولى بضبط الجريمة وملاحقتها لا الحاضنة لتداول المواد المخدرة . وليست المؤسسات العقابية التي تم اكتشاف المواد المخدرة او المؤثرات العقلية فيها بموجب القضايا المضبوطة والتي تم محاكمة افراد مساهمين في عمليات التهريب والترويج وبيع المواد المخدرة، بل انتشرت عمليات تداول المواد المخدرة والمؤثرات العقلية في المؤسسات التربوية كالمدارس والمعاهد والجامعات وهي الاولى بتعليم وتربية الشباب. كما شهد التراجع في الرقابة على عمليات ضبط المواد المخدرة والمؤثرات العقلية من مصادرها سواء التي يتم جلبها من خارج البلاد او التي يتم تداولها داخل البلاد وهو مايستدعي الى ضرورة اعادة النظر في الخطط الامنية الحالية لضبط هذه الجرائم، فضلا عن تطوير الاجهزة المساهمة في عملية البحث والتنقيب على تلك المواد وربطها في المنافذ الرئيسية للبلاد .

2- عدم توحيد الاجهزة المعنية بضبط الجريمة :

من القضايا التي تستدعي ضبط الجريمة ومحاصرتها هي توحيد الجهود التي تقوم بها كل من وزارة الداخلية ممثلة في الادارة العامة لمكافحة المخدرات والبحث والتحري في الإدارة العامة للجمارك، ومثل تلك الجهود التي يبذلها كلا القطاعين الاول

الواقع كشف عن تراجع احكام التشديد في قضايا الحبس تجاه المتعاطين ان كانت السابقة الاولى لهم

المتخصص في ملاحقة المواد المخدرة والثاني احدى الاقسام التابعة للادارة العامة للجمارك تتطلب توحيدا للجهود التي يقوم عليها كلا الجهازين وضمهما في قطاع موحد بما ينعكس على ضبط هذا النوع من الجرائم ويرفع من مستوى التنسيق الكبير، خصوصا وان الادارة العامة للجمارك هي المسؤولة على البضائع والمواد التي يتم دخولها الى البلاد والتي غالبا مايتم تهريب المواد المخدرة والمؤثرات العقلية بداخلها.

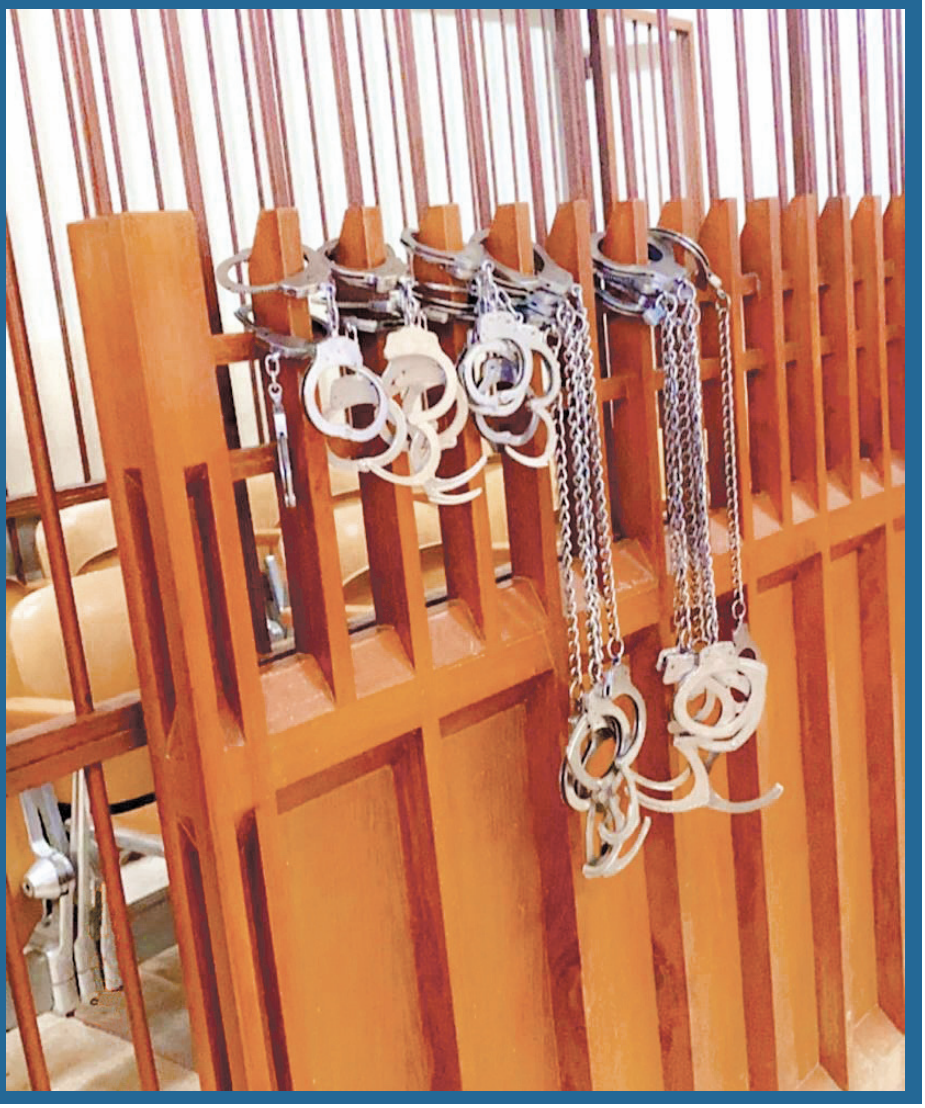
3- غياب التأهيل القانوني في ضبط الجريمة :

كشف الواقع القانوني والقضائي وجود ضعف كبير بالاجراءات القانونية التي يتعين على رجال الامن الالتزام بها لدى ضبط مرتكبي جرائم المخدرات ، وهو الامر الذي تسبب في اصدار القضاء الى العديد من الاحكام القضائية ببراءة المتهمين في جرائم الاتجار في المخدرات او تعاطيها ، وجاءت احكام البراءة كنتيجة للأخطاء المرتكبة خلال عملية ضبط المتهمين وتفتيشهم بسبب عدم الحصول على اذن من سلطات التحقيق القضائية بشأنها .

على المؤسسة الأمنية صقل منتسبيها بالقواعد الدستورية والقانونية المنظمة لضبط المتهمين وتفتيشهم

ومثل تلك الاخطاء الاجرائية وعلى الرغم من اشارة احكام الدستور الكويتي واحكام قانون الاجراءات والمحاكمات الجزائية بها ؛ الا ان العديد من رجال الامن لايلتزمون بقواعدها وهو ما يتسبب بتبرئة العديد من الجناة في قضايا الاتجار في المواد المخدرة و بافلاتهم من العقاب .

ويتعين على المؤسسة الامنية ان تعمل على صقل جميع منتسبيها بالقواعد الدستورية والقانونية المنظمة لعملية ضبط المتهمين ووقفهم والحق في تفتيشهم في كل الجرائم والتي تستدعي منهم حال شكهم لوجود متعاطي ان يقوموا باصطحابه لاحد مراكز الشرطة وطلب الحصول على اذن بالتفتيش من قبل محقق المخفر المكلف او رفع طلب بالتحريات الى محقق النيابة العامة لاصدار الامر بالقبض والتفتيش، وذلك لان الاصطحاب لمراكز الشرطة له مايبرره من دلالات الاشتباه والتي يملك رجال الامن القيام بها ، لكن القانون منع عليهم اتخاذ اجراءات التفتيش والقبض الا في حالات حددها في الجريمة المشهودة و اصدار اذن من المحقق بذلك.



ثالثا : الاسباب الصحية

غياب المنظومة الصحية المؤهلة لعلاج الادمان من المواد. المخدرة والمؤثرات العقلية في البلاد ساهم في استفحال قضايا التعاطي في ظل عدم وجود مراكز مؤهلة وآمنة وتكفي لعدد المتعاطين الذين تزيد اعدادهم الى اكثر من ثلاثون الف متعاطي بحسب ما نشرت بعض المصادر الاعلامية ، ومثل هذا العدد او يزيد يستدعي انشاء مصحات علاجية متخصصة تؤمن فيها كافة الوسائل المتاحة لعلاج مرضى الادمان .

كما ان اعادة النظر في فلسفة التجريم لقضايا التعاطي وقصرها على تجريم الجلب والاتجار والزراعة والتصنيع سوف يستدعي التركيز على ايجاد المنظومة الصحية المناسبة لعلاج مرضى الادمان المحبوسين المنفذين للاحكام حاليا للتأكد من خلوهم من مرض الادمان وايداع من يتم ضبطه في قضايا التعاطي مستقبلا .

وغياب المنظومة الصحية الملائمة في البلاد دفع العديد من اهالي بعض المتهمين او المحكومين في قضايا التعاطي او الى علاج ابنائهم خارج البلاد في عدد من الدول التي توافرت لديها بعض المستشفيات والمصحات العلاجية المتخصصة لعلاج الادمان كالمملكة العربية السعودية او جمهورية مصر العربية وهو الامر الذي يؤكد على اهمية انشاء المنظومة الصحية المناسبة وذلك لعدم قدرة المركز الحالي على توفير العلاج . ■■

الاسباب التربوية والاجتماعية

غياب الدور التربوي للمؤسسات التعليمية ساهم بدور كبير في تفشي وانتشار المواد المخدرة، فضلا عن غياب الدور الحقيقي للأسرة في الرقابة على ابنائها ، وهو الأمر الذي ساهم على انتشار قضايا التعاطي بين الشباب ازاء غياب الدور الحقيقي للمؤسسات التعليمية وغياب دور الأسرة.

التمييز تحكم باحقية متقاعدين الاطفاء بمكافاة الاستحقاق وبضم خدمتهم المدنية مع العسكرية

اكدت إتجاه إرادة المشرع إلى تحقيق المساواة الكاملة بينهم وأقرانهم من رجال الشرطة

اكدت محكمة التمييز العمالية برئاسة المستشار خالد الوهيب احقية العاملين في الادارة العامة للاطفاء بمكافاة الاستحقاق بواقع معاش ونصف من مجلس الوزراء وبضم مدة الخدمة المدنية لهم الى جانب الخدمة العسكرية، وذلك اسوة بالعاملين في وزارة الداخلية ممن حصلوا عليها في تقاعدهم.

واضافت المحكمة في حيثيات حكمها في القضية المقامة من احد العسكريين العاملين في ادارة الاطفاء بأنه بشأن قرار مجلس الوزراء رقم495/2008 منح مكافأة الإستحقاق ومعاشات إستثنائية للعسكريين لمن أمضي في الخدمة 20 سنة فأكثر بواقع سنة ونصف ، وأن رافع الدعوى أحيل للتقاعد برتبة مقدم إطفاء بتاريخ 30/ 12/ 2014 بناء على القرار سالف البيان والتمديدات اللاحقة له، بإعتبار أنه من المستوفين للمدة السالفة بعد ضم مدة خدمته المدنية لدى وزارة الشئون الاجتماعية والعمل إلى مدة خدمته الفعلية ، وبالتالي يدخل تحت مظلة أحكام ذلك القرار ، إلا أن الحكم انتهى إلى عدم أحقيته في ضم مدة خدمته المدنية إلى مدة خدمته الفعلية ورتب على ذلك عدم إنطباق أحكام القرار الوزاري السالف بيانه عليه وعدم أحقيته في مكافأة الإستحقاق والمعاش الإستثنائي المنصوص عليهما فيه ، فضلا عن أنه ساير تقرير الخبير فيما إنتهى إليه من عدم أحقيته في البدل النقدي لكامل رصيد اجازاته، وبدل تسليم وتسلم عهدة ، وانتهى إلى رفض دعواه في خصوصهما تأسيسا على أنه من رجال الإطفاء الخاضعين لأحكام قانون الخدمة المدنية - رغم أنه يتساوى - وفقا لأحكام القانون رقم 37/ 2002 في شأن تعديل بعض أحكام القانون رقم 36/ 1982 - في شأن رجال الإطفاء - مع اقرانه من رجال الشرطة ، وحالة أن الأخيرين يستحقون - عملا بنص المادتين 80، 83 من قانون قسوة الشرطة رقم 23/ -1968 صرف المقابل النقدي لكامل رصيد اجازاتهم ، ويستحقون عند التقاعد - وبموجب القرار رقم719/ -2008 مكافأة تعادل راتب ثلاثة أشهر شاملة كافة بدلاته ، كفترة استلام وتسليم ما في عهدته، بما مؤداه إستحقاقه هو الأخر - مساواة بهم - صرف البدل النقدي لما يزيد عن التسعين يوما السالفة بواقع 46 يوما من إجمالي 136 يوماً - ومكافأة بدل فترة تسليم وتسلم العهدة ، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر ، فإنه يكون معيبة بما يستوجب تمييزه.

وقالت التمييز أن المقرر في قضاء هذه المحكمة أن الأصل أنه لا تسري أحكام القوانين وما في حكمها من القرارات الوزارية إلا على ما يقع من تاريخ العمل بها ولا يترتب عليها أثراً فيما وقع قبلها ، فليس للمحاكم أن ترجع إلى الماضي لتطبيق القرار الوزاري الجديد على علاقات قانونية نشأت قبل نفاذه أو على الآثار التي ترتبت في الماضي على هذه العلاقات قبل العمل بالقرار الوزاري ، بل يجب على القاضي عند بحثه في هذه العلاقات وما يترتب عليها من اثار أن يرجع إلى القرار الوزاري الساري عند نشوئها وعند إنتاجها لهذه الآثار، وأن المساس بالمراكز القانونية والحقوق المكتسبة لا يكون إلا بقانون ينص على الأثر ❮

المستشار خالد الوهيب

الرجعي وقد جاء الدستور مؤكدا هذا الأصل بالمادة 179 منه ، ومن ثم فإن القرارات الإدارية تنظيمية كانت أو فردية لا تسري بحسب الأصل إلا على ما يقع من تاريخ صدورها ولا يترتب عليها اثرا فيما وقع قبلها ، فإذا تضمن القرار الإداري انسحاب أثره على الماضي خصوصا فيما لا يتفق وصالح الأفراد المعنيين به كان في هذا الصدد معيبة بمخالفة القانون والإعتداء الصارخ عليه عديم الأثر في خصوص رجعيته ، وأن مجلس الوزراء بعد أن أصدر القرار الوزاري رقم 495/2008 بتاريخ 28/4/2008 مبيناً به شروط مكافأة الاستحقاق لكافة العسكريين لتكون وفقا للآتي ..... الفئة الثانية لمن بلغت خدمته الفعلية 20 سنة فأكثر ولم تصل إلى 25 سنة، ويستحق هذه المكافأة بواقع سنة ونصف ، ونص على أن يسري هذا القرار إعتبارا من 28/4/2008 حتى 31/12/2009 ، ثم عاد وعدل عن ذلك بكتابة رقم 20/1942 بذات الرقم بتاريخ 11/3/2009 بأن قصر استحقاق تلك المكافأة على الفئة الأولى دون الفئتين الثانية والثالثة .

ولفتت المحكمة الى انه وإذا ثبت مخاطبة الجهات المختصة بهذا القرار في صيغته الأولى ومن ثم فإن ما صدر من مجلس الوزراء على النحو سالف البيان هو في حقيقته قرارين كلاهما يحمل حكما مختلفة عن الأخر في هذا الخصوص ويفصل بينهما فترة زمنية كافيه لترتيب الأثار والمراكز القانونية، وإذ أعطى القرار الأخير ذات رقم القرار الأول فإنه يكون قد تضمن إنسحاب أثره على الماضي وفيما لا يتفق وصالح الأفراد المعنيين به وهو أمر محظور بنص الدستور، وأن قرار مجلس الوزراء رقم 1626/2011 الصادر بتاريخ 28/11/2011 المعدل لقراره رقم 1326/2011 الصادر بتاريخ 9/11/2011 قد نص في البند «2» منه على منح معاش إستثنائي للعسكريين فئة مقدم ورائد المتقاعدين خلال الفترة من خلال 29/12/1991 وحت 31/12/2012 وفقاً للضوابط والشروط المنصوص عليها في البنود 3، 4، 5 أولا من قرار مجلس الوزراء رقم 495/2008 وبتاريخ 1/12/2009 صدر قرار مجلس الوزراء رقم 986 بعد العمل بالقرار 495/2008 والخاص

منح مكافأة الإستحقاق ومعاشات إستثنائية للعسكريين لمن أمضى في الخدمة 20 سنة فأكثر بواقع سنة ونصف

بمنح معاشات إستثنائية ومكافأة استحقاق حتى 31/12/2012 ، وبتاريخ 12/12/2012 صدر قرار مجلس الوزراء رقم 1343/2012 بالموافقة على تمديد المدة لسريان قراري مجلس الوزراء رقمي 495/2008 ، 1626/2011 بشأن منح معاشات تقاعدية للعسكريين المتقاعدين وذلك لمدة سنة تنتهي في 31/12/2013 ، وبتاريخ 16/12/2013 صدر قرار مجلس الوزراء رقم 1343 بشأن منح معاشات تقاعدية للعسكريين المتقاعدين وذلك لمدة سنة واحدة تنتهي في 31/12/2014 ، وإذ صدر قرار مجلس الوزراء رقم 483/2009 بتاريخ 22/6/2009 بالموافقة على شمول قرار مجلس الوزراء رقم 495/2008 الرجال الإطفاء ، فإن مفاد هذه القرارات في مجموعها أن المعاش الإستثنائي الوارد بالقرار رقم 495/2008 لا يقتصر على القياديين من العسكريين وإنما امتد إستحقاق ذلك المعاش الإستثنائي إلى الضباط ممن هم دون تلك الرتب من درجتي المقدم والرائد.

وقالت المحكمة أن القاضي مطالب بالرجوع إلى نص القانون واعماله على واقعة الدعوى في حدود عبارة النص ، فإذا كانت واضحة الدلالة فلا يجوز الأخذ بما يخالفها أو يقيدها لما في ذلك من إستحداث لحكم مغاير لمراد الشارع عن طريق التأويل ، وإن كان لكل نص مضمون مستقل إلا أن ذلك لا يعزله عن باقي النصوص القانونية الأخرى التي تنظمها جميعاً وحدة الموضوع ، بل يتعين أن يكون تفسيره متساند معها، وذلك بفهم مدلوله على نحو يقيم بينها التوافق ويناًى بها عن التعارض ، وكان قرار مجلس الوزراء رقم 495/2008 الصادر بتاريخ 28/4/2008 قد نص في البند (أولا) منه على منح معاش استثنائي للعسكريين في القطاعات الثلاث (الجيش ، الشرطة ، الحرس الوطني) وذلك بناء على المادة 14 من المرسوم بقانون رقم 69/1980بإصدار قانون معاشات ومكافأت التقاعد بالنسبة للعسكريين وفقا للضوابط والشروط التالية : ..... معايير الإستحقاق : يطبق المعاش الإستثنائي من رتبة عقيد فما فوق ، وهو ما تم تعديله بالإضافة بموجب القرار رقم 1326/2011 الصادر بتاريخ 11/9/2011 وذلك بما نص عليه البند الثاني منه على منح معاش استثنائي للعسكريين فئة «مقدم ورائد» المتقاعدين خلال الفترة من26/12/1991حتى 31/12/2012 وهي المدة التي تم تمديدها حتى 31/12/2014 بموجب القرار رقم 1434/2012، وذلك بواقع خمسمائة دينار شهرية وفقا للضوابط والشروط المنصوص عليها في البند (أولا) 3، 4، 5 من القرار الأصلي رقم495/2008 ، وإذ نص القرار الأخير (في صيغته الثانية بتاريخ 11/3/2009) في البند (ثانياً) على منح مكافأة الإستحقاق لمن تنتهي خدمته من العسكريين بعد خدمة 25 سنة براتب سنتين بدلاً من راتب سنة بدل وعلى ما يبين من كتاب مجلس الوزراء المؤرخ 30/4/2008 أن النص في البند (أولا) من القرار رقم 495 /2008 قد حدد نطاق سريانه من حيث الأشخاص بالضباط القياديين من رتبة عقيد وعميد ولواء ، ثم أضيف اليهم بموجب القرار رقم 1626/2011 سالف البيان رتبتي المقدم والرائد، وإذا كان لا يمكن فهم البند (ثانيا) منه والخاص بمنح مكافأة الاستحقاق بمعزل عن البند (أولا) والخاص بمنح المعاش الاستثنائي ، إذا تضمن الكتاب الضوابط والأسس الشاملة لتطبيق هذا القرار بحيث يكون نطاق سريان البند ثانية هو ذات نطاق سريان البند أولا (بعد تعديله بالإضافة بموجب القرار رقم 1626/2011 المشار اليه ، وكان المرسوم بالقانون رقم 69 / 1980 بإصدار ❱

لا يقتصر على القياديين من العسكريين وإنما امتد إستحقاق ذلك المعاش الإستثنائي إلى الضباط ممن هم دون تلك الرتب من درجتي المقدم والرائد

قانون ومعاشات ومكافأت التقاعد للعسكريين قد نص في المادة الرابعة من الباب الأول منه على أن « يدخل في حساب مدة الخدمة في تطبيق أحكام هذا القانون -1 مدة الخدمة بالسلك العسكري أو بقوة الشرطة أو بالحرس الوطني ، بما في ذلك مدد البعثات أو الإعارة ولو كانت بغير مرتب وبمرتب منخفض. -2 مدة الخدمة المحسوبة طبقا لأحكام القانون رقم 1961/27 بشأن معاشات ومكافأت والتقاعد للعسكريين من رجال الجيش وقوات المسلحة .-3 مدد الدراسة التي تقضي بنجاح في الكليات والمعاهد والمدارس العسكرية للجيش والشرطة والحرس الوطني ، وجاءت المذكرة الإيضاحية في شرحها للفقرة الثالثة من المادة الرابعة – هذه – على أن مشروع القانون أضاف إلى مدد الخدمة الفعلية مددة سابقة عليها تتصل بها وتمهد لها ، وهي مدة الدراسة التي تقضي بنجاح في الكليات والمعاهد والمدارس العسكرية .... ، وكانت المادة 40 من القانون رقم 1961/27 سالف الذكر قد نصت على أن يدخل في حساب مدة الخدمة العسكرية .... ومدة الخدمة المدنية ، بما مفاده أنه في حساب مكافأت التقاعد للعسكريين طبقا للقرار الوزاري رقم 2004/3626 يدخل في حساب مدة الخدمة الفعلية مدة الدراسة التي تقضي بنجاح في الكليات والمعاهد والمدارس العسكرية وكذلك مدة الخدمة في قوة الشرطة ومدة الخدمة المدنية.

وبينت المحكمة أن أحكام المحاكم يجب طبقا للمادة 115 من قانون المرافعات أن تكون مبينة على أسباب واضحة جلية كافية ، تحمل الدليل على أن القاضي بحث النزاع المطروح أمامه بحثا دقيقا ، وعلى انه فيما قضى به كان مجرية احكام القانون ، اذ يجب أن يكون بالحكم ما يطمئن المطلع عليه إلى أن المحكمة محصت الأدلة وأوجه الدفاع التي قدمت إليها ، وبذلت في سبيل ذلك كل الوسائل التي من شأنها أن توصلها إلى ما ترى أنه الواقع ، وإلا كان حكمها قاصرة . لما كان ذلك ، وكان البين أن الحكم المطعون فيه قد قضى برفض طلب الطاعن أحقيته في مكافأة الإستحقاق المنصوص عليها وفق القرار رقم 2008/495 في شأن منح مكافأة الإستحقاق بواقع سنة ونصف ، وطلبه صرف المقابل النقدي لكامل رصيد أجازاته ، وبدل فترة استلام وتسليم العهدة ، بمقولة أنه أحيل للتقاعد برتبة مقدم إطفاء ، ومن ثم فهو من غير المخاطبين بالقرار المشار إليه، ولا يحق له الإستفادة من أحكامه وما ورد فيها من مميزات ، كونها مقصورة على الضباط من رتبة عقيد فأعلى ، فحجب نفسه بذلك عن بحث طلب الطاعن ندب حبير لإحتساب مدة خدمته الفعلية شاملة مدة خدمته المدنية وأحقيته في ضمها ، وفي المميزات المنصوص عليها في القرار الوزاري السالف تبعا لذلك ، كما قضى برفض طلب الطاعن في خصوص البدلين السالفين – البدل النقدي لكامل رصيد الإجازات ولفترة استلام وتسلم العهدة – بقالة ان هذين البدلين لا يندرج أيهما ضمن مفهوم المرتبات والمعاشات المقرر مساواة رجال الإطفاء برجال الشرطة في شأنها ، وذلك دون أن يبين الاساس الواقعي والقانوني الذي خلص منه إلى تلك النتيجة، وأن هذين البدلين يخضعان من ثم في قواعد وشروط أحكام صرفهما للمقرر في شأنهما بالقرارات الصادرة من مجلس الخدمة المدنية بإعتبارهم في هذا الخصوص من الموظفين المدنيين الخاضعين لأحكام قانون الخدمة المدنية ، مخالفاً بذلك نص المادة 4 من القانون رقم 36/ 1982 المستبدلة بالقانون رقم 2014/120 فيما تضمنته من أنه « ويسري على رجال الإطفاء جدول الرتب والمرتبات والعلاوات الاجتماعية المقررة للرتب العسكرية طبقا لأحكام هذا الجدول ،ويسري عليهم قانون المعاشات ومكافأة التقاعد للعسكريين المشار اليه « والتي تدل – وعلى ما جاء بالمذكرة الإيضاحية لذات النص الوارد سلفا بالقانون رقم 2002/37 في شأن تعديل أحكام ذات القانون – على إتجاه إرادة المشرع إلى تحقيق المساواة الكاملة بين رجال الإطفاء وأقرانهم من رجال الشرطة فيما يتعلق بالرتب النظامية والمرتبات والعلاوات الاجتماعية والمعاشات التقاعدية مع تطبيق الجدول الخاص بمرتبات رجال الشرطة وعلاواتهم عليهم ، وقد حجبه أيضا عن تحقيق عناصر طلب الطاعن في شأن هذين البدلين ، وبيان مدى توافر شروط إستحقاقه لصرفهما من عدمه ، وصولا لما إذا كان مستحقة لهما من عدمه ، فإنه يكون معيبا بالقصور في التسبيب والإخلال بحق الدفاع الذي جره إلى مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه مما يعيبه ، بما يوجب تمييزه جزئيا في هذا الخصوص.

وحيث انه عن موضوع الإستئناف صالح للفصل فيه – ولما ميز من الحكم المطعون فيه يتعين إلغاء الحكم المستأنف في خصوص رفضه ضم مدة خدمة المستأنف المدنية لدى وزارة الشئون الاجتماعية والعمل لمدة خدمته وما يترتب على ذلك من أحقية المستأنف – الطاعن في الطعن الثاني – في مكافأة الإستحقاق بواقع راتب سنة ونصف وفقا القرار مجلس الوزراء رقم2008/495 والقضاء مجددة بأحقيته في ذلك وفي كامل رصيد اجازاته وبدل التسليم والتسلم للعهدة بواقع ثلاثة اشهر وذلك على النحو الذي سيرد بالمنطوق. ■■

منطوق الحكم

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلا وفي الموضوع بتمييز الحكم المطعون فيه تمييزة جزئية فيما قضى به من رفض الدعوى بالنسبة المكافأة الإستحقاق والمقابل النقدي لكامل رصيد الأجازات ومقابل بدل التسليم والتسلم للعهدة ، والزمت المطعون ضده الأول بصفته المصروفات وعشرين دينار مقابل أتعاب المحاماه ، وفي موضوع الإستئناف فيما ميز من الحكم المطعون فيه بإلغاء الحكم المستأنف في خصوص رفضه ضم مدة خدمة المستأنف المدنية لدى وزارة الشئون الاجتماعية والعمل لمدة خدمته وما يترتب على ذلك من إستحقاقه لمكافاة الإستحقاق بواقع راتب سنة ونصف ، والقضاء مجددا بإلزام المستأنف ضده الثاني بصفته بإضافة تلك المدة لمدة.

البشر : قانون الافلاس بحاجة الى تعديلات والغاء الضبط والاحضار تسبب في صعوبة تنفيذ الأحكام

أكد على ضرورة مراجعة التشريع الصادر بما يضمن تحصيل الديون

أكد الشريك في شركة ميسان للمحاماة والاستشارات القانونية المحامي عبدالعزيز البشر أن قانون الإفلاس رقم 70/ 2021 صدر بتاريخ 21-10-2020 ونصت المادة السادسة من هذا القانون على تفعيله ونفاذه بعد صدور اللائحة التنفيذية بعد مضي ثلاث شهور ، الا أن اللائحة التنفيذية صدرت بموجب قرار رقم 81 / 2021 بتاريخ 25-4-2021 وبالتالي نستطيع القول أن القانون يجب تنفيذه وقابل للتنفيذ من تاريخ 25-7-2021 .

وقال البشر في لقاء لمنصة ميسان للإعلام القانوني أننا فوجئنا بعد تفعيل هذا القانون من الجهات الرقابية بإعتبار أن المادة الثانية من نص القانون قد حدد نطاق تطبيق هذا القانون على ثلاثة شرائح معينة الأولى : التاجر وهو كل شخص طبيعي او اعتباري ينطبق عليه صفة التاجر ، بينما الشريحة الثانية : وهي الشركات الكويتية وفروع الشركات الأجنبية ، فيما عدا شركات المحاصة التي لا تعتبر لها أي شخصية اعتبارية في هذا الخصوص ، فيما الشريحة الثالثة : المناط فيها بالنسبة لأنظمة الاستثمار الأجنبي كما هو متعارف عليه بالنسبة للعاملين في قطاع الاستثمار والمال والتي هي بالنسبة للصناديق الاستثمارية .

واضاف البشر قائلا ان : الملفت للنظر هو نص المادة الثانية من هذا القانون الذي أناط للجهات الرقابية ممثلة في هيئة أسواق المال وبنك الكويت المركزي ووحدة التأمين بتمكينهم فرض اطر معين في عملية تطبيق هذا القانون بإعتبارهم جهات رقابية تتمثل في تنظيم إجراءات التسوية مع المفلسين ، والغريب في الموضوع هو انه و بعد صدور هذا القانون وما تبعه من صدور اللائحة التنفيذية وصدور تعديل على اللائحة التنفيذية بعد مضي سنة لم نستشعر أي تنفيذ لهذه الاحكام، خاصة وأن القانون أناط بالجهات القضائية انشاء محاكم خاصة لشهر الإفلاس .

وعن وجود آثار لهذا القانون قال البشر ان هناك آثار سلبية من الناحية العملية بالنسبة لتطبيق هذا القانون ، ويمكن تخلصيها في نقطتين رئيستين ، أنه كان معني بشريحة معينة وهي التجار ، الا أنه يمكن القون كأثر مترتب على القانون أنه غل يد إدارة التنفيذ في عملية تنفيذ الاحكام اللقضائية الصادرة ، حيث أن قانون المرافعات الكويتي نظم عملية إجراءات التنفيذ والمتمثلة بإصدار أوامر منع السفر وعملية الضبط والاحضار .

واوضح البشر قائلا : أن القانون وللاسف أجرى تعديل على قانون المرافعات والغى هذه الإجراءات ، وبالتالي غلت يد ادارة التنفيذ بموجب قانون الإفلاس من عملية تتبع المدينين الصادر بحقهم أحكام قضائية بموجب صيغ تنفيذية، وهذا من شأنه التأثير على الضمان العام بالنسبة لمجموعة أو شريحة كبيرة من الدائنين ، واصبح الدائن عاجز عن عملية التنفيذ هذه الاحكام وملاحقة المدين .

واضاف البشر قائلا : أن عدد المدينين في الكويت والصادرة بحقهم أحكام قضائية قد يتجاوز عددهم الخمسون ألف شخص طبيعي ، بالإضافة إلى الممثلين القانونين لبعض الشركات وبالتالي اصبح الضمان العام للدائنين مهدد ، وبالتالي ليس هناك أي ضمانات في عملية جبر المدين على تنفيذ هذه الاحكام .

وعن وجود معوقات تشريعية أو عملية لتنفيذ احكام قانون الإفلاس قال البشر ان المعوقات متوافرة وذلك لوجود قصور وعيب تشريعي اذ ان القانون لم يلتزم في عملية تطبيقه على شريحة التجار بل طال هذا الامر لكافة المدينين، كما أن هناك هناك مدينين غير معينين بقانون الإفلاس، وبالتالي لا ينطبق عليهم هذا القانون و على سبيل المثال من صدر عليه أحكام قضائية نهائية من محاكم الاسرة او القضاء العمالي .

المحامي عبدالعزيز البشر

واضاف البشر قائلا : لقد استفاد هؤلاء بشكل كبير من عملية عدم توقيع إجراءات الضبط والاحضار بالنسبة لهم ، وبالتالي فإن القصور التشريعي في قانون الإفلاس قد طال مجموعة المواد في قانون المرافعات التي تنظم عمليات التنفيذ وبالتالي الامر يتطلب وبشكل عاجل من قبل السلطة التشريعية اجراء تعديل سريع وعاجل لتدارك الموضوع ، فلا يعقل أن يكون هناك قانون صادر لشريحة معينة والتي هي تنهظيم قانون الإفلاس يستفيد منه كافة المدينين الغير معنيين بتطبيق هذا القانون.

واوضح البشر قائلا أن القانون ساهم في تعطيل تنفيذ الاحكام القضائية كون ان الدائنين عجزوا عن تنفيذها والإجراءات المتبعه في إدارة التنفيذ قد أوقفت عملية الضبط والاحضار بناء على هذا القانون.

وطالب البشر على ضرورة صدور تعديل تشريعي وأن إيقاف عملية الضبط والاحضار تقتصر على ممن يكتسبون صفة التاجر ، تطبيقا لحكم ونص المادة الثانية من هذا القانون ، وأن لا يطال كافة المدينيين ، وهنا يمكن خلق نوع من التوازن ، تحقيقا لمبدأ المساواة والعدالة ما بين المدينيين بأنه هناك شريحة معينة ينطبق عليهم هذا القانون ،وبالمقابل نكون قد حافظنا على الضمان العام بهذا الشكل يمكن القول أن قانون الإفلاس حقق مبتغاه .

حياد مجالس الإدارات لدى التشريعين الفرنسي والكويتي

دراسة قانونية تستعرض النظرة الاشتراكية والرأسمالية

يعد مبدأ حياد مجلس الإدارة أحد المبادئ الحاكمة لمسؤولية مجلس الإدارة لدى تقديم عرض استحواذ. ويجد هذا المبدأ أصله لدى المشرع البريطاني في تقنين المدينة لسنة 1968. وفيما بعد, فلقد نقله المشرع الأوروبي لاعتماده في اتفاقية الاستحواذ والاندماج الأوروبية لسنة 2004 في المادة 9 منها مع مجموعة من المبادئ الأخرى كتقنين عرض الاستحواذ الالزامي حالة استحواذ مقدم العرض على حصة مسيطرة تبلغ عادة 30% من الأسهم وحقوق التصويت وتنظيم تخارج الأقلية الإلزامي حالة استحواذ مقدم العرض على 90% من الأسهم وحقوق التصويت وضرورة أن يقوم مقدم العرض باحترام مبدأ المساواة فيما بين المساهمين وضرورة الإفصاح عن أهدافه من وراء العرض.

بقلم: أ.عذبي العنزي
باحث دكتوراة في القانون الخاص بجامعة أميان الفرنسية

في حقيقة الأمر، فإن الهدف من وراء هذه الاتفاقية يتمحور على ركيزتين أساسيتين هما أولا فيما يتعلق بتسريع عمليات الاستحواذ والاندماج العابر للحدود في نطاق الإتحاد الأوروبي وصولا لتحقيق مشروع السوق الأوروبية الموحدة. وثانيهما تنظيم العلاقة فيما بين مقدم عرض الاستحواذ مع مساهمي الشركة المستهدفة ووضع الإطار القانوني المنظم للعلاقة فيما بين مقدم العرض مع مجلس إدارة الشركة المستهدفة أيضا. وعليه, فالحال بمثله, يتضح من خلال تقنين مبدأ حياد مجلس الإدارة. ويعرف مبدأ الحياد على أنه التزام مجلس الإدارة بعدم اتخاذ أي إجراء دفاعي من شأنه عرقلة عملية الاستحواذ من خلال جعله أكثر تكلفة على مقدم العرض, مالم يكن هناك اتفاق مسبق مع الجمعية العامة غير العادية للمساهمين قبل تقديم العرض أو حال كونه وشيكا.

وعليه, فإن مبدأ الحياد غالبا ما يتعلق بعرض الاستحواذ الهجومي وهو ذلك العرض الذي لا يتم بالاتفاق مع مجلس إدارة الشركة المستهدفة بل يتم مباشرة مع مساهميها. ويجد أنصار هذا المذهب تأصيلا لهذه الفكرة أن الجمعية العامة غير العادية للمساهمين هي صاحبة الاختصاص الأصيل لتسيير شؤون الشركة غير المرتبطة بشؤون الإدارة اليومية وهي ما تختص في الشؤون المالية مثلا كإصدار قرار بتخفيض رأس المال أو زيادته أو قرارات استعمال احتياطات الشركة القانونية أو الاختيارية. ومن خلال فكرة تعظيم الأرباح كهدف لنشاط الشركة. وجدير بالتنويه, أن المشرع الأوروبي إنما جعل مبدأ الحياد اختياريا وليس الزاميا على أعضاء الاتفاقية.

موقف المشرع الفرنسي: فكرة اشتراكية

اتجه المشرع الفرنسي إلى طرح استعمال فكرة الحياد في شأن عرض الاستحواذ االهجومية. كيف لا, ولقد أقر في قانون فلوغانج 2014 (وهو القانون المعدل لأحكام قانون التجارة الفرنسي لسنة 2009 في مواد 32-233 على ضرورة يكون استعمال مجلس إدارة الشركة الهدف للدفاعات ضد عرض الاستحواذ الهجومي مشروطا بتحقق شرطين وهما وجود تصريح من الجمعية لعامة غير العادية للمساهمين وأن تتم استعمال الدفاعات في ضوء المصلحة الاجتماعية للشركة الهدف. ولم يستقر على تعريف جامع في هذا الصدد ما على ما من شأنه وضع معايير لجوهر المصلحة الاجتماعية للشركة

المستهدفة فتارة قيل بأن مصلحة الشركاء وتارة قيل إنها مصلحة الشخص المعنوي للشركة الهدف بما يحوجه بكل العلاقات العقدية وهو ما تم ترجيحه انتهاء من قبل الفقهاء الفرنسيين. كما ألزمت اللائحة التنفيذية لقانون هيئة ❮

أسواق المال الفرنسية مادة 1-123 لسنة 2003 المادة مقدم عرض الاستحواذ احترام مبدأ المساواة بين المساهمين والإفصاح عن أهدافه والتزام الشفافية والمنافسة العادلة.

يقول الأستاذ ألان فياندييغ في هذا الصدد, أن المشرع الفرنسي إنما يهدف لحماية الشركات الفرنسية الوطنية من الاستحواذ الأجنبي العابر للحدود حماية للاقتصاد الوطني في شأنه. كما يهدف إلى حماية أصحاب المصالح العقدية المرتبطين بالشركة في مجموعهم خاصة وأن مقدم العرض الهجومي ستكون له استراتيجيات في إحلال موظفين جدد وكذلك في تغيير مجلس إدارة الشركة المستهدفة بما يتوافق مع أفكاره وخططه. وعليه فلقد تم النص بشكل صريح في قانون فلوغانج على ضرورة أن يتم استعمال الدفاعات في ضوء المصلحة الاجتماعية للشركة الهدف. علاوة أنه المشرع الفرنسي في مواضع مختلفة قد نص على ضرورة تمثيل الموظفين في مجلس الإدارة بضرورة أن يكون هناك ممثلين اثنين عن الموظفين في عجز المادة 1-27-225 من قانون التجارة الفرنسي.

موقف المشرع الكويتي: فكرة رأسمالية

إن المشرع الكويتي لا يعيش بمعزل عن غيره من المشرعين وهو متأثر بذلك بفكرة العولمة المالية والاقتصادية. وعليه فلقد استقى المشرع

الاستحواذ الهجومي هو العرض الذي لا يتم بالاتفاق مع مجلس إدارة الشركة المستهدفة بل يتم مباشرة مع مساهميها

الكويتي تنظيم أحكامه في هذا الخصوص بأفكار المشرع الأوروبي في واجبات مجلس إدارة الشركة الهدف لدى تقديم عرض استحواذ هجومي. فلقد جعل من الأصل العام تقرير الحظر على مجلس الإدارة والاكتفاء بتقديم واجب استشاري للمساهمين إما بقبول العرض أو رفضه ثم كبله بعد ذلك من اتخاذ أي موقف من شأنه وهو ما ورد في عجز المادة 3-1-16 من كتاب الاستحواذ والاندماج من اللائحة التنفيذية 2015 من قانون هيئة أسواق المال لسنة 2010. وعليه, نورد هنا عدم ملاحظات في شأنه ممتثلة في أن تقرير مبدأ الحياد في هذا الصدد إنما هو تعبير مبطن عن مبدأ آخر وهو مبدأ تعظيم الأرباح كأحد مبادئ الحوكمة ذلك أن عرض الاستحواذ إنما يقدم بأعلى من القيمة السوقية. وكذا فقد أورد استثناء على هذا الحظر هو لزوم الحصول على تصريح من الجمعية العامة غير العادية للمساهمين وأغفل أي إجراء من شأنه تقرير الحماية للمصلحة الاجتماعية كما هو في شأن المشرع الفرنسي. وهو ما نص عليه بشكل صريح في كتاب حوكمة الشركات من اللائحة التنفيذية لقانون هيئة أسواق المال في المادة 1-9.

كذلك فإن تقرير الحظر الوارد على مجلس الإدارة بمبدأ الحياد هو افتراض لتنازع المصالح بشكل مسبق على مجلس الإدارة لأنهم على أية حال سيعملون على الإبقاء على مناصبهم داخل مجلس الإدارة خوفا ن استبدالهم من قبل مقدم عرض الاستحواذ الهجومي. ذلك أن مقدم العرض الهجومي لم يكن على اتفاق معهم. علاوة على أن فكرة الحياد هي نتاج تشريع أوروبي فيما بين أعضاء الاتفاقية الأوروبية 2004 لتسهيل علميات الاستحواذ والاندماج وبالتالي فإن لها مبرراتها على المستوى الإقليمي تتمثل في تسريع عمليات إعادة هيكلة الشركات العابرة للحدود وصولا إلى سوق أوروبية مشتركة وهو ما لا يتوفر في حالة الكويت. بل إن الرؤيا هي أن المشرع الكويتي حديث تجربة لجأ إلى عملية محاكاة تجربة جاهزة للانطلاق منها دون النظر إلى محدداتها ومدى ملاءمتها مع الواقع الكويتي. ■■

الحماية من الإفلاس... والتسوية الوقائية

(الجزء الأول: التسوية الوقائية)

أصبح التعثُّر المالي أمراً مُعتَاداً بعد انتشار جائحة كوفيد19- وتأثيرها السلبي المباشر على مشاريع الأعمال الكويتية، ولهذا فقد وَجَدَ المشرع الكويتي ضرورة إصدار قانونٍ خاصٍّ بالإفلاس، فكان القانون رقم 2020/71. وإذْ يُعتَبَر تخفيف شِدَّة قواعد الإفلاس على المشاريع المتعثِّرة غايةً تشريعيةً بالنظر إلى صعوبة الواقع المالي والاستثماري في الكويت، فإنَّ على المشرع في الوقت نفسه أن يَحمِيَ حقوق الدائنين ويَنشُرَ حالةً من الثقة في هذا الواقع بعد التعثُّر.

وقد جاء هذا البحث لتقييم مدى توفيق المشرع الكويتي في تحديد المعايير المطلوبة لتطبيق إجراءات ما قبل الإفلاس، وبشكلٍ خاصٍّ التسوية الوقائية.

كلُّ ذلك بغرض تحديد الثغرات وتقديم المقترحات.

الكلمات المفتاحية: التعثُّر المالي، التسوية الوقائية، الإفلاس.

منذ ظهور جائحة كوفيد19- في الكويت، فقد انتشرت بشكلٍ كبيرٍ حالات التعثُّر المالي في أوساط مشاريع الأعمال؛ والسبب هو أنَّ هذه الجائحة قد أدَّت إلى خسائر حقيقية جوهرية في مُعظم المشاريع، خاصَّةً تلك التي تَعتَمِدُ على التسويق والتوزيع التقليدي الذي اصطدم مع إجراءات الحظر، أو على الأقلِّ تخفيض نسبة العمالة ضمنَ كلِّ منشأة.

وقد تَرافَق مع هذه الظروف السلبية، وجود هشاشة ماليةٍ قائمةٍ قبل حتى ظهور الجائحة، بدليل بورصة الكويت التي كانت تُعاني لسنواتٍ طويلةٍ من نقصٍ متراكمٍ في السيولة؛ وهذا مُؤشِّرٌ على وجود أزمة في الاستثمار ضمن أكبر مجتمعات الأعمال وأكثرها وزناً مالياً، وهي شركات المساهمة العامة.

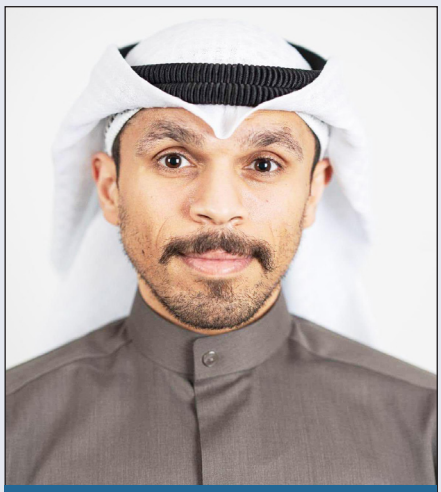
يُضَافُ إلى ذلك، وجود نسبةٍ ظاهرةٍ من البطالة بين الشباب، وارتباط تأسيس مشاريع أعمالٍ صغيرةٍ بالتزاماتٍ تجاه البنوك، وحدوث حالاتٍ واسعةٍ من الفشل في القروض، وغيرها.

كلُّ هذه الظروف، دَفَعَت المشرع الكويتي إلى تسريع إصدار قانون الإفلاس الجديد رقم 2020/71، والذي جاء أكثر تفصيلاً من مجموعة القواعد التي كانت تحكم الإفلاس في قانون التجارة رقم 1980/68.

لكن الجديد الأهم الذي حمله قانون 2020 هو الآليات التي سمحت للمشروع المتعثِّر بفرصة أخرى لاستكمال ممارسة النشاط على أمل استعادة الربحية والوفاء بالديون، ومنها التسوية الوقائية.

لكن يُوجَدُ تساؤلاتٍ تَطْرَحُ نفسها هنا:

- هل إنَّ معايير تطبيق الإجراءات التي تَقِي من الإفلاس هي في صالح المشروع المتعثِّر وعلى حساب الدائنين؟
- هل تَقِفُ وراء هذه الإجراءات المصلحة العامة حقّاً؟
- هل إنَّ حقوق الدائنين مكفولةٌ من خلال تطبيق هذه الإجراءات؟
- أم أنَّ هذه الإجراءات هي في مصلحة الطرفَيْن؟
- هل نَظَرَ المشرع الكويتي بهذا العُمْق لدى وضعه لمعايير تطبيق الإجراءات المذكورة؟



أ. هشام عماد العبيدان
ماجستير في قانون الشركات

أهداف البحث

1. تحديد معايير تطبيق كلٍّ من إجراءات التسوية الوقائية.
2. توضيح أبعاد هذه المعايير من وجهة نظر المصالح المتعارضة للدائنين والمشروع المتعثِّر.
3. تسليط الضوء على الثغرات والعيوب، واقتراح البديل.

أهمية البحث

تَظهَر أهمية البحث من حيث أنَّ الإجراءات التي تَحمي من الإفلاس هي سلاحٌ ذو حدَّيْن؛ فقد تَسمَحُ فعلاً بإعادة الحياة لمشروعٍ كان يَلفُظُ أنفاسه الأخيرة، وهذا ما سَيُنقِذُ المساهمين والسوق من آثار انهيار المشاريع، ويُعيدُ حقوق الدائنين كاملةً وليس جزءاً منها فقط.

وفي المقابل، قد يتمُّ استخدام هذه الإجراءات لمجرَّد مماطلة الدائنين وتهريب الأموال المُتبقِّية للمشروع المتعثِّر.

ومن هنا فإنَّ النجاح في تشريع معاييرٍ منضبطة لتطبيق هذه الإجراءات يَسمَحُ بتحقيق الغاية منها، وتجاوز احتمالات استغلالها.

منهج البحث

- المنهج الوصفي؛ بغاية وصف المعايير المطلوبة لفرض إجراء التسوية الوقائية.
- المنهج التحليلي النقدي؛ بغرض كشف العيوب والثغرات في هذه المعايير.
- المنهج الاستنتاجي؛ بغرض الخروج بالمقترحات الكفيلة بتجاوز العيوب وسدِّ الثغرات.

إشكالية البحث

- «ما هي معايير الإجراءات التي تَسبِقُ الإفلاس والتي تَمْنَحُ المشروع المتعثِّر القدرة على إعادة الربحية، دون التأثير على حقوق الدائنين؟»

مُخطَّط البحث

- المبحث الأول: كيف نَظَرَ المشرع للتسوية الوقائية؟
- المبحث الثاني: ما هو التعثُّر الذي يُبرِّر للتسوية الوقائية؟

المبحث الأول

- كيف نَظَرَ المشرع للتسوية الوقائية؟

تُعتَبَرُ آلية التسوية الوقائية، آليةً قديمةً تسمح للتاجر الذي يَتَحَسَّسُ إفلاس مَشروعه أن يَتَدارَكَ الموقف؛ فيطلب من دائنيه تسوية تتضمَّن اتفاقاً على كيفية تسديد الديون مع جميع الدائنين، وهكذا يَدخُلُ الجميع في مفاوضاتٍ للاتفاق على صيغة لجدولة الديون بشكلٍ وديٍّ.

أصبح التعثّر المالي أمراً مُعتَاداً بعد انتشار جائحة كوفيد-19 وتأثيرها السلبي المباشر على مشاريع الأعمال الكويتية

فلا يجوز أن يتمَّ الوفاء لبعضهم وإهمال البعض الآخر، بل يجب أن يتمَّ إقفال موضوع التعثُّر المالي عبر اتفاقٍ يُسوِّي به المدين جميع المطالبات عبر جدولةٍ واحدة وبموجب اتفاق واحدٍ للتسوية الوقائية (محكمة التمييز الكويتية، طعن تجاري، رقم 262، لعام 2002، 5-4-2003)، يتمُّ تنفيذها تحت الرقابة القضائية (م/58 إفلاس).

وقد عرَّف قانون الإفلاس الكويتي رقم 2020/71 التسوية الوقائية بالاتفاق الذي يتمُّ إبرامه بين المدين ودَائنيه بأنَّه مُقترَح للتسوية (م/58 إفلاس)، وهكذا تُعتَبَر التسوية من أدوات الحماية من الإفلاس، ولهذا فقد سُمِّيَتْ التسوية أيضاً الصلح الواقي من الإفلاس.

وقد اعتبرت محكمة التمييز أنَّ التسوية الوقائية ما هي إلاَّ تسوية ودية تَسبِقُ الإفلاس (محكمة التمييز الكويتية، طعن تجاري، رقم 72، لعام 1985، بتاريخ 8-1-1986).

بناءً عليه، فإنَّ التسوية الوقائية تتضمَّن مبدئياً المحاور التالية:

- تعثُّر المشروع بما يَكشِفُ عن ضعفٍ جوهريٍّ في المركز المالي.
- قيام المدين التاجر بمُبَادَرَةٍ لاستدراك الأمور قبل فوات الأوان عبر طلب التسوية مع الدائنين.
- إبرام اتفاقية تسويةٍ ماليةٍ تَرسُمُ الطريق نحو الوفاء بالديون.

وعلى هذا المنهج، سمح قانون الإفلاس الكويتي بالتسوية الوقائية في حالة وجود تعثُّر مالي لدى المدين، لكنَّه نظر إلى التسوية الوقائية من خلال المعيارَيْن التاليَيْن:

- التسوية هي إجراء استباقي أوَّلي يطلبه المدين وليس الدائن: أي أنَّها عبارة عن آلية إنقاذٍ ماليٍّ، على شكلٍ استباقيٍّ، يَقتَرِحُها المدين في مواجهة الدائنين (م/1 إفلاس)، ولهذا فلا يجوز للمدين طلب التسوية إذا كانت أمواله خاضعةً لإجراءٍ آخر كإعادة الهيكلة أو الإفلاس (م/85-8 إفلاس).

وهذا يعني أنَّ تجاوز التسوية كإجراءٍ استباقيٍّ أوليٍّ والدخول في الإجراءات التالية؛ يُنْهِي حق المدين بطلب التسوية، لأنَّه يكون قد تأخَّر عن طلبها كإجراءٍ استباقيٍّ، وهكذا سيكون طلب التسوية غير مقبولاً.

فمثلاً، إذا كانت علاقة المدين سيئةً جداً مع الدائنين إلى درجة استحالة التواصل معهم، بسبب مطاردتهم الدائمة له، وكان لدى الدائنين شكٌّ في ذمَّة مدينهم ونيَّته التهرُّب من تسديد الديون بأيِّ شكل، بناءً عليه، فقد يتوجَّه الدائنون إلى قاضي الإفلاس بطلب إشهار إفلاس المشروع، وثم بدأ القاضي بتطبيق الإجراءات فعلاً، ففي هذه الحالة لا يمكن سماع طلب المدين للتسوية؛ لأنَّ أوانها يكون قد انتهى.

- التسوية هي فرصةٌ لتجديد نشاط المشروع المتعثِّر؛ لذا فهي تَشتَرِطُ أن تكون أعمال المدين قابلةً للاستمرارية (م/85-3 إفلاس): حيث إنَّ طلب التسوية يجب أن يتضمَّن مشروعاً قابلاً للحياة حتى يكون الاتفاق على خطَّة تسديد الديون منطقياً.

أمَّا إذا كان المشروع مُنهاراً من حيث مركزه المالي، فلا يمكن للمدين طلب التسوية؛ فملاً إذا كانت ديون المشروع تتجاوز أمواله، وأصبحت سمعته السوقية سيئةً، الأمر الذي جَعَلَ باقي التجَّار يمتنعون عن توريد أية سلعٍ أو خدماتٍ لهذا المشروع، وأضحى من المستحيل تحريك رأس المال المتبقِّي حتى وإن امتنَع الدائنون عن مطالباتهم بالتسديد، فإنَّ هذه الظروف تعني استحالة استمرار المشروع، وعدم جدوى التسوية من أساسها، وهنا لا بدَّ من توزيع ما تبقى من أموال على الدائنين وإنهاء دعوى الإفلاس.

لكن يبقى المعيار المالي الأهم لتطبيق التسوية الوقائية هو التعثُّر المطلوب لتبرير التسوية.

المطلب الثاني

- ما هو التعثُّر المالي الذي يُبرِّر للتسوية الوقائية؟

وَضَعَ قانون الإفلاس رقم 2020/71 مجموعةً من الافتراضات التي تَفْرِضُ معايير تطبيق إجراءات التسوية الوقائية، كما يلي:

- توقُّف المدين عن الدفع: وهي حالةٌ مجردةٌ لا تَشتَرِطُ وجودَ أيِّ بوادر لأزمة ماليةٍ أو نقص موجوداتٍ أو ضعفٍ بالأموال؛ حيث إنَّ مُجَرَّد توقُّف المدين عن الدفع يكفي حتى يَمنَحَهُ الحقَّ بطلب التسوية (م/85-1 إفلاس).

وفي هذا الإطار، لا يتمُّ النظر لأموال المشروع فيما إذا كانت كافيةً للسداد أم لا، ولا يهمُّ في تقييم التعثُّر المُبرِّر للتسوية إذا كانت الديون مضمونةً بضماناتٍ كافيةٍ للسداد.

كلُّ ما يهمُّ في إطار طلب التسوية هو مُجرَّد التوقُّف الفعليِّ عن تسديد الديون، وقد وَصَفَ المشرع هذا التوقُّف بعدم تسديد الديون رغم إنذار المدين ومُضيِّ مهلة وفاءٍ مُدَّتُهَا أسبوعٌ فقط (م/1 إفلاس).

وهنا تبدو القاعدة في مصلحة الدائنين من حيث الظاهر، لأنَّ الإجراء قابل للتطبيق لمُجَرَّد التوقُّف عن السداد، لكن إذا تعمَّقنا في التسوية بالذات، سنذكر بأنَّها تجري بناءً على طلب المدين، وهذا يعني أنَّ المدين قد يقوم بحيلة التوقُّف عن الدفع بغرض طلب التسوية ثم جدولة بعض الديون أو تقسيطها.

- وجود أسبابٍ تَدْفَعُ للاعتقاد أو الخشية من عجز المدين عن الدفع في ميعاد استحقاق الديون: وهي مثل حالة التوقُّف عن الدفع، هي واقعةٌ تَستَخْلِصُهَا محكمة الموضوع (طعن تجاري، رقم 18، لعام 2004، 4-12-2004).

كأن يكون على المدين سنداتٌ مُستَحَقَّةٌ في تاريخ 1-1-2022، ويكون نشاط المشروع التجاري في مجال المنظفات جيداً، لكن

يُعتَبَر تخفيف شِدَّة قواعد الإفلاس على المشاريع المتعثِّرة غايةً تشريعيةً بالنظر إلى صعوبة الواقع المالي والاستثماري في الكويت

يطرأ ارتفاعٌ حادٌّ على أسعار المشتقَّات النفطية والمواد الكيميائية الداخلة في صناعة المنظفات بتاريخ 1-12-2021، وهذا الأمر يعني ارتفاعٌ غير مُتَوَقَّعٍ في نفقات المشروع قد لا يُقَابِلُهُ طلبٌ.

من هنا، يمكن اعتبار الارتفاع الحاد في أسعار المواد الأولية الداخِلَة في نشاط المشروع سبباً جوهرياً لاحتمال وقوعه في أزمة مالية، ثم امتناعه عن تسديد الديون في تاريخ استحقاقها.

لكن الإشكالية هنا، إذا قام المدين بافتِعَالِ بعض الظروف لإخافة الدائنين بغرض دفعهم لقبول التسوية؛ كأن يقوم بزيادة التكاليف على نفسه خلال فترة ما قبل استحقاق الديون.

- العجز في المركز المالي (م/85-2 إفلاس): وهي الحالة التقليدية للتعثُّر، بحيث يكون المدين غير قادرٍ على تسديد الديون بالنظر إلى قلَّة أمواله، وهنا لا يكفي التوقُّف المُجَرَّد عن الوفاء بالديون، بل يجب إثبات حالة العجز؛ أي عدم كفاية الأموال لتسديد الديون (م/1 إفلاس).

في مثل هذه الحالات يكون المشروع في حالة أزمة مالية خانقة، ويُستَبْعَدُ أن يكون المدين هو من اصطنعها إلاَّ إذا كان مُحتَالاً.

لكن النقطة هنا، هي أنَّ العجز في المركز المالي هو درجةٌ جسيمةٌ من التعثُّر، لذا قد لا تُجدي التسوية معها نفعاً؛ أي أنَّ وقوع العجز الفعلي هو دليلٌ على فوات أوان التسوية، وحلول ميعاد إعادة هيكلة المشروع جذرياً، أو حتى شهر إفلاسه.

- وجود أسباب تدفع للاعتقاد أو الخشية من العجز في المركز المالي: وهي حالةٌ شبيهةٌ بحالة الخوف من التوقُّف عن الدفع في تاريخ استحقاق الديون، لكن الصورة التي يكون الخوف منها أكثر جسامةً؛ وهي عدم كفاية الأموال لتسديد الديون، وليس مُجرَّد تَوَقُّعِ حدوث توقُّف عن الدفع، ويَعُود تقدير هذه الحالة الدقيقة لسلطة محكمة الموضوع (طعن تجاري، رقم 207، لعام 2003، 18-02-2003).

كأن يكون المشروع عبارةً عن شركة مقاولاتٍ مُتعاقدةٍ مع بنكٍ حتى يقوم بتمويل إحدى أهمِّ المقاولات لديها، على أن يقوم البنك بتسديد القرض على 3 دفعات، ثم يُفلِسُ البنك بعد تسديد أول دفعةٍ فقط، وهكذا يكون على مشروع المقاولات تسديد مبالغ تتجاوز أموالَهَ جميعاً في تاريخ تنفيذ المقاولة بالمستقبل القريب.

فهنا، يمكن تَوَقُّع حدوث عجزٍ ماليٍّ للمشروع في تاريخ تنفيذ المَقاولة، أي أن تُصبِحَ أموالُهُ غير كافيةٍ لتسديد ديونه، وليس فقط توقُّفه عن التسديد.

في هذه الحالة، لا يُتَوَقَّع أن يقوم الدائن باصطناع حالة عجزٍ مستقبلية، وإيذاء مشروعه إلى هذه الدرجة إلاَّ إذا كان مُحتَالاً.

ويجدر القول هنا، بأنَّه يجب تحديد درجة العجز في المركز المالي التي تُبرِّر طلب التسوية في حدود درجةٍ خفيفةٍ أو متوسِّطَة، أمَّا إمكانية حدوث عجزٍ عميقٍ وجسيم في المشروع فلا يتناسب مع طبيعةً التسويةً الوقائية، وينتهك حقوق الدائنين. ■■

الخاتمة

إذا نَظَرنَا إلى آليات الوقاية من الإفلاس، وجدنا أنَّها عبارةً عن معاييرٍ قانونيةٍ يجب أن تَنْطَبِقُ على واقعة التعثُّر المالي حتى يبدأ القضاء بممارسة الرقابة على إجراءات الوقاية.

لكن بالنظر إلى التجربة القانونية الكويتية، نَجِدُهَا قد تطوَّرت بفعل صدور القانون 71/2020 على صعيد ضبط معايير التسوية الوقائية من الإفلاس فحسب.

لكن بالنظر إلى توازن الغاية التشريعية الجديدة المتمثلة في الوقاية من انتشار الإفلاس مع الغاية التشريعية الأساسية لقانون الإفلاس والمُتَمَثِّلَة في حماية حقوق الدائنين؛ فإنَّنا نستنتج بعض النتائج، ونقدم عدد من التوصيات.

النتائج

1 - التسوية الوقائية هي خطُّ الدفاع الأول للمدين التاجر من إعادة الهيكلة أو الإفلاس.

2 - يمكن لأيِّ مؤشِّرٍ ماليٍّ سلبيٍّ أن يَسمَحَ للمدين بطلب التسوية، حتى وإن لم يتوقَّف فعلاً عن الدفع، وحتى وإن لم يعجزْ مالياً، إذا كان هذا المؤشِّر دليلاً على إمكانية التوقُّف أو العجز.

التوصيات

1 - إلغاء حالة التوقُّف المُجرَّد عن الدفع كإحدى مُبرِّرات طلب المدين للتسوية الوقائية خوفاً من استغلالها.

2 - بالنسبة لحالة توفُّر أسبابٍ تَدفَعُ للاعتقاد بالتوقُّف عن الدفع، فنقترح إضافة معيارٍ جديدٍ هو ألاَّ تكون هذه الأسباب مُفتَعَلَةً من المدين.

3 - إلغاء حالة العجز في المركز المالي من التسوية الوقائية.

4 - بالنسبة لحالة توفُّر أسباب تدفَعُ للاعتقاد بالعجز في المركز المالي، فنقترح اشتراط أن يكون العجز من النوع الخفيف المتوسِّط.

ميسان
law media
للإعلام القانوني

رئيس التحرير المحامي / د. حسين العبدالله

العدد الخامس من مجلة ميسان المتخصصة بنشر الأحكام والدراسات والبحوث والمقالات القانونية

22051000

55558800

صندوق بريدي 298 الصفاة 13003
برج الحمراء الأدوار 16 و 17 و 59
شارع الشهداء شرق

lawmedia@meysan.com

تابعونا
@MeysanlawMedia

من تجاربهم

الفبركة الإخبارية والحروب الاقتصادية

يؤدي انتشار الأخبار الكاذبة إلى إنهاك اقتصاد الدولة عن طريق زعزعة الأسواق وإضعاف الإنتاج وتراجع العمل الجماعي وفي بعض الحالات قد يختار الناس سحب أموالهم من البنوك في حالة من الذعر الجماعي مما يؤدي إلى خسائر فادحة والتي تنعكس سلباً على الاقتصاد الوطني، وقد تسبب الشائعة خفض نسب الاستثمار والسياحة و تشويه سمعة الدولة مما ينعكس سلبا على المستثمر الأجنبي.

والتحريف المقصود وغير المقصود في الأخبار الاقتصادية لا يقل خطورة عن التحريف في الأخبار الاجتماعية أو الأخلاقية، فالخطورة الاقتصادية تكون مباشرة وقد تؤثر على حياة العاملين في الشركات من خلال التسبب في انهيار أسهمها أو دخولها في أزمات نتيجة عدم الدقة.

ومع ظهور وسائل التواصل الاجتماعي فتح الباب أمام كثير من غير المختصين ليساهموا عن جهل أو عن قصد في تضليل الصحافيين وإدخالهم في دائرة نقل الإشاعات.

ويحذر الخبراء في الاعلام من أن بعض من يكتبون في الاقتصاد دخلوا في لعبة الفبركة الإخبارية والحروب الاقتصادية بين الشركات وحاولوا فهم المصطلحات كما يشاءون أو تحريفها مستغلين التأثير السريع لوسائل التواصل الاجتماعي ما يفاقم من الأضرار.

وللنظر في بعض الأمثلة القريبة محليا حيث أهابت وزارة التجارة والصناعة بالمواطنين والمقيمين عدم التجاوب أو مجاراة أو إعادة بث ونشر مايتم الإعلان عنه من بعض الأفراد أو الجهات من أخبار كاذبة في وسائل التواصل الإجتماعي من مقاطع تحث على تخزين السلع بسبب انقطاعها وضرورة الحصول على الأخبار من مصادرها الرسمية.

وأكدت حينها أن أجهزة الدولة تقوم بدورها لضمان توافر السلع وعدم انقطاعها، كما أن مخزون دولة الكويت مطمئن وفي أعلى مستوياته بفضل الجهود المبذولة في هذا الشأن. وشددت وزارة التجارة على الدور المنوط بها قانونيا مع كافة الجهات المعنية بالدولة للتصدي لمثل هذه الشائعات والممارسات واتخاذ كافة الإجراءات القانونية تجاه مروجيها.

هذا التجاوب السريع من قبل الوزارة

خالد الخالدي - كاتب صحفي بالشأن النفطي

للتقليل من حالت الهلع كان إيجابيا, لكن لم تتم معرفة ما هي الإجراءات القانونية التي تمت ضد من اطلق هذه الشائعات.

اما المثال الاخر والذي لا تزال الكويت تعاني من تبعاته هو الغاء صفقة «ك-داو» والزم الحكومة الكويتية دفع غرامة لشركة داو كميكال البالغة 2.1 مليار دولار, حيث خلص تقرير ديوان المحاسبة الخاص بعقد «الداو» بعد تكليفه من مجلس الأمة بإبداء الرأي في العقد بدءا من التفاوض وانتهاء بتداعيات فسخ العقد وقرار التحكيم حيث أشار التقرير «ان بعض الأفراد وكتاب صحف تناولوا شأنا عاما هم ليسوا أصحاب تخصص فيه»، وهذا الامر اشارة واضحة الى ضعف امكانيات اعلام الدولة بالتصدي الى كل ما كان يكتب ويشوه هذه الصفقة مما انعكس بالسلب على مؤسسة البترول الكويتية وشركاتها التابعة, علما هناك شواهد بعدم التسويق لهذه المشاريع وخير مثال مشروع حقول الشمال والمصفاة الجديدة «الزور» فالاول تم الغاؤه والثاني الغي وتمت اعادته مرة اخرى.

الخلاصة ان عددا من الأنظمة العربية تستسهل تمرير قوانين عقابية على نشر الأخبار الكاذبة، بدلاً من اللجوء إلى الممارسات الفضلى بالتوعية والتربية الإعلامية لمواجهة الأخبار الكاذبة أو المضللة، وتشجيع الصحافيين والجمعيات الأهلية على نشر ثقافة التحقق.