

عثمان عبدالملك: المرأة ليست مواطناً ناقصاً وممارستها لحقوق الانتخاب تقتضيه الديمقراطية

- في الذكرى السنوية لرحيل عثمان عبدالملك «ميسان» تنشر عدد من بحوثه القانونية
- الدستور لم يتضمن نصاً صريحاً أو ضمناً بالتفرقة بين أبناء الأمة

ميسان

law media
للإعلام القانوني



التفتيش والتدقيق
في جهات
الدولة.. دعم
للقابة أم زيادة
في الروتين
والتجاوزات

ميسان في هذا العدد

• الفقيه عثمان..

- إعادة هيكلة رأس مال الشركة في القانون الكويتي
- حماية الأصناف النباتية ومقتضيات الأمن الغذائي
- قواعد القانون الأصلح للمتهم في قضايا أسواق المال
- خالد الخالدي يكتب: عقلية ما قبل النفط



المحامي/ د.حسين العبدالله
الشريك في ميسان للمحاماة

تمر علينا الذكرى السنوية لوفاة الفقيه الدستوري عميد كلية الحقوق السابق أ. د. عثمان عبدالمك الصالح الذي وافته المنية في 18 من اغسطس عام 1993 . ورغم مرور قرابة 30 عاما على رحيل د. عثمان الا ان افكاره وآرائه واطروحاته مازالت حاضرة اليوم وتلقى صدى كبيرا في الاوساط القانونية نظرا لما تمثله من قيمة واهمية على المشهد السياسي و الدستوري في البلاد .

لقد افنى الفقيه الصالح حياته في الكتابة والبحث العلمي في مجال القانون الدستوري الذي سطع نجمه فيه ، وكان احد اهم الخبراء الدستوريين ليس في الكويت فقط وانما على مستوى الوطن العربي ، فضلا عن مشاركاته القيمة والبارزة في العديد من المؤتمرات والفعاليات التي عقدت في لندن وباريس و التي كرم فيها نظير ما يحمله من علم وفكر قانوني متميز .

وعلى مر 20 عاما في العمل الاكاديمي؛ انتج الفقيه الدستوري د. عثمان عبدالمك العشرات من المؤلفات و البحوث والدراسات والمقالات القانونية الهامة التي نشرتها المجلات القانونية في بعض الدول العربية وكذلك المحلية كمجلة الحقوق التي تولى رئاسة تحريرها لعدة سنوات ، كما نشرت له بعض الصحف المحلية في البلاد مقالات ودراسات تعليقا على بعض الاحداث السياسية والقانونية التي شهدتها العلاقة بين السلطتين او البلاد على نحو عام .

وكان للفقيه العديد من المؤلفات والكتب القانونية الهامة في مجالات القانون الدستوري ؛ حيث اصدر كتاب النظام الدستوري في الكويت ، كما اصدر مؤلف حول الرقابة القضائية على دستورية القوانين وكتاب السلطة اللائحية في البلاد ، والعديد من البحوث والتعليقات التي نشرتها مجلة الحقوق .

وللفقيه الدستوري مواقف وطنية وسياسية هامة ازاء بعض الاحداث التي شهدتها البلاد؛ حيث رفض رحمه الله الافكار الداعية لتنقيح الدستور بعد تعطيل عمل مجلس الامة ، واعد بحثا دستوريا نشرته مجلة الحقوق تضمن ملاحظاته على تلك التعديلات واثرها على الدستور . كما كانت لها آراء معارضة لبعض المشاريع والاقتراحات بقوانين المقدمة من الحكومة وبعض النواب كونها تتضمن مخالفات لاحكام الدستور .

كان رحمه الله موسوعة دستورية وقانونية كبيرة؛ إذ كان يستعين به كل من سمو امير البلاد الراحل الشيخ جابر الاحمد الصباح وسمو امير البلاد الراحل الشيخ سعد العبدالله الصباح عندما كان وليا للعهد لسماع آرائه وملاحظاته الدستورية في بعض القضايا التي يطلب فيها الراي والمشورة نظرا لاهميتها .

كما كان الراحل حريصا على فتح ديوانه اسبوعيا بعد صلاة الجمعة ليستقبل فيه المواطنين والاصدقاء للرد على استئلتهم و استفساراتهم القانونية ويقدم لهم بعض الحلول القانونية ، معتبرا ان ذلك الامر يعد بمثابة زكاة للعلم ويجب عليه ان يؤديها لمساعدة الناس .

الفقيه عثمان ..

في الذكرى السنوية لرحيل عثمان عبدالمملك «ميسان» تستذكر الراحل بنشر عدد من بحوثه القانونية

- تتضمن رأي «الفقيه» بمنح المرأة الكويتية حقوقها السياسية ونظام محاكمة الوزراء وفق الدستور
- تعد من البحوث القيمة التي صاغها الراحل لكونها تتضمن عرضاً فقهياً وقانونياً

في الذكرى السنوية على رحيل الفقيه الدستوري وعميد كلية الحقوق السابق أ. د. عثمان عبدالمملك الصالح الذي وافته المنية في 18 من أغسطس 1993 تخصص مجلة ميسان ملف هذا العدد لنشر عدد من بحوث الفقيه عثمان عبدالمملك الصالح استذكارا لجهوده في البحث العلمي واعداد الآراء والمقالات القانونية المتميزة التي كان الفقيه يحرص على اعدادها ونشرها .

و في هذا العدد تنشر مجلة ميسان بحثين للراحل الاول حول حقوق المرأة السياسية من انتخاب وترشيح والثاني حول رأي «الفقيه» في الاقتراح الخاص بانشاء قانون محاكمة الوزراء وبحثه من الناحية الدستورية، وهما من البحوث القانونية القيمة التي صاغها الفقيه د. عثمان عبدالمملك قبل وفاته .



حق المرأة الكويتية في الانتخاب والترشيح بين الشريعة والقانون ومن خلال ظروف البيئة السياسية والاقتصادية والاجتماعية

بقلم: أ.د. عثمان عبدالملك الصالح

عميد كلية الحقوق السابق - استاذ القانون الدستوري بكلية الحقوق

(الجاهلية الأولى)
الاستناد الى السنة النبوية :

كما يستند اصحاب هذا الرأي الى عدة احاديث نبوية تذكر في مقدمتها :
- حديث اخرجه ابن حاتم عن ابن امامة قال : قال رسول الله وان النساء سفهاء الا التي اطاعت زوجها .
وحديث رواه الشيخان والترمذي عن ابي هريرة عن النبي صلى الله عليه وسلم قال : (من كان يؤمن بالله واليوم الآخر فلا يؤذي جاره . واستوصوا بالنساء خيرا فأنهن خلقن من ضلع اعوج ، وان اعوج شيء في الضلع اعلاه . فان ذهب تقيمه كسرته . وان تركته لم يزل اعوج . فاستوصوا بالنساء خيرا) .
وحديث رواه البخاري ومسلم والترمذي وابو

القاعدة العامة هي المساواة بين الرجل والمرأة في الحقوق والواجبات ولهن مثل الذي عليهن بالمعروف

ورد في كتاب الله تعالى من آيات :
يحتج اصحاب هذا الرأي بأيات قرآنية، وفي مقدمة الآيات الكريمة التي يستندون اليها قوله تعالى في سورة النساء : (الرجال قوامون على النساء بما فضل الله بعضهم على بعض وبما انفقوا من اموالهم...
ويرى اصحاب هذا الرأي ان هذه الآية القرآنية قد اوصدت دون النساء باب مجلس البرلمان ، وهو لا يتعدى كونه قواما على الامة كلها ، ذلك ان الهيئات النيابية تقوم مقام القوام لجميع الدولة ، والله جعل مقام القوام للرجال لا للنساء .
كما يستندون إلى الآية الكريمة : (وللرجال عليهن درجة ، والله عزيز حكيم). لتأكيد ان القاعدة العامة في الشريعة الإسلامية هي عدم المساواة بين الرجل والمرأة .
كما انهم يستندون إلى الآية الكريمة : (وقرن في بيوتكن ولا تبرجن تبرج النساء) .

كثير الجدل في الآونة الاخيرة على صفحات الجرائد اليومية، وفي النوادي والمحافل السياسية في الكويت، حول حق المرأة في الانتخاب والترشيح. فارتفعت اصوات مؤيدة لهذا الحق، واخرى معارضة. وإذا كان لنا ان ندلي برأينا في هذا الموضوع الهام فإنه يتعين علينا ان نتناوله من خلال موقف الشريعة الإسلامية، وفي اطار القانون، و ظروف البيئة الاجتماعية، حتى يمكن بذلك التوصل الى رأي في هذه المشكلة التي باتت تفرض نفسها بالحاح، باحثاً عن اصح الحلول. ونعرض بادي ذي بدء الموقف الشريعة الإسلامية من حق المرأة في الانتخاب والترشيح، ثم نشفع ذلك بدراسة هذا الحق في اطار التنظيم القانوني للدولة ومن خلال الظروف الاجتماعية .

القسم الأول

موقف الشريعة الإسلامية من حق المرأة في الانتخاب والترشيح

هنالك رأيان يقتسمان رجال الفقه الإسلامي في العصر الحديث. رأي معارض لحق المرأة في الانتخاب والترشيح، ورأي مؤيد .
ونعرض لهما مبينين ادلة كل رأي واسانيده ، ثم نحدد موقفنا من الرأيين في ضوء ادلة كل منهما واسانيده .

الرأي المعارض

يرى فريق من الفقهاء ان الاسلام ينبذ فكرة مساواة المرأة في الحقوق السياسية بالرجل ، وان الشريعة الإسلامية تحرم على المرأة حق الترشيح لعضوية الهيئات النيابية ، وحق الاشتراك في الانتخاب . وعلى رأس القائلين بهذا الرأي العالم الباكستاني ابو الاعلى المودودي ، ولجنة الفتوى بالأزهر في فتاها التي اصدرتها في شهر رمضان سنة 1371 هـ الموافق يونيو سنة 1952. ونعرض لهذا الرأي ، ونبين الادلة التي . يستند اليها :

اولا : فيما يخص حق الترشيح :

يقول اصحاب هذا الرأي ان عضوية الهيئات النيابية تتضمن نوعا من التصرف في الشؤون العامة ، ومن ثم فهي تعد من الولاية العامة، التي قصرها الاسلام على الرجال دون النساء ، فيجب ان تمتنع المرأة من مزاوله هذا الحق .
ويستدل هذا الفريق على صحة ما يذهب اليه بالادلة التالية :
1 - الاستناد الى بعض ما



بنت الشريعة على الفرق الطبيعي بين الرجل والمرأة والتفريق بينهما في كثير من الاحكام اذ جعلت القوامة على النساء للرجل

داوود والنسائي عن ابن عمر عن النبي صلى الله عليه وسلم قال : و يا معشر النساء تصدقن واكثرن من الاستغفار فاني رأيتكن اكثر اهل النار . فقالت امرأة منهن جزلة وما لنا يا رسول الله اكثر اهل . قال تكثرن اللعن وتكفرون العشيبة . وما رأيت من ناقصات عقل ودين اذهب لب منكن . قالت يا رسول الله وما نقصان العقل والدين . قال اما نقصان العقل فشهادة امرأتين تعدل شهادة رجل فهذا نقصان العقل . وتمكث الليالي ما تصلي وتفطر في رمضان فهذا نقصان الدين . وعبارة برواية البخاري : البس اذا حاضت لم تصل ولم تصم . قلن بلى قال فذلك من نقصان دينها) .

كما يستندون الى حديث في شجب ولاية المرأة ، وقد رواه البخاري في صحيحه ، وابن حنبل في مسنده ، والنسائي في سننه ، والترمذي في جامعه عن ابي بكره قال : لقد عصمني الله بشيء سمعته من رسول الله صلى الله عليه وسلم لما هلك كسرى بلغ النبي ان فارس قد ملكوا ابنته ، قال : (لن يفلح قوم ولوا أمرهم امرأة) . ويقول اصحاب هذا الرأي ان الرسول صلى الله عليه وسلم لا يقصد مجرد الاخبار عن عدم فلاح هؤلاء القوم لان وظيفته - عليه الصلاة والسلام - بيان ما يجوز لامته وما لا يجوز ، وانما يقصد نهى امته عن مجارة الفرس في اسناد شيء من الامور العامة إلى المرأة .

الاستناد الى التطبيق العملي :

يؤيد اصحاب هذا الرأي وجهة نظرهم بالاستناد الى ما جرى عليه التطبيق العملي في فجر الاسلام، اذ لم يثبت - كما يقولون - ان شيئاً من الولاية العامة قد اسند الى المرأة ، لا مستقلة ولا مع غيرها من الرجال، في حين انه كان في نساء الصدر الاول من الاسلام مثقفات فضيلات ، وفيهن من تفضل كثيرا من الرجال كامهات المؤمنات . كما ان المرأة لم تطلب ان تشترك في شيء من تلك الولاية ولم يطلب منها هذا الاشتراك ، مع ان الدواعي لاشترك النساء مع الرجال في الشؤون العامة كانت متوافرة .

الاستناد الى القياس :

يقول اصحاب هذا الرأي ان (المرأة ، بمقتضى الخلق والتكوين - مطبوعة على غرائز تناسب المهمة التي خلقت من اجلها وهي مهمة الامومة وحضانة النشء وتربيته ، وهذه قد جعلتها ذات تأثير خاص بدواعي العاطفة ،



يعطي المرأة الحق في الانتخاب والترشيح . ونجد على رأس هذا الفريق المؤيد من العلماء المرحوم الاستاذ الشيخ مصطفى السباعي الذي كان رئيسا لقسم الفقه الاسلامي بجامعة دمشق، كما كان رئيسا لجماعة الاخوان المسلمين هناك . كما نجد العالم الديني والمؤرخ الاسلامي الكبير الشيخ محمد رشيد ال رضا الحسيني منشيء مجلة المنار ومؤلف تفسير المنار، وكذلك الاستاذ البهي الخولي، والاستاذ عبدالقادر عودة والاستاذ الدكتور عبدالحميد متولي. ونعرض لرد اصحاب هذا الرأي على حجج اصحاب الرأي الاول ثم نعرض لما يستندون اليه من ادلة :

اولا : الرد على حجج واسانيد الرأي المعارض :

أ - دفع الاعتراض المستند على بعض الآيات القرآنية :

تكفل اصحاب هذا الرأي ببيان ان التفسير الذي استند اليه اصحاب الرأي الاول ، للاعتراض حق المرأة في الترشيح والانتخاب ، لا يصلح ان يكون سندا يصح التعويل عليه الحرمانها من هذين الحقين ، بل ان التفسير الصحيح لهذه الآيات الكريمة يؤيد وجهة نظر اصحاب الرأي الثاني: ففيما يتعلق بالآيات الكريمة (الرجال قوامون على النساء) وللرجال عليهن درجة ، يرد اصحاب الرأي المؤيد بان هذه الآيات انما تعالج الشؤون العائلية والحياة الزوجية الخاصة ، ولا صلة لها بالحياة العامة او السياسية بدليل اننا لو رجعنا الى الاسباب التي ادت الى نزول هاتين الآيتين لتبين لنا انها ترجع الى ما حدث

حرمان المرأة من حق الانتخاب والترشيح يرجع إلى الفارق الطبيعي بين المرأة والرجل ذلك الفارق الذي أدى إلى التفرقة بينهما في أحكام لا تتعلق بالولاية العامة

الوسيلة اليه ممنوعة لهذا السبب. وتطبيقا لهذه المنوع - القاعدة يجب ايضا منع المرأة من الاشتراك في الانتخابات. ذلك ان المرأة تهدف من وراء تقرير حق الانتخاب لها الى وضع تشريع يقرر لها عضوية البرلمان، وترى في الاشتراك في الانتخابات بابا لتنفيذ منه الى الولاية العامة. وبناء على ذلك فانه لا يجوز ان يعترف لها بحق الانتخاب مادام لا يجوز لها ان تتمتع بحق الترشيح ، وذلك عملا - كما يقولون - بما هو مقرر بالشرعية من ان وسيلة الشيء تأخذ حكمه، هذا هو الرأي القائل بحرمان المرأة من حق الانتخاب وحق الترشيح ومنتقل الى الرأي الثاني القائل بان الاسلام لم يحرم المرأة من هذين الحقين .

الرأي المؤيد

و بجانب الرأي المعارض نجد رأيا ثانيا مؤيدا،

وهي مع ذلك تعرض لها عوارض طبيعية تتكرر عليها في الاشهر والاعوام من شأنها أن تضعف قوتها المعنوية ، وتوهن من عزميتها في تكوين الرأي والتمسك به، والقدرة على الكفاح .. ولهذا فان الشريعة بنت على الفرق الطبيعي بين الرجل والمرأة التفرقة بينهما في كثير من الاحكام . ان جعلت القوامة على النساء للرجل، وجعلت حق الطلاق للرجل دونها، ومنعتها السفر من غير محرم او زوج او رفقة مأمونة ، ولو كان سفرها لاداء فريضة الحج، وجعلت لها حق الحضانة للصغار دون الرجل، واوجبت على الرجل حضور الجمعة والجماعة والجهاد، ولم توجب عليها شيء من ذلك فاذا كان الفارق الطبيعي بينهما قد ادى في نظر الشريعة الى التفرقة بينهما في هذه الأحكام التي لا تتعلق بالشؤون العامة، فان التفرقة بين الرجل والمرأة في الولاية العامة تكون - على حد قول اصحاب هذا الرأي - من باب اولي احق واوجب.

ثانيا : فيما يخص حق الانتخاب :

اما فيما يتعلق بحق المرأة بالاشتراك في انتخاب اعضاء المجالس النيابية فيقول اصحاب هذا الرأي ايضا بمنعها منه مستنديين في ذلك الى ما يأتي :
1- ان عملية الانتخاب والترشيح تستلزم سلسلة من الاجتماعات والاختلاطات والاسفار وما الى ذلك مما تتعرض المرأة فيه لانواع من الشر والأذى. فلا ينبغي للمرأة ان تزج بنفسها في هذا المعترك غير المأمون .
2 - كما يقول اصحاب هذا الرأي انه من المقرر في الشريعة ان وسيلة الشيء تأخذ حكمه، فالشيء بسبب ما يلازمه او يترتب عليه من مفسد تكون



لحق المرأة في الترشيح والانتخاب بدفع اعتراض الفريق المعارض بالأدلة الآتية :

ففيها يتعلق بالحديث الذي يذكر ان النساء سفهاء؛ يقول اصحاب هذا الرأي ان هذا الحديث ليس من الاحاديث الصحيحة . ويحتمل التوقف ازاء ما قرره الله ورسوله من اهلية المرأة لكل تكليف ايماني واجتماعي وتعبدي ومالي واخلاقي. وحتى لو صح فانه يستثنى من يطعن أزواجهن وهن الاكثريّة الساحقة من النساء . وقد يكون من الحكمة فيه اذا اصح حث النساء على طاعة أزواجهن وبيان كون نشوزهن من قبيل السفه وقصور العقل ، ومن ثم فلا يجوز الاحتجاج به في هذا المقام .

وفيها يتعلق بالحديث الذي يذكر ان المرأة خلقت من ضلع اعوج ؛ يقول اصحاب هذا الرأي انه قد صدر على سبيل توصية الرجال بالنساء خيرا ، ورعايتهن والاغضاء عما يقع من بعضهن من هنات ، وليس من شأنه ان يساق على سبيل التعميم لكل النساء وانما اللقطة منهن وليس فيه على كل حال نقص مما احتوله نصوص القرآن والسنة من تقرير اهلية المرأة لجميع الواجبات والتكاليف والحقوق المتنوعة ، أسوة بالرجل سواء بسواء .

اما عن الحديث الذي يذكر نقص عقل المرأة ودينها وكون النساء أكثر أهل النار ؛ فقد ذهب الدكتور عبد الحميد متولي الى انه و من الأمور البيئة التي لا يعوزها بيان أو برهان ان هذا الحديث هو واحد من بضعة الاف من الاحاديث التي وضعت ونسبت كذبا الى الرسول ، وان من علامات الوضع و اي الكذب، في متن هذا الحديث فساد معناه اي كونه مما لا تستسيغه العقول، ومخالفته للبداهة

ولصريح القرآن، والحقائق التاريخية، ويضيف الدكتور عبد الحميد متولي انه لو عد هذا الحديث في عداد الاحاديث الصحيحة لما صح ان يترتب عليه فحسب مجرد حرمان المرأة من الحقوق السياسية بل لترتب عليه نتائج اخرى كثيرة وخطيرة

الاعتراف للمرأة بحق الانتخاب يترتب عليه الاعتراف لها بحق الترشيح لعضوية مجلس الامة والحق في تولي الوزارة

التصرف في أموالها الشخصية ، ولا الى المساواة بينها وبينه في الحقوق . وفيها يتعلق بالآية الكريمة) وقرن في بيوتكن (فانه يرد على هذا الاعتراض بان أئمة الفقه والتفسير قد ذهبوا الى ان المقصود بذلك هو ان يلتزم بيوتهن ما لم يكن المقصد مشروع او لمصلحة ، أي لا يكون الخروج من البيت دائما كما يقول الامام مالك اجتنابا للمضار . ولقد تعرض الاستاذ البهي الخولي لبيان هذه الحالة فقال: ولها ان تخرج من بيتها لتعمل في الحقل ، أو لتبيع ما لا حاجة اليه من الحاصلات ونحوها ، أو لتشتري ما تريد من المتاع والملابس والاطعمة ونحوها ، سواء اكان ذلك لمصلحة اسرتها ، او لمصلحتها الخاصة .. ولها ان تخرج الضرورة علمية لتسمع محاضرة او عظة، او تشهد مؤتمرا او ندوة .. ولها ان تفتي الناس في دينهم وان تقضي بينهم ، فان من له الفتوى له القضاء على ما ذهب اليه بعض الأئمة .. ولها ان تلحق بالجيش وقت الحرب في اعمال التمريض والاسعاف وغيرها .

ب - دفع الاعتراض المستند إلى السنة :

اما فيما يتعلق بالاحاديث النبوية التي استند اليها اصحاب الرأي المعارض المساواة المرأة بالرجل في الحقوق السياسية فقد تكفل اصحاب الرأي المؤيد

من خلاف بين زوج وزوجة له تقدمت بشكوى منه الى الرسول . ولو كانت في غير هذا الصدد لكان من الأولى ان لا يكون للمرأة حق التصرف بشؤونها المالية الا باشراف الرجل وقوامته وليس في القرآن ما يفيد هذا الحق بل ان النصوص القرآنية تؤيده وتجعل لها الحرية التامة المستقلة فيه والقرآن الكريم حين نص على ان وللرجال عليهن درجة ، قد بين حدود هذه الميزة أو هذه الدرجة في قوله تعالى و الرجال قوامون على النساء بما فضل الله بعضهم على بعض وبما انفقوا من أموالهم ، فبين بذلك ان الدرجة هي درجة الرئاسة والقوامة في نطاقها الضيق الخاص، أي على شؤونها المشتركة ، وهي شؤون الأسرة. كما ان المقصود بقوله تعالى : (الرجال قوامون على النساء بما فضل الله بعضهم على بعض ، هو تفضيل يرجع الى فروق عضوية وليس تفضيل معدن الرجل على معدن المرأة وكل ما صرح به القرآن من الفاظ التفضيل او معانيه هو خاص بالتفضيل الحسي الناشئ عن تفرقة عضوية بين الرجل والمرأة ولا يمس جوهر الانسانية المشتركة، ذلك انهما شقيقان ينحدران من نفس واحدة . والله عز وجل يقول : (يا أيها الناس اتقوا ربكم الذي خلقكم من نفس واحدة وخلق منها زوجها ليسكن اليها ، كما يقول تعالى : (والله جعل لكم من انفسكم أزواجا وجعل لكم من أزواجكم بنين وحفدة ، كما قال رسول الله صلى الله عليه وسلم وانما النساء شقائق الرجال .

وفضلا عن ذلك فان قوله تعالى: الرجال قوامون على النساء ، اذا كان مقصودا به رئاسة الرجل للأسرة فان هذه الرئاسة ليست استبدادا ولا قهرا ولا حجرا ولا تحكما ولا تعاليا ولا اثرة ولا انانية، وانما هي رئاسة الحكمة والمصلحة التي تظهر بالتفاهم والتراضي بين الزوجين، دون جور على حقوق العدل والمساواة والشورى وليس فيها ما يعني الغاء ارادة الزوجة ، ولا اهدر شخصيتها ، وهيمنة الرجل على زوجته لا تمتد الى حرية الدين، ولا الى حرية

امراً، سواء اكانت الدولة ملكية أم جمهورية، وهذا اذا ما سلمنا ان الامر كان للوجوب (اي الالتزام ، ولم يكن لمجرد الندب .

- ويضيف البعض الى ما سبق ان جميع هذه الاحاديث التي استند اليها الرأي المعارض هي من احاديث الاحاد، واحاديث الاحاد كما هو معلوم وكما هو متفق عليه بين العلماء . ذات صبغة ظنية، حتى ولو كان راويها هو الامام العظيم البخاري، وانه نظرا لما للمسائل الدستورية من خطورة واهمية ، فانه لا يجوز الاخذ في ميدانها بدليل ذي صبغة ظنية غير يقينية .

ج- الاعتراض المستند إلى التطبيق العملي :

ويرد اصحاب هذا الرأي على ما يحتج به الرأي المعارض بأن المرأة في صدر الاسلام لم تشترك في الأمور السياسية بمقاييس واسع . بان مرد ذلك الى طبيعة الحياة الاجتماعية والسياسية في ذلك الزمن، وليس من شأنه ان يعطل الاحكام والتقنيات والمباحث القرآنية كما هو ظاهر . وحكمة الله تعالى التي شاءت ان تمنح المرأة ما منحها من اهلية وحقوق لا يمكن ان تكون فعلت ذلك عبثاً وليبقى معطلا ، ولا سيما وان الشريعة الاسلامية انما انزلت لتكون دين الناس جميعا على مر الازمان التي تكون حياة الناس فيها عرضة للتطور .

د - الرد على الاعتراض القائم على القياس :

واخيرا فيرد على ما يذهب اليه الفريق

يفهم من روح العبارة الى ما يمكن ان يطراً على المرأة من زهول ونسيان بسبب المشاغل البيئية والزوجية. وان يعتبر ذلك دليلا على نقص عقل المرأة ومن جهة انهما يعلمان ان النسيان هو عارض بشري يعرض للرجال والنساء معا . وكل ما يمكن التسليم به اذا صح الحديث ان يكون قد قصد الوعظ والتحذير .

اما فيما يتعلق بحديث (ما افلح قوم ولو امرهم امرأة) فيقول اصحاب هذا الرأي المؤيد لحق المرأة في الترشيح والانتخاب : اننا لو سلمنا جدلا بان الرسول صلى الله عليه وسلم لم يقصد به مجرد الاخبار عن عدم فلاح القوم الذين يولون امرهم امرأة ، وانه انما يقصد به نهى امته عن مجاراة الفرس في هذا المقام ، فلا يجوز ان يفسر قصد الرسول صلى الله عليه وسلم بان النهي يتعدى غير رئاسة الدولة من وظائف .. وان تقاس عضوية البرلمان وحق الانتخاب على رئاسة الدولة. لان قصر رئاسة الدولة على الرجل دون المرأة بعد استثناء على القاعدة العامة وهي المساواة بين الرجل والمرأة في الحقوق والواجبات . اللهم ما استثنى بنص صريح والاستثناء لا يجوز القياس عليه طبقا للرأي الراجح بين فقهاء الشريعة الاسلامية .

وواضح ان هذا الحديث هو في صدد تملك بنت كسرى على عرش الفرس ، ولا يصح سوجه في معرض القضية التي نحن نحثها ، لأنها ليست في صدد مماثل، وانما هي في صدد حق المرأة في الترشيح للهيئات النيابية والمشاركة في انتخاب اعضائها. وكل ما يصح ان يكون في هذا الحديث من تلقين اذا نحن سلمنا بأن الرسول لا يقصد به مجرد الاخبار ، هو ان لا يكون على رأس الدولة الاسلامية

تتعارض بصورة بيئية مع كثير من الاحكام الشرعية الاسلامية و التي جاء بها القرآن . كما تتعارض مع بعض الاحاديث الأخرى. ومع بعض الحقائق التاريخية التي حدثت في عصر الرسول وعصر الخلفاء الراشدين ، كما تتعارض مع البداهة بحيث لا تستسيغه العقول .

ويقول المؤرخ الاسلامي الكبير والعالم الديني الشيخ محمد دروزة ، وهو بصدد التعليق على هذا الحديث : و اما الحديث الذي يذكر نقص عقل المرأة ودينها وكون النساء اكثر اهل النار، فان ايماننا بحكمة الله ورسوله يأبى التسليم بناء على تلك النصوص والتلقينات بصدوره عن رسول الله صلى الله عليه وسلم بقصد وصف جميع النساء على اختلاف اوضاعهن بذلك. فهن بالاضافة الى تلك النصوص التي احتوت ما احتوته النصف الثاني الذي لا تتم الانسانية الا به ، وهن امهات النصف الأول ومرضعاته ومربياته وراعياته . وهن نصف امة محمد التي وعداها الله بالجنة وقره العين، ويأبى التسليم بأن رسول الله قد قرر تقرير كونهن أكثر اهل النار واقعا لانهن يكفرن العشيرة ويكثرن اللعن وهو يعلم من دون اقلية من النساء .. وان اكثريتهن مؤمنات لهن الجنة حتما وقد وعدن بذلك مثل الرجال وينصوص خاصة في القران والحديث، بالاضافة الى النصوص العامة. ويأبى التسليم بان الله ورسوله يعتبر ان قطر الحائض وعدم صلاتها دليلا على نقص دين النساء مع ان ذلك بترخيص منها .. ويأبى التسليم بان يتجاوز الله ورسوله القليل الوارد في سورة البقرة لجعل شهادة المرأتين معادلة الشهادة رجل واحد والذي مرده كما

رئاسة الرجل للأسرة هي الحكمة والمصلحة التي تظهر بالتفاهم والتراضي بين الزوجين دون جور على حقوق العدل والمساواة والشورى وليس فيها ما يعني الغاء ارادة الزوجة

بعض الاراء المعارضة ترى بأن عملية الانتخاب والترشيح تستلزم سلسلة من الاجتماعات والاختلاطات والاسفار



في مسألة المهور ، فيقرها عليه الخليفة عمر ابن الخطاب، ويقول خطأ عمر واصابت امرأة ، كما اخذ برأيها اهل الحل والعقد من غير ان ينكر عليها احد شيئاً من ذلك ، مما يعتبر اجماعاً سكوتياً منهم على جواز مشاركة المرأة في الحياة العامة والسياسية .

ن - وقد او تمت المرأة وحدها على اقدس المقدسات الاسلامية، وهو القرآن الكريم ، حيث وضعت النسخة الوحيدة من المصحف الكريم عند ام المؤمنين حفصة ، وبقيت عندها مدة خلافة أبي بكر وعمر و عثمان رضي الله عنهم .

ل - وان للمرأة قدرة على الحوار والجدل، ورأيا وقولا ، نزل فيه قوله تعالى وقد سمع الله قول التي تجادلك في زوجها ، وتشتكي الى الله ، والله يسمع تحاوركما ، ان الله سميع بصير ..) ومن المصلحة بل من الضرورة ان تشارك في هذا الرأي في مجال السياسة والتشريع .

م - وهذا عمر بن الخطاب رضي الله عنه يمر في زمن خلافته بخولة بنت ثعلبة و فاستوقفتها طويلا ووعظته ، وقالت : يا عمر قد كنت تدعى عميرا ثم قيل لك يا عمر ، ثم قيل لك يا امير المؤمنين ، فالتق يا عمر فانه من ايقن بالموت خاف الفوت، ومن ايقن بالحساب خاف العذاب . وعمر واقف يسمع كلامها، فقيل له يا امير المؤمنين اتقف لهذه العجوز هذا الموقف ؟ . فقال : والله لو حبستني من اول النهار الى اخره ما تركتها الا للصلاة المكتوبة ، اتدرون من هذه العجوز ؟ هي خولة بنت ثعلبة ، سمع الله قولها من فوق سبع سموات ، ايسمع رب العالمين قولها ولا يسمعه عمر .

الرأي الراجح

هذان هما الرأيان اللذان يقتسمان رجال الفقه في العصر الحديث، الرأي المعارض والرأي المؤيد لحق المرأة في الانتخاب والترشيح . وواضح ان الرأي المؤيد هو الارجح دون شك لاسبابه وحججه ومسوغاته . وكلها مما يطمئن اليه العقل ويستند الى سلامة الدليل .

وهكذا نجد صوت السماء قد انطلق على لسان محمد صلى الله عليه وسلم منذ اكثر من اربعة عشر قرنا ، لينصف المرأة ويعترف باهليتها ، ويعطيها حقوقها كاملة غير منقوصة ، ويعلم انسانيتها الكاملة ، ويرفع عن كاهلها وزر المظالم والامانات التي لحقت بها عبر الدهور . فاتقوا الله يا اولي الابواب لعلمكم تفلحون . صدق الله العظيم .

القسم الثاني من الدراسة

حق المرأة في الانتخاب والترشيح في اطار التنظيم القانوني للدولة ومن خلاله الظروف الاجتماعية عرضنا في القسم الأول من هذا المقال لموقف الشريعة الاسلامية من حق المرأة في

د - يقول الله تعالى والمؤمنون والمؤمنات بعضهم أولياء بعض يأمرون بالمعروف وينهون عن المنكر، ويقيمون الصلاة ، ويؤتون الزكاة ، ويطيعون الله ورسوله، اولئك سيرحمهم الله ، ان الله عزيز حكيم. هذه الآيات المحكمة تفيد ان الرجال والنساء شركاء في سياسة المجتمع ، فللمرأة كالرجل الولاية العامة و بعضهم أولياء بعض ، تأمر بالمعروف كما يأمر، وتنهى عن المنكر كما ينهي . واعمال السلطات التشريعية والقضائية والتنفيذية ليست الا اوامر بالمعروف ، ونواهي عن المنكر .

ه - لقد ولي الفاروق عمر الشفاء بنت عبد الله، ولاية الحبشة في السوق ، وهي وظيفة عامة تمنع بمقتضاها الغش والتدليس والربا والاحتكار .

ز - وهذه عائشة أم المؤمنين زوج الرسول وبنت الصديق ، واقرب الناس اليهما ترى لنفسها - كأمرأة - ان تشارك في السياسة والحكم الى حد الخروج على رأس الجيش للقتال، ومعها الزبير وطلحة وغيرهما من لانها صحابة رسول الله ، صلى الله عليه وسلم - واذا كانت قد ندمت على هذا الخروج فانها لم تندم اخطات في اجتهادها، وانما كان ندمها لعدم تحقيق مقصدها ، وهو اطفاء الفتنة وجمع الكلمة .

ح - وبايعت المرأة رسول الله صلى الله عليه وسلم كما بايع الرجل ، في صدر الاسلام ، وامر الله سبحانه وتعالى رسوله بقبول بيعتها . ط - ولقد اجاز الرسول صلى الله عليه وسلم للمرأة ان تمثل جماعة المسلمين وتعطي الامان المزمع باسمهم ، حين قال لام هانيء : قد اجرنا من اجرت يا ام هاني .

ي - وهذه امرأة تحضر مع اخواتها واخوانها الى المسجد ، وقد كان مصلى ودارا للشورى والسياسة، وتشترك مع اهل الحل والعقد برأيها الصائب

المعارض من ان حرمان المرأة من حق الانتخاب والترشيح يرجع الى الفارق الطبيعي بين المرأة والرجل ، ذلك الفارق الذي ادى كما يقولون الى التفرقة بينهما في احكام لا تتعلق بالولاية العامة . ويجب ان يؤدي الى التفرقة بينهما من باب اولي في الولاية العامة ، يرد على ذلك ان القاعدة العامة في الشريعة الاسلامية هي المساواة بين الرجل والمرأة في الحقوق والواجبات - اللهم ما استثنى بنص خاص صريح . وان ما ورد من التفرقة بينهما في الاحكام الشرعية بعد استثناء من الاصل العام والاستثناء لا يجوز القياس عليه طبقا للرأي الراجح في فقه الشريعة الاسلامية .

ثانيا : اسانيد الرأي المؤيد :

بعد الرد على اعتراضات الرأي الاول وتفنيد حججه وادلته ، يقرر اصحاب هذا الرأي حق المرأة في الولاية العامة اذا تاهلت لها ، وتوافرت فيها شروطها . ويستندون في ذلك الى الادلة الآتية :

أ - ان الولاية باطلاقها ليست ممنوعة عن المرأة بالإجماع . بدليل اتفاق الفقهاء قاطبة على جواز ان تكون المرأة وكيلة لاية جماعة من الناس ثمن تصريف امورهم وادارة اموالهم، وان تكون وصية على الصغار وناقص الأهلية، وان تكون شاهدة، والشهادة ولاية كما قرر الفقهاء ، ولان ابا حنيفة يبيح ان تتولى القضاء في بعض الحالات والقضاء ولاية كما قال الطبري يجوز ان تكون المرأة حاكما على الاطلاق في كل شيء استنادا الى ان الاصل هو ان كل من يتأتى منه الفصل بين الناس فحكمه جائزا الا ما خصصه الاجماع من الامامة الكبرى .

ب - ان القاعدة العامة هي

المساواة بين الرجل والمرأة في الحقوق والواجبات (ولهن مثل الذي عليهن بالمعروف ، الا ما استثنى بنص صريح وليس في نصوص الاسلام الصريحة ما يسلب المرأة اهليتها للعمل النيابي او ما يمنع من اعطائها حق الانتخاب .

ج - ان عملية الانتخاب عملية توكيل ، والمرأة في الاسلام ليست ممنوعة من ان توكل انسانا بالدفاع عن حقوقها والتعبير عن ارادتها كمواطنة في الدولة ، كما انه ليس هنالك في الاسلام ما يمنع ان تكون المرأة مشرعة ، لأن التشريع - كما يقول اصحاب هذا الرأي - يحتاج قبل كل شيء الى العلم ، مع معرفة حاجات المجتمع وضروراته التي لا بد منها ، والاسلام يعطي حق العلم للرجل والمرأة على السواء ، وفي تاريخنا

كثير من العلامات في الحديث والفقه والادب وغير ذلك . واما مراقبة السلطة التنفيذية فانه لا يخلو من ان يكون امرا بالمعروف ونهيا عن المنكر والرجل والمرأة في ذلك سواء في نظر الاسلام .



الدستور، وانه ينطوي على مخالفة للمبادئ الاساسية التي قرنها المواد 6، 7، 29، 80 من دستور الكويت، وتفصيل ذلك كما يلي:
أ مخالفة المبدأ الديمقراطي الذي كرسه المادة 4 من الدستور:

تنص المادة السادسة من الدستور على ان (نظام الحكم في الكويت ديمقراطي، السيادة فيه للأمة مصدر السلطات جميعا، وتكون ممارسة السيادة على الوجه المبين بهذا الدستور).

وهكذا نجد ان الدستور الكويتي قد كرس المبدأ الديمقراطي .. والديمقراطية هي حكم الشعب بالشعب، فالشعب هو صاحب السيادة، فباسمه - في هذا النظام - تحكم مؤسساته، وباسمه ينطق حكامه

ولما كان الدستور الكويتي قد تبني الديمقراطية النيابية واعتمد الانتخاب كوسيلة اساسية لتحقيقها .. فان ممارسة المرأة لحق الانتخاب يكون امرا يقتضيه المبدأ الديمقراطي الذي كرسه الدستور في مادته السادسة، مادام ان هذا الدستور لم يتضمن نصا صريحا او ضمنيا تحريم المبدأ يأبى التفرقة بين ابناء الأمة، ويتنافى مع حرمان المجتمع لنصف عدد اعضائه من ممارسة هذا الحق، ويرمي في المقام الاول الى اشراك اكبر عدد من الحكوميين في ممارسة السلطة وإدارة دفة الحكم.

كما ان الديمقراطية التقليدية التي تبناها دستور الكويت تقوم على اساس المذهب الفردي، وحق كل فرد في التمتع بالاشتراك في الشؤون العامة باعتباره انسانا، وما دامت المرأة انسانا فلا يقبل ان تحرم من حق من حقوق الانسان التي قررها الدستور للمواطنين.

ويستفاد من كل ذلك ان نص المادة الأولى من قانون الانتخاب الذي قصر الانتخاب على الرجال دون النساء يتعارض مع التطبيق الصحيح للمبدأ الديمقراطي الذي اكدته المادة 6 من الدستور الكويتي، لانه يجعل من الديمقراطية مجرد

حق لكل فرد التمتع بالاشتراك في الشؤون العامة

الانتخاب والترشيح.

ثانيا - لدى دستورية حكم المادة الاولى من قانون الانتخاب.

اولا : موقف قانون الانتخاب من حق المرأة في الانتخاب والترشيح:

تنص المادة الأولى من قانون الانتخاب رقم 35 لسنة 6219، معدلة بالقانون رقم 67 الصادر في 28/6/1966، على ان: (لكل كويتي من الذكور بالغ من العمر احدى وعشرين سنة ميلادية كاملة حق الانتخاب...).

ويستفاد من هذا النص ان المشروع العادي قد قصر الحق في الانتخاب على الذكور دون الاناث، فيكون بذلك قد حرم المرأة من اهم حقوقها السياسية وهي الحق في الانتخاب والترشيح والحق في تولي الوزارة، ذلك ان الدستور قد اشترط ان تتوافر في المرشح لعضوية مجلس الامة شروط الناخب ومنها الذكورة حسب ما نص عليه قانون الانتخاب، كما ان الدستور قد ماثل بين شروط الوزير وشروط النائب، كما سبق وان اشرنا اليه.

ثانيا: مدى دستورية حكم نص المادة الأولى من قانون الانتخاب:

تبين لنا مما سبق ان قانون الانتخاب قد حرم المرأة من حق الانتخاب والترشيح وتولي الوزارة. فما هو مدى دستورية حرمان المرأة من هذه الحقوق السياسية الجوهرية؟

لاشك لدينا في ان ذلك لا يتفق ونصوص

الانتخاب والترشيح، وتبين لنا ان الرأي الراجح في فقه الشريعة هو المؤيد لحق المرأة في الانتخاب والترشيح، ونعرض في هذا القسم لحق المرأة في الانتخاب والترشيح في اطار التنظيم القانوني للدولة، ومن خلال الظروف الاجتماعية، ونعرض لهذين الموضوعين على التوالي:

حق المرأة في الانتخاب والترشيح في اطار النظام القانوني للدولة

ربط المشرع الدستوري الكويتي بين حق الانتخاب وحق الترشيح والحق في تولي الوزارة بصورة يمكننا معها القول بان الاعتراف للمرأة بحق الانتخاب، يترتب عليه الاعتراف لها بحق الترشيح والحق في تولي الوزارة. ذلك انه لم ينص على الذكورة كشرط من شروط المرشح او الوزير، وكل ما في الامر انه قد اشترط في الفقرة ب من المادة 82 من الدستور، ان تتوافر في المرشح لعضوية مجلس الامة شروط الناخب، ثم ماثل بين شروط الوزير وشروط المرشح عندما نص في المادة 125 من الدستور على انه و يشترط في من يولى الوزارة الشروط المنصوص عليها في المادة 82 من الدستور)، وهي المادة الخاصة بشروط المرشح لعضوية مجلس الأمة. ومن ثم صح القول بان الاعتراف للمرأة بحق الانتخاب يترتب عليه الاعتراف لها بحق الترشيح لعضوية مجلس الامة والحق في تولي الوزارة. كما ان حرمانها من حق الانتخاب يترتب عليه نتيجة عكسية هي حرمانها من الحق في الترشيح والحق في تولي الوزارة. لذلك فان دراستنا سوف تقتصر على مناقشة حقها في الانتخاب لانه هو المدخل الطبيعي - حسب التنظيم القانوني في دولة الكويت - للاعتراف لها بحق الترشيح وحق تولي الوزارة.

ونعرض في بندين:

اولا - لموقف قانون الانتخاب من حق المرأة في



ما دامت المرأة انساناً فلا يقبل ان تحرّم من حق من حقوق الانسان التي كفلها الدستور

اسم مفرغ من مضمونه الحقيقي الذي اراده له
المشرع الدستوري .

ب - مخالفة مبدأ المساواة الذي تؤكده المادتان
7، 29 من الدستور :

تنص المادة 7 من الدستور على ان (العدل
والمساواة دعائم المجتمع ..) ، كما تنص المادة 29
من الدستور على ان : (الناس سواسية في الكرامة
الانسانية، وهم متساوون لدى القانون في الحقوق
والواجبات العامة ، لا تمييز بينهم في ذلك بسبب
الجنس او الاصل او اللغة أو الدين) .

وتقول المذكرة التفسيرية للدستور في تعليقها
على المادة 29 (نصت هذه المادة على مبدأ المساواة
في الحقوق والواجبات بصفة عامة ، ثم خصت
بالذكر اهم تطبيقات هذا المبدأ بقولها) ، لا تمييز
بينهم في ذلك بسبب الجنس او الأصل..)

ويتضح من ذلك ان الدستور قد قرر و أكد مبدأ
مساواة المواطنين في الحقوق بصفة عامة في
المجالين المدني والسياسي، اي المساواة بينهم في
الحقوق المدنية والحقوق السياسية .

ولذلك فإن الدستور قد عاد وكرر التأكيد على
هذا الامر بنص حاسم صريح حين قرر في مادته
29 انه لا مجال للتمييز بين الافراد في الحقوق
والواجبات بسبب الجنس او الاصل أو اللغة أو الدين
(84) . ومن ثم فان ما اطلقه الدستور من مساواة
بين الافراد في الحقوق لا يقيد قانون مادام المشرع
العادي لم يفرض من الدستور بنص خاص في
هذا التقييد أو التحديد. ولا ريب في ان تحقيق هذه
المساواة القائمة على عدم التمييز بسبب الجنس
لن يتم الا بالاعتراف للمرأة مثل الرجل بالحقوق
السياسية سواء براء، وعلى رأس هذه الحقوق حقها
في الانتخاب وفي الترشيح.

وعلى اساس من ذلك يكون نص المادة الأولى من
قانون الانتخاب الذي حرم المرأة من جوهر حقوقها
مصاب بعدم الدستورية ويتعين الغاؤه او تعديله
بما يتفق وحكم الدستور ، باعتباره القانون الاعل،
الذي تستمد منه السيادة ، وهو بهذه المثابة سيد
القوانين جميعا بحسبانه كفيل الحقوق والحريات
ومناط الحياة الدستورية ونظام عقدا .

ج - التعارض ومبدأ الانتخاب العام الذي قرره
المادة 80 من الدستور :

نصت المادة 80 من الدستور على مبدأ الانتخاب
العام بقولها : (يتألف مجلس الأمة من الحسين
عضوا ينتخبون بطريق الانتخاب العام السري
المباشر..)

وجاءت المادة الأولى من القانون فقصرت
الانتخاب على الرجال دون النساء كما سبق القول -
فما هو مدى اتفاق حرمان النساء من حق الانتخاب
ومبدأ الاقتراع العام الذي قرره الدستور ؟

نشير بادي ذي بدء الى انه حتى عهد غير
بعيد، كان حرمان النساء من حق الانتخاب لا يعد
متعارضاً مع مبدأ الاقتراع العام . لذلك كانت غالبية
الساتير وقوانين الانتخاب تحرم المرأة من هذا
الحق وتقصره على الرجل وحده . وقد ذهب فريق
من فقهاء القانون الدستوري ، وهم محاطون بجو
مشبع بالتمييز ضد المرأة ، الى تقرير ان حرمانها من
حق الانتخاب بعد غير متعارض مع مبدأ الانتخاب
العام ، مستنديين في ذلك الى حجج تتنافى والمبدأ
الديمقراطي، وادلة غير ثابتة لا تقبلها شرعة العقل
والمنطق ، ونرى من العيب الاهتمام بمناقشتها .

اما اليوم فقد لمست غالبية الدول المتحضرة قوة
المرأة الكامنة ، والدور الذي تقوم به في جميع
الميادين ، فاعترفت لها بحقوقها السياسية، وفي
مقدمتها حقها في الانتخاب والترشيح ، وبانت
غالبية هذه الدول تعتبر حرمان المرأة من هذه
الحقوق منافياً للديمقراطية ولبدأ الانتخاب العام
(15) . وكانت اسبق البلاد الى ذلك ولاية ويومنح

WYOMING في الولايات المتحدة الاميركية في
سنة 1869 ، وتبعتها ولايات اخرى ابتداء من عام
1890 ، حتى تم تعديل الدستور الفيدرالي سنة
1920 ، ذلك التعديل الذي نص على تحريم تقييد
حق الانتخاب بشرط الجنس وسوى بين المرأة
والرجل في الحقوق الانتخابية . وقد مارست المرأة
حق الانتخاب في النرويج منذ عام 1907 ، وفي
استراليا منذ عام 1914 ، وفي الدانمرك عام 1915 ،
وفي انجلترا عام 1918 ، وروسيا عام 1918 ، وفي
روديسيا عام 1919 ، وفي السويد عام 1920 ،
وفي نيوزيلندا عام 1921 ، وهولندا عام 1921 ، وفي
تركيا عام 1934 ، وفي فرنسا عام 1944 ، وتعتزف
الديمقراطيات الشعبية عموماً للمرأة بحق الانتخاب
وتتمتع في المغرب بهذا الحق بموجب المادة 8 من
الدستور المغربي ، وتقرره لها المادة 38 من دستور
سوريا لعام 1950 ، وفي تونس تتمتع المرأة بكافة
حقوقها السياسية منذ عام 1959 ، وفي الجزائر
اعترف للمرأة بحق الانتخاب ، وفي مصر تتمتع
بحق الانتخاب والترشيح منذ القانون رقم 3 لسنة
1956 ، وتبنت ليبيا نفس المبدأ بموجب القانون رقم
6 لسنة 1964 ، وتتمتع المرأة السودانية بهذا الحق
منذ صدور القانون رقم 3 لسنة 1965 (58).

من ذلك يتضح ان التطور قد سار في صالح
التصويت النسائي ، وان الغالبية الساحقة من دول
عصرنا الحاضر تقرر للنساء الحقوق السياسية
مثل الرجل سواء بسواء . كما ان مبدأ الاقتراع العام
قد تغير مفهومه واصبح الانتخاب العام يعني ذلك
الانتخاب الذي لا يتطلب شرطاً يؤدي الى حرمان فئة
من المواطنين من ممارسة حقها الانتخابي بصورة
دائمة بسبب الجنس او الاصل او اللون أو غيرها
من الاسباب . ذلك ان المساواة بين الرجل والمرأة
في الحقوق الانتخابية اصبحت تمثل اليوم قاعدة
القانون العام في معظم الدول الديمقراطية، وان مبدأ
المساواة في هذا المجال قد استقر في ضمير الانسان
المعاصر ، حتى ان المادة الأولى من اعلان القضاء على
التمييز ضد المرأة الذي تبنته الجمعية العامة للأمم
المتحدة في 7 نوفمبر سنة 1967 ، قد اعتبرت التمييز
ضد المرأة بانكاراً او تقييداً لتساويها في الحقوق مع
الرجل في هذا المجال يمثل اجحافاً اساسياً ويكون
جريمة مخلة بالكرامة الانسانية .

وهكذا نجد ان حرمان المرأة من حق الانتخاب
يتنافى والمفهوم المعاصر لمبدأ الاقتراع العام الذي لا
يعترف بالفرقة بين المتعلم والامي، او بين الغني
والفقير ، ولم يعد يسمح بالفرقة من باب أولى بين
الرجل والمرأة بسبب اختلاف الجنس. فمبدأ الاقتراع
العام الذي لا يقيد الانتخاب بشرط الكفاءة لا يعقل
ولا يمكن ان يقيد بشرط الجنس .

ودستور الكويت قد وضع في وقت نضج فيه
هذا المفهوم لمبدأ الاقتراع العام . ومن ثم فان المشرع
الدستوري عندما فوض المشرع العادي بناء على
احالة من المادة 80 من الدستور ، في ان يتولى
بيان شروط الناخب يكون قد قيد سلطته التقديرية
في هذا المجال بان يراعى عند بيان تلك الشروط
مقتضيات مبدأ الاقتراع العام وان يقرر تلك الشروط
بما لا يتعارض مع مفهومه، الذي يتنافى وتقييد
الانتخاب بشرط الجنس ، كما سبق القول .



حرمان المرأة من حق الانتخاب يتنافى مع مبدأ الاقتراع العام

وعلى اساس من ذلك يكون نص المادة الأولى من قانون الانتخاب الذي حرم النساء من حقهم في الانتخاب وفي الترشيح مخالف لنص المادة ٨٠ من الدستور المقرر لمبدأ الاقتراع العام الذي لم يعد يسمح بالترقية بين الرجل والمرأة في مجال الحقوق الانتخابية، ولا يمكن ان يقبل تقييد هذه الحقوق بشرط الجنس في تشريع ونحن في هذا الصدد الى أنه قد جرت في أحضان مجلس الامة الكويتي محاولتان لتعديل المادة الأولى من قانون الانتخاب والاعتراف للمرأة الكويتية بحقوقها الانتخابية وقد باءت كلتا المحاولتين بالفشل.

وكانت المحاولة الاولى أثر مذكرة تقدمت بها الانسة نورية السداني بوصفها رئيسة لجنة يوم المرأة العربية بالكويت، حول توصيات المؤتمر النسائي الكويتي الأول، الذي عقد بتاريخ 15 ديسمبر سنة 1971، ولقد احال رئيس مجلس الامة تلك المذكرة بتاريخ 3/1/72 الى لجنة الشكاوي والعرائض التي وافقت على التوصيات الواردة فيها ومن بينها الاعتراف للمرأة بحق الانتخاب والترشيح، وطلبت من المجلس اقرارها لئلا من اهمية تتعلق بالمرأة الكويتية.

ولقد خصص مجلس الامة لنقاش تلك المذكرة وتقرير اللجنة حولها ثلاث جلسات، وذلك خلال الانعقاد الرابع من الفصل التشريعي الثالث اعتبارا من الجلسة رقم 318 بتاريخ 24/2/1973، والجلسة رقم 320 المنعقدة بتاريخ 1/12/1973 والجلسة رقم 321 المنعقدة بتاريخ 8/12/1973.. وبعد نقاش مستفيض قرر المجلس عدم الاعتراف للمرأة بحق الانتخاب او الترشيح.

اما المحاولة الثانية فكانت اثر اقتراح بقانون تقدم به النائب احمد الطخيم يتضمن تعديل المادة الاولى من قانون الانتخاب والاعتراف للمرأة بحقوقها الانتخابية، وقد ناقش مجلس الامة هذا الاقتراح ورفضه في جلسته المنعقدة بتاريخ 19/1/1982 حيث ايد المشروع 7 نواب وعارضه 27 نائبا، والتزمت الحكومة في المناقشات جانب الحياد، وامتنعت عن التصويت من موقف وصفه المراقبون بأنه موقف من يرغب في رصد كافة الآراء والاتجاهات. وقد نال المعارضون من المرأة ودافع عنها المؤيدون بكثير من الحجج ولكن دون جدوى.

ولو افترضنا جدلا ان حرمان المرأة من حقوقها الانتخابية لا يتعارض مع الدستور الكويتي، وان هذا الدستور قد فوض المشرع العادي بتقرير تلك الحقوق من عدمها واعطاه سلطة تقديرية مطلقة في هذا الشأن دون قيد أو شرط فهل كانت ظروف البيئة الاجتماعية هي التي دفعت بالمجلس الى رفض الاعتراف للمرأة بحق الانتخاب والترشيح؟ ام ان هنالك سببا حقيقيا اخر يكمن وراء موقف مجلس الامة المناوئ للاعتراف للمرأة بحقوقها الانتخابية



وإذا كان الاعتراض هو ان الاعتراف للمرأة بحق الانتخاب سيخلق سببا للشقاق والعراك داخل العائلة، ويؤدي الى عدم انسجام افرادها، فان ذلك مردود عليه بان حق المرأة في الانتخاب، وهي لا تستعمله في العادة الا مرة كل اربع سنين، لا يخلق الاضطرابات العائلية التي قيل بها، ذلك ان ميول العائلة السياسية ووجهتها في استعمال حق الانتخاب تكون في الغالب موحدة، نظرا لوحدة أو تقارب الثقافة والتربية والمصالح لدى اعضاء العائلة الواحدة.

وإذا كان الاعتراض هو ان الاعتراف للمرأة بحق الانتخاب والترشيح يتعارض والتقاليد الاجتماعية. فان ذلك مردود عليه بان الايمان السماوية وفي مقدمتها الشريعة الاسلامية، وهي عقيدة الغالبية الساحقة من الكويتيين، لا تعارض تمتع المرأة بحقوقها السياسية. هذا فضلا عن ان دولا عربية اسلامية قد اعترفت للمرأة بحق الانتخاب والترشيح، وان التقاليد لا تختلف كثيرا في الكويت عن باقي الدول العربية والاسلامية التي اعترفت للمرأة بممارسة حقوقها السياسية.

- وإذا كان الاعتراض هو ان المرأة لم تبلغ من الثقافة والنضج السياسي درجة تؤهلها للممارسة هذه الحقوق. فان ذلك مردود عليه بان الاحصاءات تثبت ان اجمالي عدد خريجات جامعة الكويت في الفترة من سنة 1970/1971 الى الفصل الدراسي الأول من العام 1980/79 قد بلغ 2228 خريجة كويتية الجنسية مقابل 6129 خريجا كويتيا من الذكور عن نفس الفترة، أي ان النسبة هي ٦٤ اناث مقابل 26 ذكور.

كما ان الاحصائيات تشير الى ان المرأة تمثل حتى الآن نسبة قدرها 63% تقريبا من اجمالي خريجي معاهد التعليم الفني بينما يمثل الخريجون الذكور 37، ولاشك في ان المؤشرات السابقة توضح مدى امكانات المرأة الكويتية كمواطنة في المساهمة

ويتوارى وراء جميع الحجج التي يسوقها المعارضون لتلك الحقوق؟

● تسارع الى القول بان ظروف المجتمع الكويتي موالية للاعتراف للمرأة بحقوقها الانتخابية، وان من المصلحة الاعتراف لها بتلك الحقوق.

● فاذا كان اهم اعتراض على تقرير التصويت النسائي يستند الى اننا في مجتمع اسلامي، وان الشريعة الاسلامية لا تعترف للمرأة بتلك الحقوق.. فلقد رأينا في القسم الأول من هذه الدراسة ان الرأي الراجح في الفقه الاسلامي يؤيد الاعتراف للمرأة بحق الانتخاب والترشيح، وان الشريعة لا يمكن البتة ان تكون حائلا بين المرأة وبين تمتعها بحقوقها الانتخابية.

● وإذا كان الاعتراض على تقرير حق المرأة في الانتخاب والترشيح يستند الى التمييز بين دور المرأة ودور الرجل في الحياة، وان المرأة يجب ان يتحدد دورها في وظائف معينة، فان هذا الاعتراض مردود عليه بان المجتمع الكويتي في واقعة لا يعترف بهذا التقسيم للعمل بين الرجل والمرأة وان الرجال والنساء سواء بسواء يذهبون الى مجالات العمل المختلفة دون تمييز، وان المرأة تعمل في جميع المجالات الاقتصادية والثقافية والاجتماعية، وقد تدرجت في سلم الوظائف العامة حتى درجة وكيل وزارة. بل ان من الرجال من يعملون في ميادين عمل كانت حسب التقسيم التقليدي محجوزة للنساء كالتمريض وخطاطة الملابس، وربما كان عدد الطباخين وعمال المطبخ والمخبز اكثر اليوم من عدد الطباخات والعاملات في هذا المجال.

وانا لشهد اليوم في كل مكان تغييرا في انواع العمل التقليدية وهذا بدوره يحتاج في كثير من الاحيان الى اشتراك المرأة والرجل في إنجازه. وعليه فلا يصح بعد كل ذلك ان يحتج الرجل على المرأة بمبدأ التقسيم الطبيعي للعمل ويتخذ منه ذريعة واضحة لايهايم الحرمانها من حقوقها السياسية.



تكريمه في جمهورية فرنسا

ولاشك في تقديرنا ان الوقت قد حان لكي تمارس المرأة الكويتية حقوقها السياسية وعلى رأسها حقها في الانتخاب والترشيح ، ذلك انه فضلا عن كل ما سبق ذكره من مبررات لهذه الممارسة نجد ان تعاضم الدور الذي تقوم به المرأة الكويتية في مختلف المجالات قد اسقط مقولة ان المرأة هي (المأذون ، البيت ، الطفل) .

فالمرأة لديها ما تعطيه الى المجتمع السياسي عن طريق المشاركة في الحياة السياسية وتكوين الارادة العامة ، كما ان ممارسة المرأة للحقوق السياسية سوف يعود بالفائدة عليها نفسها ويخلصها من كثير من العقد النفسية التي تربت على حرمانها من ممارستها ، والتي تكون اثارها خطيرة على المرأة وعلى المجتمع .
وجدير بنا ان نشير في نهاية المطاف ، الى ان هنالك فئة في الكويت ، تنظر الى المرأة من خلال ركام من التقاليد الزائفة ، تنسبها الى الدين والدين منها براء. الانحطاط الفكري منذ القرن الثاني عشر الميلادي ، وقتها فترات الاستعمار من اجل زيادة شد الوثائق على اقدام هذه الامة التي تتعلم من اجل النهضة والتقدم منذ أمد طويل .

وانه لمن العدالة والمنطق الا ننظر للمرأة على انها مواطن ناقص ، لا يرد ذكره الا مقرونا بالشهوة تقاليد بالية نمت كالعفن في الماء الراكد في فترة والمعصية والشيطان .
ان المرأة أم للاجيال تقع الجنة تحت اقدامها ، وانسان عاقل ، جزء من الامة يجب ان يـ ، يستشار .

من العدالة والمنطق أن ننظر للمرأة على أنها مواطن ناقص

(الادبية والإنسانية) ، وتشغيل الاطفال والنساء ، والمسائل الصحية والاخلاقية ومحاربة المسكرات والفجور واعانة العجزة والفقراء (57) هذا فضلا عن ، وحبها للهدوء وكرهها للمغامرة في مجال السياسة ، وميلها الى الاقتصاد .

ولعله لم يفت على مجلس الامة ان عدم اكثرائه بدراسة مسألة الاعتراف للمرأة بحقوقها السياسية ، وهي مسألة عظيمة الاهمية ، وتسرعه برفض الاعتراف لها بحقوقها السياسية ، بعد مناقشة سريعة نال فيها بعض الاعضاء من كرامة المرأة ، ادى الى سخط الرأي العام الكويتي الذي ما كان يخفى عليه السبب الحقيقي الذي يكمن وراء حجج الرافضين من اعضاء المجلس لحق المرأة في الانتخاب والترشيح ، وهو تشعب هؤلاء الاعضاء بروح التمييز ضد المرأة من ناحية ، وخشيتهم من ان مشاركة المرأة في الحياة السياسية قد يؤدي الى المساس بالاقتصادية السياسة المتمركزة في احضان مجلس الامة ، وكسر احتكارها لمقاعد البرلمان ، وقد يؤدي مثل هذا الموقف لبعض اعضاء مجلس الامة ان ينظر اليه نظرة استنكار من شأنه ان يؤدي الى فقد المجلس الشعبيته بل والى الشعور بالتنكر والكراهية للنظام النيابي .

في رسم سياسات الدولة .

واذا كان الاعتراض هو ان الظروف التي تجري فيها الحملة الانتخابية في الكويت غير ملائمة تكلممارسة المرأة حق الانتخاب والترشيح ، فان ذلك مردود عليه بان اقامة المخيمات ونحر الذبايح واطعام الانصار والمحاسب وغيرهم ... ليست هي الطريقة المثلى واللازمة للدعاية الانتخابية .. بل انه من الضروري تنظيم هذه الدعاية لتنظم قانونيا يسمح للمرأة بان تمارس حقوقها الانتخابية ، بظروف ملائمة موافقة لنا في انتخابات الجمعيات التعاونية وجمعيات النفع العام التي تشارك المرأة في انتخاب اعضاء مجالس ادارتها وتمارس الترشيح لعضويتها خير مثال...

وعلى اية حال فلا يجوز ان تكون صعوبة وسيلة ممارسة الحق سببا الجحد الحق ذاته وانكاره من اساسه .

وقد نسي مجلس الامة الذي انكر على المرأة التمتع بحق الانتخاب والترشيح ان المرأة في مجتمعنا المكافح من اجل الغد الافضل مطالبة بواجبات كثيرة يفرضها عليها وضعها بوصفها تمثل نصف هذا وان النظرة المتدنية لها ستجعل رهطا من مواطني هذا البلد يعيشون فيه وكأنهم غرباء عنه ، لا يفهمهم ولا يفهمونه ، ومن ثم تهدر اولويات الاهتمامات الاستراتيجية من كفاحننا من اجل رقينا الحضاري .

كما نسي مجلس الامة ان اشترك النساء في الحياة السياسية في البلاد التي اقرت لهن بذلك ، لم يؤد الى اي مخاطر او نتائج ضارة ، بل على عكس ذلك ، كان اشراكهن في الحياة السياسية خيرا وسلاما ، ادى الى تحسين التشريع خصوصا فيما يتعلق بالمسائل

عثمان عبدالملك يكتب حول الاقتراح بقانون بشأن محاكمة الوزراء

بقلم: أ.د. عثمان عبدالملك الصالح

عميد كلية الحقوق السابق - استاذ القانون الدستوري بكلية الحقوق



ووضعها جنباً الى جنب مع باقى نصوص الدستور وتفسيرها تفسيراً شمولياً نستخلص الامور التالية:

أولاً: الغاية من النص

لقد هدف المشرع من تنظيم محاكمة الوزراء تحقيق أمرين:

المصلحة العامة هو هذه الضمانات نصب الوزير لا لشخصه . فالاصل في هو اضعاف حصانة و ضمانات خاصة لم الاول. أ قبل أن تكون امتيازاً شخصياً للوزير ، صونا لاسرار الدولة واعمالها من أن تكون موضوعاً للبلد والتشهير ومحاذاة لداوى كيدية واجراءات تعسفية تتخذ تحت تأثير أى نوع من الخصومات والعداوات الشخصية. وتأكيداً على ذلك فقد قصر الدستور هذه الضمانات على الجرائم التي تقع من الوزراء أثناء تأدية أعمال و وظائفهم دون. غيرها فهو فتح الباب أمام جواز تقرير جرائم خاصة بالوزراء وعقوبات توقع عليهم دون سواهم. ذلك ان ب - أما الهدف الثاني المسئولية الجنائية للوزراء ليست مسئولية جنائية مجردة ، وانما يخالطها أنواع أخرى من المسئوليات السياسية والاقتصادية كانت هي الدافع الى تنظيم محاكمة الوزراء

الجهة المختصة بمحاكمة الوزراء لا تختص الا بالنظر في الجرائم التي يرتكبها الوزير أثناء تأدية أعمال وظيفته

لهذه الدراسة ينطلق من اعتبارين اثنين : الاول : هو ضرورة الالمام بمضمون وفحوى نص المادة 132 من الدستور كخلفية لازمة للاحاطة بأحكام الاقتراح بقانون الدم. والتعرف على الخصائص البارزة له بغية تحليلها وتحسس أوجه النقص لسدها ومنابع الضعف لتحاشيها والله ولى السداد والتوفيق.

المطلب الاول

مضمون وفحوى نى المادة « 132 » من الدستور

من قراءة نص المادة (132) من الدستور

أحالت المادة (132) من الدستور الى قانون خاص يصدر ليضع حكمها موضع التنفيذ وذلك بقولها « يحدد قانون خاص الجرائم التي تقع من الوزراء فى تأدية أعمال و وظائفهم و يبين . اجراءات اتهمهم ومحاكمتهم والجهة المختصة بهذه المحاكمة ، وذلك دون اخلال بتطبيق القوانين الاخرى فى شأن ما يقع من أفعال أو جرائم عادية، وما يترتب على أعمالهم من مسئولية مدنية » . أنه قد ورغم أهمية هذا النص نجد أن نعس ونوم لمدة سبع وعشرون سنة ولم يوضع موضع التنفيذ الا أثناء غيبة مجلس الامة وايقاف الحياة النيابية وذلك بالمرسوم بقانون رقم 35 لسنة 1990 وبعد عودة الحياة النيابية تقدم بعض أعضاء مجلس الامة باقتراح بقانون محاكمة الوزراء ، وهو موضوع هذه الدراسة التي كلفنا السيد مشاري العنجري وزير العدل باعدادها حول هذا الاقتراح. ونعزز بالابقاء على ما ثبت صلاحه وكشف البحث عن سلامة جوهره . الثاني : هو أن تشفع دراستنا لمضمون وفحوى نص المادة 132 من الدستور بدراسة تحليلية نقدية لمضمون الاقتراح بقانون بغية التعرف على خصائصه البارزة . وترتيباً على ما سبق سنقسم هذه الدراسة الى مطلبين : يتناول الاول :: مضمون وفحوى نص المادة 132 . ويعرض الثاني : لدراسة تحليلية لمضمون الاقتراح بقانون وكان التأصيل المنهجي



الذي رسمته المادة 159 من الدستور - فيجري في شأن أعماله الخاصة ما يجرى بالنسبة لسائر الافراد من اجراءات ... فالوزير يحاكم امام المحاكم العادية عن جريمة ارتكبها قبل توليه الوزارة ولو كان وقت رفع الدعوى وزيرا - كما أن النيابة العامة هي المختصة بتقرير الاتهام اذا ما ارتكب الوزير أثناء توليه الوزارة جريمة عادية لا علاقة لها بعمل وظيفته وعندئذ تتولى محاكم القانون العادية محاكمته ، ويجوز للمضمر رفع الدعوى المباشرة في هذه الحالة اذا كانت الجريمة تدخل في عداد الجرح - فالوزراء بهذه المثابة مسئولون كسائر الافراد عن أعمالهم الخاصة - أما الجرائم المتعلقة بوظائفهم المرتبطة بها فهي خاضعة للمواد 159، 160.

الدستور

لانه في نطاق المسؤولية الوزارية لا تقوم تلك المسؤولية على أساس فردي فحسب بل هي أيضا مسؤولية تضامنية Responsabilite Solidaire يختلط فيها عمل الوزير بالسياسة العامة للحكومة الأمر الذي قد يقتضى عند التحقيق والمحاكمة اجراء تقييم عام لدور الوزير في نطاق عمل الحكومة وارتباطه بها ومدى مسؤوليته الشخصية من خلال ذلك بما يخرج قواعد المساءلة عن الحيز المرسوم للمحاكمة الجنائية المتخصصة التي تعتمد بطبيعتها على الدليل اليقيني الثابت الذي لا يداخله أي عن عنصر خارج الوقائع المعروضة في الوراق. وهو ما يتأكد به أن الاصل في الضمانات هو المصلحة العامة قبل أن تكون امتيازاً شخصياً للوزير ، صونا لاسرار الدولة واعمالها من أن تكون موضوعاً للبدل والتشهير تحت (E) تأثير أي نوع من الخصومات أو العداوات الشخصية .

ثالثاً : النص يقرر مسؤولية الوزراء

ثانياً : معيار اختصاص الجهة المختصة بمحاكمة الوزراء

يستفاد من نص المادة (132) من الدستور أن الجهة الخاصة بمحاكمة الوزراء ينعقد اختصاصها وفقاً لمعيارين : - معيار شخصي : وهو أن تلك الجهة لا تختص الا بمحاكمة الوزراء العاملين أثناء تولي مناصبهم دون سواهم . فلا تختص بمحاكمة الوزراء السابقين طالما أن الدعوى قبلهم لم تحرك قبل تركهم لمناصبهم .

- معيار موضوعي : وهو أن الجهة المختصة

بمحاكمة الوزراء لا تختص من حيث الموضوع الا بالنظر في الجرائم التي يرتكبها الوزير أثناء تأدية أعمال وظيفته ... ويخرج من اختصاصها الجرائم التي يرتكبها الوزير خارج هذا النطاق كالجرائم العادية التي لا علاقة لها بعمل وظيفته . فهذه الجرائم تخضع لاختصاص المحاكم العادية ، وكذلك الامر بالنسبة للجرائم التي يقترفها الوزير قبل تولي منصب الوزارة . وفي هذا المعنى تقول محكمة جنات القاهرة عند تعرضها للمادة (159) من الدستور المصري التي تقابل المادة (132) من الدستور الكويتي « لم يبسط الدستور حمايته على كل تصرفات الوزير واعماله بل قصرها على العمل الذي يقوم به أثناء توليه منصبه الوزاري ويمت لهذا المنصب بصلة السببية - واستبعد من مجال الحصانة التصرفات العادية التي تصدر من الوزير خارج النطاق

عن أعمالهم الخاصة بوظائفهم ، لكي يتسنى أن يضاف الى اختصاصات الجهة التي تتولى محاكمتهم جرائم ذات طبيعة خاصة قد لا تكون معروفة في قانون العقوبات كالجرائم الخاصة في مخالفة أحكام الدستور، والجرائم الاقتصادية التي يترتب عليها ضياع حق من حقوق الدولة ... وهو ما يفضي على الجهة التي تتولى محاكمة الوزراء ذلك الطابع الذي يميزها عن القضاء الجنائي المتخصص. فالنص يبيح تقرير جرائم خاصة بالوزراء وعقوبات توقع عليهم دون سواهم.





ذلك أن في اعتقادنا أن نص المادة (132) من الدستور إنما يقصر اختصاص الجهة المختصة بمحاكمة الوزراء على الوزراء العاملين أثناء تولي مناصبهم . أما الوزراء السابقين فلا تختص تلك الجهة بمحاكمتهم الا اذا بدأت اجراءات اتهامهم ومحاكمتهم قبل ترك هذا المنصب بحيث تستمر هذه الاجراءات بعد ذلك .

فلفظ «الوزراء» في العادة (132) من الدستور إنما ينصرف لغة ودلالة الى من يشغل منصب وزير بالفعل بحسبانه عضوا في التنظيم السياسي الذي يتكون منه مجلس الوزراء فاذا انحسرت عنه هذه الصفة اصبح شأنه شأن أي موظف زالت عنه صفة الوظيفة لاي سبب من الاسباب . وبالتالي فان لفظ وزير لا يمكن البتة أن ينصرف اليه وهذا ما قضت به المحكمة العليا في مصر وهي في معرض كلامها عن (المادة 109) من الدستور المصري المقابل للمادة 132 من الدستور الكويتي والتي تعتبر احد مصادرها التاريخية.

ب - مخالفة مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات (المادة 132 من الدستور)

مبدأ الشرعية هو أهم مبدأ في مجال التجريم والعقاب ، ويعنى هذا المبدأ، الا جريمة ولا عقوبة وهو المبدأ الذي كان للاسلام فضل السبق في تقريره وقد استقر في ضمير الانسان المعاصر وكرسته الدساتير في البلاد المختلفة ، ومن بينها دستور الكويت في مادته (32) والتي تقضى بأنه « لا جريمة ولا عقوبة الا بناء على قانون ، ولا عقاب الا على الافعال اللاحقة للعمل بالقانون الذي ينص عليها والذي يتتبع نصوص الاقتراح بقانون سوف يدرك أن ظاهرة عدم تحديد الجرائم والعقوبات هي ظاهرة ملحوظة في هذا الاقتراح. ومن الواضح أن واضع الاقتراح لم يراعى

اقتراح بقانون يسمح بمعاقبة الوزير بالحبس المؤبد أو المؤقت وبالغرامة اذا ارتكب انتهاكاً عمداً بالحكم من الاحكام الاساسية للدستور

خامسا : التردد والغموض
سادسا : سوء الصياغة.

ونناقش هذه الموضوعات على التوالي :

أولا : عدم المطابقة لاحكام الدستور ويتمثل ذلك في الامور التالية :

أ - مخالفة نص المادة (132) من الدستور : تنص المادة (20) من الاقتراح بقانون على أنه « تطبق أحكام هذا القانون في حق الوزير الذي اعتزل لاي سبب كان ، ما دام الفعل موضوع المحاكمة قد وقع أثناء الخدمة ولم ينكشف الا بعد انتهائها» .

وفي تقديرنا أن هذه المادة عند ما جعلت محكمة الوزراء تختص بمحاكمة الوزراء السابقين اذا كان الفعل موضوع المحاكمة قد وقع أثناء الخدمة ... تكون قد خالفت نص المادة (132) من الدستور .

ولا يجوز الاحتجاج ونحن في هذا الصدد بمقولة : أن الاختصاص يتحدد بتوافر الصفة وقت ارتكاب الجريمة لا وقت تحريك الدعوى كما ذهب الى ذلك بعض أحكام القضاء المصري.

الجنائية ولكنه لم يحدد لا الجهة التي تختص بمحاكمتهم ولا الجهة التي تملك اتهامهم . بمراجعة نص المادة (132) من الدستور نجد أنه أشار الى جهة تختص بمحاكمة الوزراء ولكنه لم يحدد تلك الجهة وترك للقانون أمر تحديد تلك الجهة ، وكنا نفضل أن يحددها الدستور خوفاً من أن يحدد القانون جهة لا يتوافر فيها الشروط اللازمة للقيام بهذه المهمة الخاصة كما نجد أن النص لم يحدد الجهة التي تملك اتهام الوزراء وزراء .

وغريب أن يترك هذه المسائل على ما فيها من خطورة دون أن ينظمها بنفسه ... غير أن ذلك لا يعنى بحال أن الدستور عند ما ترك للقانون تنظيم مثل هذه المسائل يكون قد فوضه بأن ينظمها كيفما يشاء دون التزامه بمراعاة المبادئ التي كرسها الدستور ... كمبدأ الفصل بين السلطات. وجدأً شرعية التجريم والعقاب وأن لا جريمة ولا عقوبة الا بقانون ، ولا عقاب الا على الافعال اللاحقة للعمل بالقانون الذي ينص عليها .

المطلب الثاني

دراسة تحليلية لمضمون الاقتراح وفحواه

ان واضعي الاقتراح لم يحالفهم التوفيق في تحديد مبادئ الاساس لتنظيم محاكمة الوزراء ورسم اطار هذا التنظيم فجات احكام الاقتراح بقانون محاكمة الوزراء في هذا الخصوص على نحو من عدم المطابقة لاحكام الدستور والخطأ في المنهج، والنقص والقصور، وعدم الملاءمة والاضطراب ، وسوء الصياغة وهي أمور نوضحها بأن نعرض في بنود ستة :

أولا : عدم المطابقة لاحكام الدستور .

ثانيا : الخطأ في المنهج.

ثالثا : النقص والقصور.

رابعا : عدم الملاءمة والاضطراب .



حقيقة أن الفعل اذا كان جريمة وجب التحديد، ولم يراع الاقتراح بقانون ذلك، عندما استعمل، في عدة مواضع منه عبارات عامة لا تتسم بالتحديد اللازم للجرائم والعقوبات في مجال التجريم والعقاب. وهو ما يترتب عليه عدم الدستورية لخالفته للمادة 32 من الدستور.

ومثال ذلك

1 - ما نصت عليه المادة الثانية من الاقتراح بقانون من معاقبة الوزير بالحبس المؤبد أو المؤقت وبالغرامة اذا ارتكب انتهاكا عمدا يا لحكم من الاحكام الاساسية للدستور. وعبارة « الاحكام الاساسية للدستور » عبارة عامة لا تتفق والتحديد اللازم للجرائم على ما تقدم، وهي منقولة عن نص المادة الخامسة من القانون المصري بشأن محاكمة الوزراء رقم 79 لسنة 1958 الصادر في 22 يونيو سنة 1958.

فهل هنالك في الدستور أحكام أساسية وأخرى غير أساسية؟ فالمعروف أن جميع أحكام الدستور أساسية. ثم اذا كان هنالك أحكام أساسية وأخرى غير أساسية.... فأى الاحكام هي الاساسية التي يجب على الوزير الا ينتهكها والا ارتكب جريمة؟ لا شك أن عبارة « الاحكام الاساسية للدستور » بصيغتها العامة هذه تخالف خاصية جوهرية في قانون العقوبات، وهي التحديد اللازم للجريمة. وهو ما يثير شبهة عدم الدستورية بمخالفة مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات المنصوص عليه في المادة (32) من الدستور وكان يجب على واضع الاقتراح بقانون أن يحدد بصورة يقينية الاحكام الدستورية التي يعتبرها أحكاما أساسية للدستور.

2 - ما نصت عليه المادة الخامسة من الاقتراح بقانون من معاقبة الوزير اذا ما أخل بالنهي المنصوص عليه في (المادة 131) من الدستور. فالتأمل بنص (المادة 131) التي تحظر

من الملائم أن تشكل المحكمة لمحكمة الوزراء تشكيلاً مختلطاً من عناصر سياسية وقضائية

وواضح أن الاقتراح قد وضع الحد الأدنى لعقوبة الغرامة ولكنه لم يبين حداها الأقصى... وهو ما يفتح الباب على مصراعيه لكي تصل هذه الغرامة الى أي مبلغ مهما علا وبدون حدود. وهذا أمر يتنافى مع مبدأ شرعية العقوبة، وضرورة أن تكون محددة بصورة يقينية. وهو ما يخالف خاصية جوهرية في قانون العقوبات ويعتبر خروجاً على ما نصت عليه (المادة 32) من الدستور من أن « لا جريمة ولا عقوبة الا بناء على قانون ولا عقاب الا على الافعال اللاحقة للعمل بالقانون الذي ينص عليها» وعلى أساس من ذلك يجب وضع حد أقصى لعقوبة الغرامة، اعمالاً لنص (المادة 32) من الدستور وتحققاً لمبدأ شرعية العقوبة.

ج - مخالفة مبدأ الفصل بين السلطات (المادة 50 من الدستور)

ويتمثل ذلك فيما يلي :

1 - عدم جواز أن يكون لمجلس الامة سلطة الاتهام :

يستفاد من أحكام الباب الثالث من الاقتراح بقانون (المادة 11 وما بعدها) المعنون بـ « اجراءات الاتهام والمحكمة » أن مجلس الامة يملك اصدار قرار بالسير في اجراءات اتهام الوزير عن الجرائم الجنائية المنصوص عليها في القانون، بما يعنى أن مجلس الامة يملك سلطة توجيه الاتهام الى الوزير.

وبالرجوع الى نصوص الدستور الكويتي لا نجد من بينها نص يقضى بأن يكون لمجلس الامة هذا الاختصاص، بل على عكس ذلك نجد أن الدستور الكويتي قد جعل اختصاص مجلس الامة يقتصر على سلطة التشريع والرقابة سواء كانت رقابة سياسية أو مالية.... اما سلطة الاتهام الجنائي والاحالة الى المحكمة فقد جعلها من

على الوزير القيام ببعض الاعمال أو التصرفات أثناء توليه الوزارة مثل : الجمع بين الوزارة وأى وظيفة عامة أخرى، ومزاولة مهنة حرة أو عمل تجارى أو صناعي، والجمع بين الوزارة وعضوية مجلس ادارة أى شركة، والمساهمة في التزامات تعقدتها الحكومة أو المؤسسات العامة أو البلدية..... يجد أن النهى المنصوص عليه في هذه المادة قد جاء بصيغة عامة وعبارات غير محددة لا تتفق والتحديد اللازم للجرائم ويخالف خاصية جوهرية في قانون العقوبات. المهن الحرة وما هو معيار المهنة الحرة؟ ومتى يكون العمل تجارياً ومتى لا يكون كذلك وهل هنالك اجماع للفقهاء منعقد في هذا الخصوص وهل هنا للخيار ثابت للعمل التجاري؟ والامر كذلك بالنسبة للعمل الصناعي... ثم ما هو معيار المؤسسة العامة وهل هنالك اتفاق حول متى توصف المؤسسة بهذا الوصف؟ لا شك أن ما ذهب اليه واضع الاقتراح في هذا الخصوص يتنافى مع مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات وأن لا جريمة ولا عقوبة الا بنص يحدد أركانها بدقة ووضوح وهو المبدأ الذي أكدته (المادة 32) من الدستور.

3 - وأخيراً ما نصت عليه المادة الخامسة من الاقتراح من معاقبة الوزير على الاخلال بالنهي المنصوص عليه في العادة « 131» من الدستور بالحبس مدة لا تقل عن سنتين وبغرامة لا تقل عن الفي دينار.

اختصاص رجال النيابة (10) العامة أو القضاء باعتبارهم جهة الاختصاص بمباشرة هذه الولاية . ولا شك أن ما ذهب إليه الاقتراح من اعطاء مجلس الامة سلطة الاتهام يؤدي الى الخلط بين اختصاصات السلطتين القضائية والتشريعية ويعتبر بمثابة اغتصاب لجانب من اختصاص السلطة القضائية ، وهو ما يجعل الاقتراح بقانون مشاب بهبهة عدم الدستورية لمخالفته لا حكام الفصل الخامس من الدستور وعلى الاخص نص (المادة 167) ، ونص (المادة 50) من الدستور التي تنص على مبدأ الفصل بين السلطات وتؤكد على أنه لا يجوز لاي سلطة النزول عن كل أو بعض اختصاصها المنصوص عليه في الدستور . والحق أنه اذا كانت بعض الدول قد أجازت للمجلس المنتخب أن يتهم أو يحيل الوزراء الى المحاكمة الجزائية، فان ذلك كان يتفق مع نظامها الدستوري حيث ضمن الدستور نفسه نصوصا صريحة تقرر للبرلمان هذا الحق وتمنحه سلطة الاتهام ، كالدساتير المصرية لسنة : 1923 / مادة 66 ، وسنة 1930 / مادة 67 ، وسنة 1956 / مادة 152 ، وسنة 1964 / مادة 140 .. . وكالدستور اللبناني مادة 70 ، والاردني مادة 56 والعراقي مادة ال وكذلك الدستور الفرنسي لسنة 1958 في مادته 68 . واذا كان هذا هو الوضع في هذه الدول فان الوضع ليس كذلك في الكويت حيث جاء دستورها خلوا من مثل هذه النصوص ... وهو ما يجعل الاعتراف لمجلس الامة بسلطة الاتهام دون الاستناد الى نص دستوري يقرر ذلك فيه (17) مخالفة لمبدأ الفصل بين السلطات الذي تكرسه (المادة 50 من الدستور) ويعتبر اغتصابا لهذه السلطة التي جعلها الدستور من اختصاص رجال النيابة العامة والقضاء .

هذا المبدأ استثناءات ثلاثة ، اولها اختيار ولي العهد (مادة 4) وثانيها لا يمارس بطبيعته الا بأمر أميرى وهو تعيين رئيس مجلس الوزراء أو اعفاؤه من منصبه (مادة 56) وثالثها ... هو اختيار نائب عنه ... (مادة 61) وفيما عدا هذه الامور الثلاثة يكون المرسوم هو الاداة الدستورية الممارسة السلطات الاميرية المقررة في الدستور . وواضح انه ليس من بين هذه الامور الثلاثة التي يمارسها الامير بواسطة الامر الاميري ، الحق في أن يأمر فى السير في اجراءات اتهام الوزير . والنص من ناحية ثانية يخالف نص المادة 5 من الدستور التي تقرر مبدأ الفصل بين السلطات وذلك لنفس الأسباب التي ذكرناها ونحن في صدد الكلام عن عدم جواز اعطاء مجلس الامة سلطة الاتهام ، ومن أهمها أنه يؤدي الى الخلط بين اختصاصات السلطتين التنفيذية والقضائية ويؤدي الى اغتصاب لبعض اختصاصات السلط القضائية وهي سلطة الاتهام الجنائي التي جعلها الدستور من اختصاص رجال النيابة العامة أو القضاء باعتبارهم جهة الاختصاص بمباشرة هذه الولاية .

ثانيا : الخطأ في النهج التشريعي الذي تبناه الاقتراح

لا جدال ان الاقتراح بقانون محاكمة الوزراء قد تبني نهجا تشريعيا خاطئا في تحديده للجرائم وعقوباتها وتبينه لنطاق سريان هذا القانون ... فضلا عن عدم تحديده لاركان بعض الجرائم وعقوباتها والتي سبق وأن أشرنا اليها ، نجده في مادته الثانية قد جمع معظم جرائم أمن الدولة

هذا فضلا عن انه قد عرف الخيانة العظمى بتعريف واسع يخرجها عن مفهومها التقليدي الذي يقصرها على جريمة التخابر ، ويدخل فيها من ناحية أخرى أفعالا بسيطة ليس من المناسب أن تندرج تحت مصطلح الخيانة العظمى « وما تبعته هذه العبارة الغليظة في النفس من شعور . والحق أن منهج الاقتراح بقانون في تحديد الجرائم التي ينطبق عليها يتصف بعدم الدقة والوضوح في تحديد أركانها والعقوبات المقررة على ارتكابها ... هذا فضلا عن أن هذا المنهج قد أدى الى وجود ازدواجية م غير جائزة بين قانون الجزاء والاقتراح بقانون محاكمة الوزراء وهو قانون المستقبل - وتكرار خاطئ معيب . وما لا شك فيه أن الطريقة المثلى لتحاشي ما وقع فيه واضع الاقتراح بقانون من خطأ وارتباك وازدواجية تعيبه وعدم تحديد دقيق للجرائم والعقوبات، هي ألا يتضمن قانون محاكمة الوزراء أية جريمة لها نظير في قانون الجزاء ، وذلك بالاحالة الى هذا القانون بشأنها وعلى الاخص اذا ما علمنا أن قانون الجزاء قد بين الجرائم التي أراد واضع الاقتراح بقانون تضمينها قانون محاكمة الوزراء بدقة ووضوح ، وغلظ العقوبة عليها نظرا لخطورتها - ثم يضيف الى هذه الجرائم ما يرد النص عليه من جرائم يرى أن في صفة الوزير ما يستدعي تجريم الفعل بالنسبة له ، مثل استغلال النفوذ أو التسبب في ضياع حقوق مالية للدولة أو اهدار شيء من ثروات الدولة الطبيعية أو مخالفة أحكام الدستور أو القوانين أو اللوائح أو ما شابه ذلك من أفعال .

ثالثا : النقص والقصور

ان المتأمل في نصوص الاقتراح بقانون سوف يتضح له بعض مظاهر النقص والقصور فيه ، نعرض جانباً منها فيما يلي :

أ - القصور من حيث عدم تضمين الاقتراح نصا يجرم فعل امتناع الوزير عن تنفيذ حكم قضائي أو تعطيل نفاذه :

2 - عدم جواز أن يقرر للامير الحق بأن يأمر فى السير في اجراءات اتهام الوزير :

ويستفاد من نص المادة 19 من الاقتراح أن الامير يملك الامر فى السير في اجراءات اتهام الوزير ... وهذا النص بدوره مشوب بشبهة عدم الدستورية... فهو من ناحية يمنح الامير اختصاصا جديدا لم يرد فى الدستور يمارسه منفردا وبأمر أميرى ... مع أن الدستور قد نص صراحة على أن الامير يمارس سلطاته بواسطة وزارته أى بواسطة مراسيم وليس أوامر أميرية . التفسيرية من الدستور في هذا الشأن « يقتضى مبدأ ممارسة الامير لسلطاته الدستورية بواسطة وزرائه ، حلول المراسيم ... الاميرية محل الاوامر الاميرية ، ولكن ترد على



هدف المشرم من
تنظيم محاكمة
الوزراء هو اضعاف
حصانة و ضمانات
خاصة قبل أن
تكون امتيازاً
شخصياً للوزير

جعل الدستور
الكويتي اختصاص
مجلس الامة يقتصر
على سلطة التشريع
والرقابة سواءا
كانت رقابة
سياسية أو مالية



أ - عدم ملاءمة أن يعهد الى المحكمة
الدستورية بمحاكمة الوزراء :

نص الاقتراح على اختصاص المحكمة
الدستورية بمحاكمة الوزراء ويثير التساؤل
حول مدى ملاءمة أن يعهد بهذا الاختصاص
الى المحكمة الدستورية التي تختص وفقا لنص
الدستور في المسائل الدستورية وليس المسائل
الجنائية. وتبرر المذكرة التفسيرية للاقتراح ذلك
بقولها انه من الملاءمة أن يعطى هذا الاختصاص
الى محكمة قائمة بالفعل بدلا من انشاء
محكمة عليا خاصة تشكل بكل مناسبة على حدة
بإجراءات قد تطول ولا تخلو من العسر، ولا سيما
أن من بين الافعال التي توجب المساءلة الجنائية
للوزراء ما قد يثير صعوبات تتعلق بتفسير
بعض النصوص الدستورية التي مأل البت فيها
الى المحكمة المذكورة دون سواها والحق انه
مادامت مسئولية الوزراء لم تعد مسئولية جنائية
مجردة وإنما يخاطبها أنواع أخرى من المسئوليات
السياسية والاقتصادية كانت هي الدافع الى
تنظيم محاكمة الوزراء عن أعمالهم الخاصة والتي
تكون جرائم ذات طبيعة خاصة لم تكن معروفة
في قانون العقوبات .. فانه يكون من الملائم أيضا
أن تشكل المحكمة الخاصة بمحاكمتهم بصورة
تتلاءم مع الطبيعة الخاصة لتلك الجرائم وتلك

القائم رقم 35 لسنة 1990 في شأن محاكمة
الوزراء ، الذي نص في الفقرة الاولى من مادته
الاولى على انطباق احكامه بالنسبة للجرائم
المتعلقة بأمن الدولة والجرائم المتعلقة بواجبات
الوظيفة العامة المنصوص عليها في القانون
رقم 31 لسنة 1970 بتعديل بعض أحكام قانون
الجزاء، وبذلك يكون نطاق تطبيق القانون القائم
قد امتد الى جرائم اغفلها الاقتراح المقدم مثل
الاختلاس والرشوة وبذلك يكون قد حقق المصلحة
الواجب رعايتها ... ومما لا شك فيه أن اغفال
الاقتراح النص على مثل هذه الجرائم المتعلقة
بواجبات ووظيفة الوزير يشكل قصورا يجب
تلافيه و ثغرة يتعين سدها .

رابعا : عدم العلامة في معالجة بعض
المسائل:

ان دراستنا للمنهج التشريعي الذي اتبعه
واضعوا الاقتراح قد كشفت لنا عن بعض مظاهر
عدم الملاءمة والقصور فيه ، ونضيف الى ذلك أن
واضعى الاقتراح لم يحالفهم التوفيق في تنظيمهم
لبعض المسائل ومعالجتهم لبعض الامور فجاءت
احكامه على نحو كبير من عدم الملاءمة ، يشهد
عليه ما استكشف عنه الملاحظات التالية :

ليس في علمنا أن في نظامنا القانوني هناك
نص يجرم امتناع الوزير عن تنفيذ حكم قضائي
أصبح نهائيا ولا شك أن المصلحة العامة
تقتضى وجود مثل هذا النص الخاص الذي يجعل
فعل الوزير في هذا الخصوص جريمة معاقب
عليها دون أدنى شك أو تشكيك ونرى أن
المكان الطبيعي لمثل هذا النص هو قانون محاكمة
الوزراء ومن ثم فإن خلو الاقتراح من وجود ذلك
النص يعتبر قصورا في الاقتراح يجب تلافيه عن
طريق تضمينه نصا خاصا وصريحا يجرم فعل
امتناع الوزير عن تنفيذ حكم قضائي أو تعطيل
نفاذه ويضع في هذا الصدد العقوبة الملائمة
ويسد بذلك ثغرة خطيرة قائمة في بناء نظامنا
القانوني .

ب - القصور من حيث عدم النص على
بعض الجرائم المتعلقة بأداء الوزير لا عمال
وظيفته:

بمراجعة أحكام الاقتراح نجد انه قد اغفل
النص على بعض الجرائم مثل الرشوة والاختلاس
رغم أنه من اللازم أن يشملها ويتضمنها الاقتراح
لتعلقها في تأدية الوزراء لاعمال و وظائفهم
وارتباطها الوطيد فيها، وذلك على عكس القانون

الوزراء وهم مدججين بسلاح النفوذ والسلطة ، فحيث يكون النفوذ يجب أن يزيد الحذر وتشدد العقوبة فيتحقق الردع وهـ ما تستدعيه صفة الوزير وما يملكه من نفوذ فتكون صفة الوزير والحال كذلك من الظروف المشددة لا المخففة وبهذا تتحقق أهداف العقوبة ولا يقدم الخضوع لقانون محاكمة الوزراء بذاته ميزة للوزير عن غير الوزير ارتكبا نفس الفعل المعاقب عليه في قانون محاكمة الوزراء وقانون الجزاء أو أى قانون آخر .

ج - عدم ملاءمة وضع ميعاد للتماس اعادة النظر :

نصت المادة 17 من الاقتراح على جواز التماس اعادة النظر في احكام الادانة وعلى اجراءاته وحددت ميعاده بثلاثين يوما من تاريخ ظهور الواقعة التي بني عليها الالتماس ... ونرى عدم تحديد ميعاد للتماس اعادة النظر لما يثيره ذلك من مشاكل وصعوبات في التطبيق .. ذلك أن ظهور الواقعة قد يمتد فترة زمنية ، وقد تظهر الواقعة أن علمها لا يصل الى المحكوم عليه الا في وقت لاحق قد يطول وقد يقصر وعندئذ يكون تحديد موعد ثلاثين يوما من تاريخ ظهور واقعة لم يصل علمها الى المحكوم عليه ، أو ورثته ، ومع ذلك يترتب عليه سقوط حقه في الالتماس أمر لا يحقق العدالة وغير ملائم غير .

د - عدم ملائمة اشتراط الاجماع للنطق بالحكم بالاعدام :

لا نرى بدا من أن نشير الى ما نصت عليه (المادة 17) من الاقتراح ، من اشتراط أن يصدر الحكم بالاعدام على الوزير باجماع الآراء ، استثناء من قاعدة اصدار محكمة الوزراء أحكامها بأغلبية الآراء ، في حين أن المحاكمة العادية تصدر جميع الاحكام بما فيها الحكم بالاعدام بأغلبية الآراء وفقا لنص المادة 174 من قانون الاجراءات والمحاكمات الجزائية . وخضوعا لمبدأ العدالة والمساواة ، وحتى لا يقدم قانون محاكمة الوزراء ميزة للوزير الخاضع لاحكامه

المسئولية التي تختلط بها الاعتبارات القانونية بالاعتبارات السياسية، فتشكل تشكيلا مختلطا من عناصر سياسية وعناصر قضائية وتكون الغلبة في هذا التشكيل للعناصر القضائية ، وهكذا نكون قد راعينا في تشكيلها طبيعة المهمة التي عهد اليها بالقيام بها .

ولعله من نافلة القول أن نشير ونحن في هذا الصدد الى أنه لا محل للتخوف من طغيان العناصر السياسية على اتجاهات المحكمة .. ذلك أنها تشكل أقلية ليس لها سلطة اتخاذ القرار اذا ما اجمعت القضاة على رأى موحد ، واذا اختلفت القضاة كان أثر العناصر السياسية ينحصر في مجرد ترجيح لاحد الآراء القانونية المطروحة في القضية ... وهكذا يستتار برأيهم دون أن يكون لهم تأثير يذكر عند اتخاذ القرار فتتحقق الملاءمة .

وفضلا عن ذلك فاننا نرى - وعلى عكس ما ذهب اليه المذكرة التفسيرية للاقتراح - أن اعطاء المحكمة الدستورية اختصاص محاكمة الوزراء ، سوف يثير مشاكل وصعوبات في التطبيق على الصعيد الواقع العملي وتظهر تلك الصعوبات عند ما يطعن الوزير امام المحكمة الدستورية بصفتها محكمة موضوع تختص بمحاكمته بعدم دستورية القانون .. وواضح انها بهذه الصفة لا تملك البت في دستوريته أو عدم دستوريته وكذلك فانه من غير المتصور أن تخيل الدفع الذي تقدر انه جدى بصفتها محكمة موضوع الى نفسها بصفتها محكمة دستورية ... وما الى ذلك من الصعوبات التي س يبرزها الواقع العملي .. وخلص القول اننا نرى استنادا الى الاعتبارات السابقة عدم ملاءمة اسناد الاختصاص بمحاكمة الوزراء الى المحكمة الدستورية ونفضل اسناد هذا الاختصاص الى محكمة خاصة يراعى في تشكيلها طبيعة المهمة الخاصة الملقاة : على عاتقها .

ب - عدم ملاءمة أن تكون عقوبة قانون محاكمة الوزراء أخف منها في قانون الجزاء العام مما لا يتفق وحقيقة أن صفة الوزير تستدعى تغليب العقاب لا تخفيفه:

نصت المادة الثانية من الاقتراح على معاقبة الوزير الذي يرتكب جريمة الخيانة العظمى «بالاعدام أو الحبس المؤبد ، أو بالحبس المؤقت الذي تزيد مدته على ثلاث سنوات وبالغرامة التي لا يجاوز مقدارها عشرة آلاف دينار . وبالرجوع الى قانون الجزاء نجد أنه قد جعل العقوبة المقررة لبعض الافعال التي اطلق عليها الاقتراح جريمة الخيانة العظمى هي عقوبة الاعدام ، والاعدام فقط دون النص على عقوبة الحبس المؤبد أو المؤقت كعقوبة اختيارية كما فعل الاقتراح المقدم .

وهكذا يتضح أن العقوبة الواردة في الاقتراح بقانون في شأن محاكمة الوزراء - وهو قانون المستقبل - أخف منها في قانون الجزاء العام وهو ما لا يتفق وحقيقة أن صفة الوزير تستدعى تغليب العقاب لا تخفيفه ، وذلك تمكينا للعقوبة من تحقيق الهدف منها بالنسبة للردع العام وحماية المجتمع وافراده من خطورة الجرائم التي يرتكبها

الحصانة من الوزير بحسبان أن جميع الوزراء أعضاء في مجلس الأمة بحكم وظائفهم.

سادسا : سوء الصياغة :

فضلا عما سبق وأن أشرنا اليه من سؤ صياغة بعض نصوص الاقتراح وما ترتب على ذلك من عدم تحديد للجرائم والعقوبات التي تضمنها، فإن هنالك ملاحظات أخرى تتعلق بصياغة الاقتراح نورد منها على سبيل المثال مايلي:

(أ) اشارة ديباجة الاقتراح إلى قوانين لا علاقة لها بالموضوع كاشارتها الى القانون رقم 20 لسنة 1964 بإنشاء ديوان المحاسبة والقوانين المعدلة له، وافقت الاشارة الى قوانين لها علاقة وثيقة بموضوع الاقتراح كقانون تنظيم القضاء الجديد الصادر بالمرسوم بالقانون رقم 22 لسنة 1990.

(ب) ورد في نهي المادة 10 من الاقتراح عبارة « سواء كان اشتراكمهم بالتحريض أو الاتفاق أو التدخل أو المساعدة وواضح أن هذا تزيد لا داعي له لأن اصطلاح « الشركاء » كاف ويؤدي الغرض ويحقق الغاية وعلى الأخص اذا ما علمنا ان المادتين 49 - 49 من القانون رقم 1 لسنة 1960 باصدار قانون الجزاء تد تكفلنا بتعريف الشريك في الجريمة سواء قبل وقوعها أو بعد وقوعها ... ومن ثم يجب حذف العبارة المذكورة من نهي المادة 10 من الاقتراح .

(ج) ليس هنالك من داع لتضمين المادة الأولى من الاقتراح عبارة ، أو بتطبيق هذه القوانين في شأن ما يقع من الوزراء من أفعال أو جرائم عادية، ما يترتب على اعمالهم من مسئولية مدنية ... » فلا لزوم لهذه العبارة بحسبانها تزيد لا داعي له وعلى الأخص اذا ما علمنا أنها منقولة بصورة شبه حرفية من نص المادة 132 من الدستور وهو النص الاعلى مرتبة من قانون محاكمة الوزراء ولا شك أن ترديد عبارات النص الدستوري في القانون العادي أمر معيب وتزيد لا لزوم له وغير مرغوب فيه .

التردد وعدم الوضوح ومن ذلك مايلي :
(أ) يستفاد من نصوص الاقتراح الخاصة باجراءات الاتهام والمحاكمة (المادة 11 وما بعدها) أنه اذا قرر فراح مجلس الأمة السير في اجراءات اتهام الوزير يكون على النائب العام اجراء التحقيق واتخاذ اللازم ولم يعط الاقتراح للنائب العام صراحة سلطة التصرف على ضوء ما يسفر عنه التحقيق بالحفظ أو بالسيرة الاجراءات بعد احالة الامر اليه من مجلس الأمة أو من الامير ... وهنا يثور التساؤل عما يمكن اتخاذه اذا اسفر التحقيق الذي اجراه النائب العام عن عدم صحة ما نسب الى الوزير من اتهامات أو اذا اسفر التحقيق عن عدم كفاية الادلة .

علما بان المادة الثامنة من القانون رقم 35 لسنة 1990 في شأن محاكمة الوزراء (القانون القائم) قد خولت لجنة التحقيق المنصوص عليها في العادة السابعة من هذا القانون ، سلطة اعداد تقرير بنتيجة بحثه سواء بالحفظ مع بيان اسبابه أو بالسير في الاجراءات بحسب ما يسفر عنه التحقيق . ويثور التساؤل في هذا الصدد عما اذا كان من الجائز للمحكمة أن تغير وصف التهمة وتعاقب عن جريمة أخرى غير واردة في قانون محاكمة الوزراء ، أم أن سلطتها في هذا الخصوص قاصرة على تغييرها الى جريمة من في العادة 121 من الدستور ويخشى أن يؤدي مثل هذا المسلك غير المبرر في تغيظ العقاب الاحجام عن قبول تولى منصب الوزير خشية أو رهبة.

(ب) تنص الفقرة ب من المادة 16 من الاقتراح على جواز أن تغير المحكمة « وصف الافعال موضوع الاتهام بما لا يؤدي الى الحكم بعقوبة أشد من العقوبة المقررة قانونا للجريمة المحددة في قرار الاتهام» . الجرائم الواردة فيه.

(ج) تنص المادة 19 من الاقتراح على أنه «يجوز للامير بناء على طلب مسبب من رئيس مجلس الوزراء الامر بالسير في اجراءات اتهام الوزير دون ذكر أو اشارة الى ضرورة اتباع الاجراءات المنصوص عليها في الدستور والخاصة برفع

عند ارتكاب فعل عقوبته الاعدام، عن غيره من غير الخاضعين لا حكامه ارتكب نفس الفعل وما دام أنه لا مبرر للاختلاف في الحكم بالنسبة للحالتين ...

لذلك وجب توحيد الحكم بالنسبة للنطق بعقوبة الاعدام ، فاما أن يكون بأغلبية الآراء بالنسبة لمحاكمة الوزراء والمحاكم العادية، وهنا يجب حذف شرط الاجماع من (المادة 17) من الاقتراح بقانون ، واما أن يك بالاجماع ، وهنا تقوم ضرورة اجراء تعديل على نص (المادة 174) من قانون الاجراءات والمحاکمات الجزائية بحيث تشترط الاجماع للنطق بعقوبة الاعدام وهو ما نؤيده ونوصي به .

هـ - عدم ملاءمة العقوبة المقررة لمخالفة الوزير لنص المادة 131 من الدستور :

تنص العادة الخامسة من الاقتراح بقانون على أن يعاقب بالحبس الذي لا تقل مدته عن سنتين وبغرام لا تقل عن الفي دينار . أو باحدى هاتين العقوبتين كل وزير يخل بالنهي المنصوص عليه في المادة 131 .

وهذا يعنى أن العقوبة على النهي المنصوص عليه في المادة 131 من الدستور يمكن أن تصل الى خمسة عشر عاما وهو الحد الاقصى للحبس المؤقت الذي نصت عليه العادة 62 من قانون الجزاء رقم 16 لسنة 1960.

وواضح أن هذه العقوبة قد جاءت مغلظة ولا تتناسب مع ما يقع من الوزير من الافعال والتصرفات المنهى عنها الافعال قد جاءت غير مبين حدما الاعلى وهو ما يفتح الباب الى أن تصل عقوبة الغرامة الى أى مبلغ مهما علا وهو ما يتناقض مع مبدأ شرعية العقوبة كما سبق القول....

خامساً: التردد والغموض:

بالاطلاع على نصوص الاقتراح بقانون محل البحث نجد أن بعضها قد اكتنفه الغموض وشابه

الخاتمة

عناية حتى يحقق الغرض الذي وضع من أجله ولم يبق الا ان يعمل كل منا جهده واجتهاده تأصيلا لروح الحرية والديمقراطية وتوطيد لها في الضمائر وفي القلوب ، وفي الاذهان .. وذلك بتدعيم تجربتنا الديمقراطية تدعيما نستفتح به صفحة جديدة من تاريخ الكويت لا يكون رائدنا فيه الا ما للوطن من المصلحة الكبرى في أن تكون الحياة الديمقراطية فيه صالحة الاساس مرضية الاثر سائرة سفينتها بعونه تعالى الى شاطئ الرحمة وبر الخير والحب والأمان .

«ولله الحجة البالغة» وهو ولي السداد والتوفيق .

وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين .

هنا نأتي عند ختام هذه الدراسة التي طوفت على قدر ما يسمح به المقام بالاقتراح بقانون محاكمة الوزراء ، بادئة بدراسة تقويمية للنهج التشريعي الذي اتبعه واضعوا المشروع ، ومنتهية بدراسة تحليلية رصدت من خلالها النقص والقصور في معالجة الاقتراح لكثير من المسائل . وبعد فقد بينت لنا هذه الدراسة ، بوضوح - رغم ايجازها - ما اكتسى الاقتراح به من عيوب كشفتها ، وما قام في بنائه من ثغرات رصدتها وحاولت تقديم الحلول لسد هذه وتلا في تلك وليس في وسعنا أن نختم هذه الدراسة دون التنبيه الى اهمية قانون محاكمة الوزراء ، وما يجب أن يحظى به الاقتراح بقانون المقدم في شأنه من

التفتيش والتدقيق في جهات الدولة.. دعم للرقابة أم زيادة في الروتين والتجاوزات

بينما التدقيق الداخلي هو جزء من منظومة الأعمال الداخلية والتي يكون دورها الرئيسي هو إعطاء تأكيد على سلامة الإجراءات الداخلية المعمول بها ووضع تقييم خاص لها وتقديم استشارات في إدارة المخاطر والمساعدة في التحقيق في عمليات الاحتيال.

والمدقق الداخلي هو شخص يعمل ضمن إدارة التفتيش والتدقيق بالجهة ويقوم بعمليات التدقيق الداخلي ويتحمل مسؤوليتها، والتدقيق الداخلي عبارة عن نشاط مستقل وموضوعي يقدم خدمات تأكيدية وخدمات استشارية بهدف إضافة قيمة للمؤسسة وتحسين أعمالها، ويساعد هذا النشاط في تحقيق أهداف المؤسسة من خلال اتباع أسلوب منهجي منظم لتقييم وتحسين فاعلية عمليات إدارة المخاطر والرقابة والحوكمة.

فإنذاً، ما هي الفائدة من الرقابة الداخلية ضمن كل دائرة حكومية؟

تدير الدولة ميزانيتها من خلال أعمالها الفردية باسم الشخص العام، أي أن الإدارة الحكومية تعمل على تحريك ذمة الدولة نيابة عن شعب بأكمله، وهذه المسؤولية الجسيمة للإدارة الحكومية تضع عليها عبء ثقيل جداً، فقد تمرّ من دوار الدولة بعض الهفوات والنواقص في استكمال الشروط القانونية؛ خاصة في مجال المشتريات والتعاقدات العامة التي تكون بقيم خيالية ويكون من شأنها أن تحدد مصير نجاح الدولة بتنفيذ خططها التنموية الاستراتيجية.

بناءً عليه، فإن الرقابة الداخلية ضمن الجهات الحكومية تساعد على اكتشاف مواطن الخلل في مدى قانونية المعاملات، وتحديد شبهات الفساد واستغلال النفوذ واختلاس الأموال العامة، وكذلك من المفترض أن تكون الأساس الذي من خلال يتم تعديل وصياغة الأنظمة واقتراح أنسب الحلول للدورة المستندية الداخلية وكيفية معالجة مواطن الضعف لدى المؤسسة الحكومية.

حيث تمتلك مكاتب التفتيش والتدقيق الداخلية ميزات الاطلاع على بواطن الأمور داخل الجهات الحكومية، وهي ميزة غير متوفرة لدى ديوان المحاسبة كجهة رقابية خارجية مستقلة؛ فمهما بلغ كادر الديوان من التخصص والخبرة، قد يصعب عليهم أحياناً اكتشاف بعض المخالفات، إضافة إلى أن تقديم الشكاوى عن وجود مخالفات يكون أسهل إذا وجد مكتب تفتيش داخلي ضمن كل دائرة حكومية.



عبدالله المضاحكة
مدقق قانوني بديوان المحاسبة

منح صك السلامة القانونية للمستندات من مكتب التفتيش دون مراجعة فعلية، بل يكون الغرض من الرقابة الشكلية هذه مجرد تقاضي تعويضات مالية عن تفتيش وهمي.

الفرق بين الرقابة الداخلية والتدقيق الداخلي؟

للوهلة الأولى نجد بأن مفهوم الرقابة الداخلية يتماثل مع مفهوم التدقيق الداخلي في أن كلا الأمرين يتعلق بمهام رقابية لمؤسسة واحدة، إلا أن الفرق بينهما كبير حيث إن مراجعة الرقابة الداخلية هي من اختصاصات مدقق خارجي مستقل بموجب الأنظمة المعمول بها تطبيقاً لمبادئ الحوكمة ليصدر تقرير يعطى لمجلس إدارة المؤسسة محل التدقيق،

الروتين الحكومي والرقابة الداخلية

ارتبطت الرقابة الإدارية في دوائر الدولة بشكل بنوي مع الروتين الإداري غير المبرر الذي يخلق العراقيل بحجة الرقابة، حيث نجد المعاملات الحكومية تمرّ بمراحل تراتبية أشبه بالمتاهة حتى تصل إلى نقطة النهاية؛ ويكون من أسباب هذا الروتين استشرء الرقابة الشكلية على عمل الجهات الحكومية، كما أن هذا الروتين الإداري يشكل بيئة طاردة للأعمال؛ خصوصاً في المجالات الاقتصادية والتي يكون عامل السرعة ضروري لتخليص المعاملات.

فمثلاً، إذا تقدم شخص بطلب معين إلى دائرة حكومية، فإن من يبتّ بهذا الطلب هو المدير ذو الصلاحية، بعد أن يمرّ مستند الطلب للرؤساء الإدارات الفرعية ثم رؤساء الأقسام وبعدها يصل إلى المدير، فيقبل الطلب أو يرفضه.

وفي الحقيقة، تمثل هذه المراحل الطويلة لأية معاملة حكومية عبارة عن تمرير شكلي للمستندات، في الوقت الذي يكون دورها النظري هو مراجعة الطلب واقتراح القرار الأنسب بشأنه وفق الأصول.

ولنا أن نتخيل كيف سيتضاعف البطء في القرار الإداري إذا وُجِدَت رقابة تدقيق وتفتيش داخلية على نشاطها والقرارات التي تصدرها؛ حيث إن كل مرحلة من المراحل الشكلية البطيئة لمرور المعاملة قد تتوقف إلى حين مراجعتها من مكتب التفتيش والتدقيق داخل الجهة الحكومية.

والأدهى والأمر، أن تشكل هذه الرقابة جزءاً من منظومة التمرير الشكلي للمستندات، فيتم





الروتين الإداري يشكل بيئة طاردة للأعمال خصوصاً في المجالات الاقتصادية والتي يكون عامل السرعة ضروري لتخليص المعاملات

● استلام شكاوى المواطنين: حول مصالحهم في الجهات الحكومية إذا أعيتهم السبل أمام تعسف السلطة الإدارية.

● دراسة الشكاوى: من حيث موضوعها واستكمال المستندات المطلوبة لإثبات المخالفات وتحديد محل المخالفة بشكل دقيق قبل مواجهة الموظف المخالف بها.

● التحقيق: وهي مرحلة المواجهة بين مكتب الشكاوى والموظف المخالف بغرض السماح له بتقديم دفاعه وتقديم مسبباته وأسانيده القانونية ومبرراته.

● إيجاد الحلول العملية: حيث إن الغاية من التحقيق ليس مجرد إجراء استطلاع شكلي للشكاوى، بل إن الغاية هي حل المشكلة التي تواجه مصالح المواطنين، بحيث يحصل المواطن على حقه دون المساس بحقوق الآخرين.

● الشفافية والوضوح: من أهم مميزات عملية معالجة الشكاوى هي وجوب أن يكون المكتب شفافاً عما يقوم به من إجراءات تجاه الشكاوى، فيجب أن يتسع صدره لأسئلة المشتكى والمشتكى منه، وأن تكون قراراته واضحة لا يشوبها غموض أو تغطية على المخالفات.

غموض اختصاصات مكتب التفتيش والتدقيق في مقابل اتساع أعمال الجهات الحكومية

لم يوضَّح قرار مجلس الوزراء المشار إليه الاختصاصات الجزئية لهذا المكتب، وحصر نشاطه في المتابعة والإشراف على أعمال الجهة الحكومية لأعمالها المالية والإدارية، والتنسيق مع الجهات الرقابية لتحقيق المصلحة العامة والحفاظ على المال العام.

بالتالي، فإن دور مكتب التفتيش والتدقيق هو في الحقيقة اتباع أسلوب التدقيق الداخلي بشكل عام، ممَّا يعني وفقاً لنص القرار المشار إليه فهو يشمل التأكد من سلامة وصحة جميع أعمال الجهة الحكومية المالية والإدارية بلا حدود واضحة.

أولاً: إنشاء مكاتب تفتيش داخلي

أنشأت كل الجهات الحكومية مكاتب داخلية خاصة بها تكون مهمتها التفتيش والتدقيق للإشراف والمتابعة على جميع الأعمال المتعلقة بالشؤون المالية والإدارية.

هذه المكاتب تكون مكلفة أيضاً بالتنسيق مع الجهات الرقابية المختلفة لضمان انضباطها في ظل المعايير التالية:

● احترام القانون: أي أن مكتب التفتيش يمتلك صلاحية مراجعة كافة المستندات والمعاملات والقرارات التي تتخذها الجهات الحكومية، بغرض التأكد من حسن تطبيق القانون.

● الحفاظ على المال العام: وهنا الغاية الأساسية من وجود مكاتب التفتيش الداخلية؛ حيث إن محاربة الفساد يجب أن تبدأ من داخل الجهات الحكومية.

● تحقيق المصلحة العامة: وهي الغاية العامة التي تسمح لمكتب التفتيش باتخاذ إجراءات تحت مسمى المصلحة العامة في حالات الاشتباه بوجود مخالفات أو استغلال للنفوذ مثلاً.

ثانياً: إنشاء مكاتب شكاوى داخلية

حيث تكون هذه المكاتب متخصصة بما يلي:

مفهوم الرقابة
الداخلية يتمثل
مع مفهوم التدقيق
الداخلي وكلا الأمرين
يتعلق بمهام رقابية
لمؤسسة واحدة

بناءً عليه، تثير مكاتب التفتيش الداخلي إشكالية في التناقض بين غايات الرقابة وضبط الإدارة العامة، وبين التسبب بزيادة الروتين الحكومي واستغلال التعويضات المالية مقابل تقارير رقابية شكلية ووهمية.

وعلى الدولة موازنة الاعتبارات واختيار نموذج الرقابة الأنسب لها.

حيث إن تفعيل مكاتب التفتيش والتدقيق ليست من أجل الرفاهية المؤسسية، بل هي ضرورة تقتضيها المصلحة العامة من أجل تدعيم نظم الرقابة الداخلية ومكافحة الفساد وتعزيز الشفافية والنزاهة وتكريس مبادئ الحوكمة؛ فالمدبر الذي يعمل بانتظام ووفقاً للتشريعات لا يخشى من وجود عناصر التحقق من عمله وتصويبه إن أمكن، بل المدير المحترم سيسعى لتعزيز البيئة الرقابية للارتقاء بأعمال الجهة وتطويرها.

في الكويت.. الصورة النظرية لمكاتب التفتيش والتدقيق الداخلية ما هو مكتب التفتيش والتدقيق؟

في فبراير من عام 2011 أصدر مجلس الوزراء قراره رقم 283 لسنة 2011 بشأن إنشاء مكاتب للتفتيش والتدقيق في كافة الجهات الحكومية للإشراف والمتابعة على جميع الأعمال المتعلقة بالشؤون المالية والإدارية وكذلك بإنشاء مكاتب لاستقبال شكاوى المواطنين في كافة الجهات الحكومية للتأكد من امتثال الوزارات والهيئات والمؤسسات الحكومية لجميع الأنظمة المعمول بها في الكويت وذلك كخطوة في اتجاه الحوكمة والمساهمة في ترقية الأعمال لديها ومكافحة الفساد.

بناءً عليه، فقد صدر قرار مجلس الوزراء المشار إليه سابقاً، بشأن مكاتب التفتيش والتدقيق في الجهات الحكومية، وكان من مفاعيل هذا القرار:



المستندات التي اعتبرها سليمة.

- في حالة اكتشاف أية شبهة لممارسات فساد ضمن أي جهة حكومية، فيتم استدعاء المتهمين مع موظفي مكتب التفتيش الداخلي، ولا يؤخذ بتقارير سلامة العمل الصادرة عن المكتب إلا في إطار كونها دليلاً على إهمال المكتب أو اشتراكه بالمخالفة.
- بالنسبة للهيئات الحكومية ذات الاستقلال المالي والإداري، فيجب أن يكون مكتب التفتيش الداخلي على شكل لجنة تدقيق داخلي تستهدف مراجعة العمل، وترفع تقاريرها إلى مجلس إدارة الهيئة ودewan المحاسبة، وبحيث يكون لها حق حضور اجتماعات مجلس الإدارة مع إبداء الرأي حول القرارات.
- إخضاع موظفي مكاتب التدقيق الداخلي في الجهات أو الهيئات الحكومية لدورات تدريبية ترفع من درجة كفاءتهم إلى مستوى شهادة مدير الالتزام بما يتناغم مع تطبيق معايير الحوكمة في الجهات الحكومية.
- رفع المستوى الثقافي لدى موظفي الدولة بأهمية ودور إدارات مكاتب التفتيش والتدقيق في تعزيز النزاهة والحفاظ على المال العام وضرورة التعاون معه وتذليل العقوبات أمام هذه الإدارة وموظفيها.
- وهنا بدأت الثغرات العملية لمكاتب التفتيش تتحول إلى عقبات أمام وجودها الفعلي على أرض الواقع؛ حيث باتت معظم المكاتب أشبه بدوائر لاستلام المكافآت المالية وإصدار تقارير

كبرى تهدد المال العام وحسن سير الإدارات الحكومية كافة، لذا نقدم المقترحات التالية:

- إصدار تشريعات داخلية من لوائح أو قرارات وزارية أو تعاميم تُفعل دور هذا المكتب وتُعزّز من مكانته داخل الجهة الحكومية؛ لكي يقوم بالمهام المطلوبة منه في مواجهة جميع الإدارات الواردة بالهيكل التنظيمي للجهة الحكومية.
- منح مكتب التفتيش أوسع الصلاحيات الفعلية بالمراجعة والتدقيق، وتفعيل عملية للربط الإداري المباشر بين مكتب التفتيش الداخلي ورئيس ديوان المحاسبة ومجلس الوزراء، بحيث يتم إيقاف أي موظف أو رئيس إداري عن العمل بشكل فوري إذا امتنع عن استقبال المسؤولين عن مكتب التدقيق الداخلي، أو يعرقل عملهم، أو يقدم لهم مستندات غير مطابقة للواقع أو يتستر على أية مخالفة كانت.
- منح التفتيش الداخلي مهلة (3) أيام كحد أقصى لمراجعة أي ملفات إدارية يتم التفتيش عليه؛ وذلك بغرض وضع حد زمني للروتين الإداري.
- وضع حد زمني أعلى لإصدار قرار بشكاوى المواطنين يبلغ (10) أيام، مع ضرورة إصدار قرار مسبب بحسم الشكاوى، دون اعتبار عدم الرد على الشكاوى رفضاً تلقائياً لها.
- توقيع موظف التفتيش الداخلي لإقرار مكتوب عن اطلاعه على جميع المستندات التي أصدر تقريراً بسلامتها، وباستعداده للمساءلة القانونية في حالة اكتشاف أية مخالفات ضمن

لذلك فإن حدود مكتب التدقيق الداخلي غير واضحة المعالم، وتحتاج إلى تدخل من الوزير أو مجلس الإدارة حسب طبيعة عمل الجهة الحكومية لإقرار تشريعات داخلية ولوائح وتعاميم توضح آلية عمله واختصاصاته بشكل دقيق.

وما يزيد من غموض اختصاصات مكتب التدقيق الداخلي، أن للجهات الحكومية العديد من الأعمال المالية والإدارية التي كان يجب ذكرها ضمن نطاق تخصصات مكاتب التدقيق؛ مثل إصدار قرارات متعلقة بشؤون توظيف كالتعيين والاستقالة وتشكيل اللجان وفرق العمل وغيرها، ولها أعمال متعلقة بتوقيع عقود إدارية متنوعة؛ مثل عقود إنشائية وعقود للصيانة وعقود لتوريد السلع والخدمات حسب احتياج الجهة ووفقاً للاعتمادات المالية الواردة في ميزانيتها.

كل هذه الثغرات النظرية في الاختصاصات أدت إلى صورة واقعية سلبية في التطبيق العملي.

ورغم أن قرار مجلس الوزراء رقم 283/2011 المذكور سابقاً قد وضع المفهوم العام لمكاتب التفتيش الداخلي، إلا أن هذا القرار كان مبهماً من حيث تفاصيل عمل هذه المكاتب، تاركا الأمر لكل جهة حكومية حتى ترتب الأوضاع الإدارية للتفتيش الداخلي.

بالمحصلة..

نحن أمام إشكالية قانونية وإدارية وأخلاقية

المدقق الداخلي هو شخص يعمل ضمن إدارة التفتيش والتدقيق بالجهة ويقوم بعمليات التدقيق الداخلي ويتحمل مسؤوليتها



تثبت سلامة الإجراءات والقرارات من حيث احترام القانون وحماية المال العام والحفاظ على المصلحة العامة، في الوقت الذي يتم فيه اختلاس المال العام بشكل مخفي.

وهنا قد تكون مكاتب التفتيش الداخلي متواطئة مع الإدارة الفاسدة، وهي حالة استثنائية، لأن الفساد لا يرغب بتوسيع دائرته طمعاً بالاستحواذ على كامل المنافع غير المشروعة، كما أن دوائر الفساد تكون بالعادة مغلقة ضمن شخصيات معينة لا تفضح سر تجاوزاتها لجميع فئات الكادر الإداري.

بناءً عليه، فإن حصول الإدارة الفاسدة على صك البراءة من المخالفات يتم بشكل أساسي بسبب إهمال مكاتب التفتيش الداخلي بأداء دورها وضعف الآلية الواقعية المنطقية التي تسمح لها بمواجهة نفوذ الفساد وجها لوجه داخل الجهات الحكومية.

وهكذا، تصدر تقارير مكتب التفتيش بسلامة تصرفات الإدارة غير المشروعة، فيحصل الفساد على شهادة براءة ومستند مهم للتغطية على التجاوزات، ويتحمل أعضاء مكتب التفتيش عبء المساءلة عن إمكانية تورطهم بتغطية المخالفات أو حتى الاشتراك فيها.

وبالنتيجة، يزداد الفساد ويتمدد ويستشري في الجهات الحكومية، وبدلاً من مساهمة مكاتب التفتيش الداخلي بمواجهة النفوذ الفاسد، يأخذ الفساد أدلة ومستندات قانونية تساعده في عملية التهرب من المسؤولية أمام القضاء.

وفي الختام، نجد بأن تشكيل هذا المكتب من حيث المبدأ ممتاز ولكن الواقع العملي يثبت فشل هذه التجربة نتيجة لعدم تهيئة البيئة المناسبة له ولعدم تدعيمه بنصوص واضحة تبين صلاحياته وحدود تعاملاته مع باقي الإدارات في الجهات الحكومية، ولعدم جدية أغلب الجهات الحكومية في تفعيل أعمال هذه الإدارة، ولقلة الموظفين المؤهلين على تولي عمل هذا المكتب، ممّا يعني ضرورة مراجعة القرار المذكور وتعديله بما يتناسب مع الهدف الذي من أجله أنشئ مكتب التفتيش والتدقيق.

بالنسبة لهم، ويمكن معالجته من خلال تأهيل كادر الموظفين بالدورات المتخصصة اللازمة، ومن خلال تعيين والاستعانة بذوي الخبرة في هذا المجال.

ثانياً: ضعف استقلالية أعضاء مكتب التدقيق الداخلي: فما يميّز هذا المكتب بالكويت هو جعل تبعيته مباشرة للوزير المعني بالجهة الحكومية في الجهة تحقيقاً لاستقلاليتها ولضمان جدية تفعله، ولكن ما يعيبه هو أن يتولى مسؤوليته أحد القياديين داخل الجهة وهو ما يتعارض مع فكرة الاستقلالية.

ثالثاً: عدم تجاوب الجهات الحكومية مع مكاتب التدقيق بسبب ضعف استقلالها، وغموض تخصصاتها، وعدم حمايتها تشريعياً وتنظيمياً بالشكل الكافي.

رابعاً: تقشي الفساد في الجهة الحكومية، وهذه آفة يجب مكافحتها بكل الوسائل المتاحة وللإدارة العليا مسؤولية كبيرة تجاه هذه المسألة.

لكن كل هذه الصورة الواقعية القائمة والمعوقات العملية الجوهرية لمكاتب التدقيق، فهي لا تشكل ممّا تشريعياً بقدر احتمال تحولها إلى أداة تسهيل للفساد.

هل يمكن أن تشكل مكاتب التفتيش والتدقيق أسلوباً لتهرب الفساد من المسؤولية؟

كل الإشكاليات الواقعية السابقة هي مجرد ثغرات قانونية وإدارية أدت إلى صورة عملية مشوهة لمكاتب التفتيش الداخلي.

لكن الطامة الكبرى في استغلال مكاتب التفتيش الوهمي هذه من الإدارة الفاسدة؛ أي أن فشل تجربة هذه المكاتب لا يقتصر على زيادة الروتين وأعباء التعويضات المالية، بل يصل إلى حدود تسهيل اختلاس المال العام، وجرائم الفساد، واستغلال النفوذ.

ذلك يتم ببساطة عبر استلام الإدارة الفاسدة لتقارير وهمية من مكاتب التفتيش الداخلي

صورية بسلامة العمل الإداري دون مراجعة فعلية، بل إن هناك مكاتب تفتيش وتدقيق في بعض الجهات الحكومية غير مفعلة إطلاقاً.

فالواقع يقول بأن عدم وجود آلية فعلية لتطبيق التفتيش الداخلي، جعل من معظم هذه المكاتب عبارة عن دوائر إدارية مشلولة تقوم بتمرير المستندات فقط والعمل على مراجعات شكلية للدورة المستندية دون وضع تقييم أو حل لها، مما يطيل من وقت المعاملة الحكومية ويضر بالمواطنين، ويزيد من أعباء الخزينة العامة بسبب التعويضات التي تدفع لقاء العمل الوهمي لهذه المكاتب.

كما أن القرار رقم 283/2011 لم يميز بين نوعين من الجهات الحكومية، أولاً الوزارات والدوائر التابعة لها، وثانياً الهيئات الحكومية ذات الاستقلال الإداري والمالي؛ حيث إن كل من هذين النوعين يختلف من حيث المخاطر الإدارية والآلية المطلوبة للرقابة الداخلية عليه.

والمشكلة العملية الجوهرية، هي أن هذه الثغرات الواقعية أضاعت هيبة معظم مكاتب التفتيش الداخلي، حيث إن عدم جدواها شجع الإدارة على تجاهل هذه المكاتب، وعدم السماح لها بالقيام بعملها أصلاً.

خاصةً أن كادر مكاتب التفتيش الداخلي ينتمي لذات الجهة الحكومية التي يراقبها، حيث يترأس المكتب أحد القياديين في ذات الجهة الحكومية التي يتم تفتيشها؛ فمن السهل تغلغل نفوذ الإدارة العليا على مكاتب التفتيش وتطويرها وإلغاء دورها.

المعوقات الواقعية لتفعيل مكتب التفتيش والتدقيق في الجهات الحكومية بالكويت

أهم هذه المعوقات، هي:

أولاً: عدم وجود الخبرة الكافية لدى الجهة الحكومية من موظفين مؤهلين للتفتيش والتدقيق على الأعمال المالية والإدارية، وهذا أمر طبيعي نتيجة لعدم وجود مثل هذا الاختصاص في أغلب الجهات الحكومية وهو شيء جديد

إعادة هيكلة رأس مال الشركة في القانون الكويتي

الشركات المساهمة العامة والمقفلة التي ترغب في تخفيض رأسمالها بأنه فضلاً عن الالتزام بالشروط والقواعد العامة في قانون الشركات الفصل الرابع المواد من 170 - 168 عليها الالتزام بما يلي:

أولاً: تقديم نسخة الى وزارة التجارة والصناعة من محضر اجتماع مجلس الادارة يبين المبررات وأسباب تخفيض رأسمال الشركة، وموافقة الجهات الرقابية.

ثانياً: تحديد نوع التخفيض لرأس المال:
1 - زائد على حاجة الشركة (مرفق مبررات الادارة عن زيادة الاموال على حاجة الشركة مع سداد الديون الحالية وتقديم ضمان للوفاء بديون الشركة الاجلة).
2 - في حال تراكم خسائر الشركة بمبالغ تتجاوز ثلاثة ارباع رأس المال ولا تتوافر لدى الشركة الاحتياجات الكافية لتغطيتها.

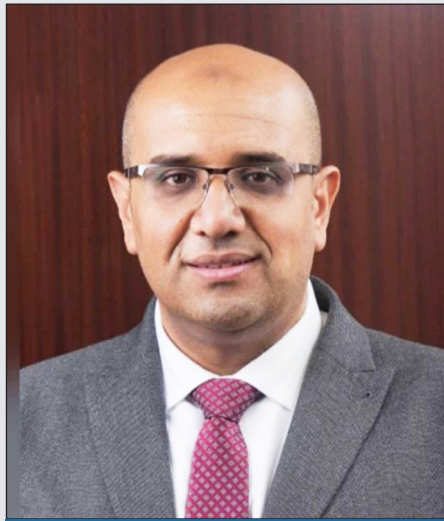
ثالثاً: في حال اطفاء خسائر الشركة يكون بالتدرج على النحو التالي:
1 - إطفاء الخسائر المتراكمة من خلال الاحتياطي الاختياري.
2 - اطفاء الخسائر المتراكمة من خلال الاحتياطي القانوني فقط (ما زاد على النصف (50%) من رأس المال من الاحتياطي القانوني وفقاً لمتطلبات المادة 222 من القانون).
3 - إطفاء الخسائر المتراكمة الخاص بعلاوة الاصدار.
4 - إطفاء الخسائر المتراكمة من المتبقي من الاحتياطي القانوني.

إطفاء الخسائر المتراكمة من رأس المال المدفوع:

في جميع الأحوال عند تخفيض رأس المال، أو إطفاء الخسائر المتراكمة، لا بد من مراعاة الحد الأدنى من رأس المال لمزاولة النشاط قبل اتخاذ التدابير الخاصة بالتخفيض أو الإطفاء، وكذلك مراعاة الحد الأدنى للاحتياطيات المطلوبة لمقابلة تكلفة شراء الشركة لأسهمها (أسهم الخزينة)، ومراعاة أحكام القانون رقم 7 لسنة 2010 المعدل بشأن هيئة أسواق المال، ولائحته التنفيذية في شأن هذه الأسهم الأخيرة.

و تناول المشرع ذات الأحكام في اللائحة التنفيذية للقانون رقم (7) لسنة 2010 بشأن إنشاء هيئة أسواق المال بأن نص في المادة (15-19) من الكتاب الحادي عشر (التعامل في الأوراق المالية).

«تسري جميع الأحكام الواردة أعلاه



محمد بدر عبدالواحد
مستشار قانوني - ميسان للمحاماة

تخفيض رأس المال بأحد الطرق التالية:-
1 - تخفيض القيمة الاسمية للسهم بما لا يقل عن الحد الأدنى المقرر.
2 - إلغاء عدد من الأسهم بقيمة المبلغ المقرر تخفيضه من رأس المال.
3 - شراء الشركة لعدد من أسهمها بقيمة المبلغ الذي تريد تخفيضه من رأس المال، وبينت اللائحة التنفيذية من قانون الشركات الإجراءات الخاصة بتخفيض رأس المال في كل حالة.

كما أصدر وزير التجارة القرار الوزاري رقم 100 لسنة 2018 بشأن تنظيم ضوابط شروط وإجراءات استدعاء وتخفيض رأس مال الشركات المساهمة والذي أوجب فيه على

تتمثل إعادة هيكلة رأس المال في القيام بإجراءات من شأنها إدخال تحسينات على هيكل رأس مال الشركة وتتضمن إعادة الهيكلة الأصول والإلتزامات متضمناً ذلك بحكم اللزوم ديون الشركة وحقوق ملكية المساهمين والتفقات النقدية للشركة.

وقد تناول المشرع الكويتي إعادة هيكلة رأس مال الشركة في عدة مواطن ، حيث نص في المادة (168) من قانون الشركات رقم (1) لسنة 2016 على أنه يحق للجمعية العامة غير العادية، بناء على إقتراح مسبب من مجلس الإدارة، أن تقرر بعد موافقة الهيئة تخفيض رأس مال الشركة وذلك في الحالات التالية:1-- إذا زاد رأس المال عن حاجة الشركة. 2- إذا أصيبت الشركة بخسائر لا يحتمل تغطيتها من أرباح الشركة. 3- أية حالات أخرى تحددها اللائحة التنفيذية.

كما نص في المادة (169) من ذات القانون على أنه إذا كان قرار التخفيض بسبب زيادة رأس المال عن حاجة الشركة، يتعين على الشركة قبل تنفيذ قرار التخفيض أن تقوم للوفاء بالديون الحالية وتقديم الضمانات الكافية للوفاء بالديون الآجلة، ويجوز لدائني الشركة في حالة عدم الوفاء بديونهم الحالية أو عدم كفاية ضمانات الديون الآجلة، الإعتراض على قرار التخفيض أمام المحكمة المختصة وفقاً لما تقررته اللائحة التنفيذية في هذا الشأن.

ونص في المادة (170) من قانون الشركات رقم 19 لسنة 2016 بتعديل بعض أحكام القانون رقم (1) لسنة 2016 على أنه يتم





ونص في المادة (15-18) على أنه:

«لا يجوز تخفيض رأس المال بسبب زيادته عن حاجة الشركة طوال فترة أجل السندات أو الصكوك القابلة للتحويل إلى أسهم، إلا بعد موافقة هيئة حملة السندات أو الصكوك.» كما أنه ووفقاً للملحق رقم (14) من الكتاب الحادي عشر «التعامل في الأوراق المالية» فإن المستندات المطلوبة للتقدم بطلب إعادة هيكلة رأس المال كالتالي:

- نسخة من البيانات المالية السنوية المدققة، ونسخة من البيانات المالية المرحلية المراجعة في حال مرور ستة أشهر من تاريخ انتهاء آخر سنة مالية.

- نسخة من تأشيرة السجل التجاري للشركة والتي توضح رأس مال الشركة المصرح به والمصدر والمدفوع.

- نسخة من محضر اجتماع مجلس إدارة الشركة متضمناً التوصية الخاصة بهذا الإجراء.

- جدول تفصيلي يوضح حركة رأس مال الشركة لآخر خمس سنوات، والتأشير في السجل التجاري لكل منها.

- بيان من الشركة يوضح بأنها قامت بسداد جميع مستحقاتها المالية في مواعيد استحقاقها كما أن لديها الأرصدة في حال التخفيض بسبب زيادة رأس مال عن حاجة الشركة.

- النقدية الكافية لسداد أي مبالغ قد تستحق على الشركة مستقبلاً.

كما إنه يتعين على الشركات المخاطبة بأحكام الكتاب الخامس عشر من اللائحة التنفيذية لقانون أسواق المال «الحوكمة» أن تلتزم مجالس إدارات هذه بالحصول على توصية من لجنة المخاطر قبل القيام بالإجراءات سالفة الذكر.

التعامل في أسهم الخزينة.»

و نص في المادة (15-15) على أنه:

«يتم تخفيض رأس المال بغرض إطفاء الخسائر المتراكمة على الشركة، مع مراعاة الترتيب التالي في استخدام الاحتياطيات المالية قبل التخفيض:

أولاً: استخدام الاحتياطي الاختياري.
ثانياً: استخدام الاحتياطي القانوني فيما زاد عن نسبة 50% من رأس مال الشركة من هذا الاحتياط.

ثالثاً: استخدام علاوة الإصدار.

رابعاً: استخدام المتبقي من الاحتياطي القانوني.»

ونص في المادة (15-16) على أنه:

«في حال بلوغ خسائر الشركة المتراكمة نسبة 75% من رأس مال الشركة، يجب علي مجلس الإدارة دعوة الجمعية العامة غير العادية للنظر في استمرار الشركة أو حلها، ويجوز للشركة إدراج بند تخفيض أو إعادة هيكلة رأس المال في ذات الجمعية، وذلك بعد موافقة الهيئة على تخفيض أو إعادة هيكلة رأس المال.»

ونص في المادة (15-17) على أنه:

«في حال تخفيض رأس المال بسبب زيادته عن حاجة الشركة، تلغي أسهم رأس المال التي تعادل القيمة المراد تخفيضها بالقيمة الإسمية للسهم الواحد، وتدفع قيمة هذه الأسهم للمساهمين المسجلين في سجلات الشركة في تاريخ الاستحقاق وبنسبة ما يملكه كل مساهم في رأس المال.

يتعين على الشركة قبل تخفيض رأس المال أن تقوم بالوفاء بالديون الحالية وتقديم الضمانات الكافية للوفاء بالديون الآجلة.»

بشأن طلبات إعادة هيكلة رؤوس أموال الشركات، وتلتزم الشركة أن ترفق في طلب إعادة الهيكلة دراسة لإعادة هيكلة رأس المال وأثرها على الوضع المالي للشركة»، كما نص في المادة (15-11) من ذات الكتاب أنه: «يكون تخفيض رأس مال الشركة المساهمة بإحدى الطرق التالية:

- الغاء أسهم عادية.
- تخفيض القيمة الإسمية للأسهم العادية.
- شراء الشركة لأسهم الخزينة بغرض إلغائها.»

و نص في المادة (15-12) من ذات الكتاب الحادي عشر على أنه:

«يتم تخفيض رأس مال الشركة بإلغاء أسهم عادية لرأس مال الشركة المدفوع، وذلك بالنسبة والتناسب للملكية كل مساهم وفق ما يملكه من أسهم في رأس مال الشركة المدفوع.»

و نص في المادة (15-13) على أنه:

«يتم تخفيض رأس مال الشركة بتخفيض القيمة الإسمية للأسهم العادية بما لا يقل عن الحد الأدنى المقرر في قانون الشركات، دون أن يترتب على ذلك إلغاء لهذه الأسهم.

ويتم تخفيض القيمة الإسمية لكل سهم من أسهم رأس مال الشركة بالتساوي وبما يعادل القيمة المراد تخفيضها من رأس المال.»

ونص في المادة (15-14) على أنه:

«يتم تخفيض رأس مال الشركة عن طريق شراء الشركة لعدد من أسهمها بقيمة المبلغ المراد تخفيضه من رأس المال، مع مراعاة الالتزام بتطبيق أحكام الفصل الرابع عشر (أسهم الخزينة) من هذا الكتاب، وعلى أن يكون للشركة موافقة سارية من الهيئة علي

حماية الأصناف النباتية ومقتضيات الأمن الغذائي

الدول النامية الإستجابة لمستجداته ضمن منتجات لم يكن يتصور أن تكون ميداناً للسيطرة ! وبأصناف نباتية مُبتكرة، تحمل خصائص فريدة، تتنوع ما بين وفرة الإنتاج وتقليل وقت الحصاد وتحمل الجفاف والقدرة على مُقاولة الآفات، تستهدف تلك الشركات- ظاهرياً - وقف نزيف الجوع ومُعانة المزارعين، إلا أن بعض صور الإعتداءات على الأصناف التي تُزرع في البلاد النامية منذ زمن سحيق تلوح في الأفق، وسعت تلك الشركات نحو توفير حماية كافية للأصناف النباتية الجديدة على المستوى الدولي وتدعيمها وتمخض عن ذلك السعي الدؤوب التوقيع على عدة اتفاقيات وإنشاء اتحادات لترسيخ وجودهم وحماية مساعيهم وتحقيق غاياتهم.

الزراعة، العماد الأول لقيام الحضارات الإنسانية، المورد الأساسي لسد حاجات أمنها وبقائها، أول سبيل النمو ومُنتهاه، المُرتكز الأساسي للتنمية الإقتصادية، سُخر العلم والمال والوقت والجهد لتطوير آلياتها سلاله وأصنافاً وطرق استنبات، لتصد عدوان النُدرة وشح المياه والتصحر والتغيرات المناخية. وتلك القدرة على استنباط السلالات النباتية وتطويرها، لا طاقة لأغلب الدول من مُجاراته لإعتبارات عدة، أبرزها الفقر والجهل وضعف الإرادة السياسية، فقد باتت ميدان رحب للصراعات الإقتصادية والتجارية التي تُغذي أوصالها استثمارات تتعاظم يوماً بعد يوم، تُسيطر على مفاصلها شركات كُبرى بيدها الأمر والنهي في السماح بزراعة تلك الأصناف أو منعها، في ظل واقع جيوسياسي يفرض على

التنظيم القانوني..

ابتداءً لا يوجد نظام قانوني مُوحد القواعد والأحكام لحماية الأصناف النباتية المُبتكرة على مستوى العالم، كون أن التشريعات المقارنة تتخذ موقفاً متبايناً من تلك الحماية، إذ تسعى لترسيخها الدول الكبرى القادرة على إنتاج تلك الأصناف وتسعى الدول النامية التي قد تضرها الحماية المفرطة إلى الحد من تلك الحماية بشكل أو بآخر، وتتخذ بعض الدول موقفاً وسطاً بتوفير حماية أقل في المستوى لمقتضيات الموازنة بين حقوق الملكية الفكرية وبين الإنتاج الزراعي!

وأول ما تم إبرامه من اتفاقيات في ذلك الصدد كانت الإتفاقية الدولية لحماية الأصناف النباتية الجديدة6 (TRIPS) المؤرخة 1961/12/2، ثم أعقبها إنشاءاتحاد دولي يضم أطرافها وأطلق عليه اختصاراً اسم (UPOV)، والتي انضمت لها مصر في العام 2019.

وفي ذات السياق نشير إلى أن برنامج الأمم المتحدة للبيئة أشرف على إعداد اتفاقية للمحافظة على بقاء التنوع البيولوجي ومعالجة التهديدات التي تتعرض لها أجناس وأنواع وأصناف وسلالات الكائنات الحية، والأضرار التي قد تلحق بالبيئة بسبب التوسع في استخدام الهندسة الوراثية، وتم أعدادها وإقرارها في نيروبي 1992/5/22، وعرضت للتوقيع خلال الفترة من 1992/6/5، وحتى 1993/6/4.

وقد أبرمت في 3 نوفمبر 2001، اتفاقية بشأن المصادر الجينية للنباتات لإستعمالات الأغذية والزراعة، بإشراف (الفاو) وأكدت



عمرو غازي
مستشار قانوني ميسان للمحاماة

ضمن مادتها الأولى غرضها في المشاركة العادلة والمنصفة في المكاسب الناتجة عن استخدام ثروات الدول النامية البيولوجية. وقد وقفت بعض الدول موقفاً وسطاً مُحتمراً ما بين الإكتفاء بالتوقيع على (يوبوف نسخة 1978)، أو التوقيع على التعديلات التي طرأت عليها في نسخة (يوبوف 1991)، إذ توسع التعديل الأخير في بسط حماية أكبر على النباتات المغطاة بالحماية، بعد مرور خمس سنوات من تاريخ التوقيع عليها.

وصيغ على أساسها تشريعات وطنية مقارنة في جميع الدول لتحقيق تلك الحماية فنظم المشرع المصري بالقانون رقم 82 لسنة 2002 المعدل بالقانونين رقم 26 لسنة 2015، و144 لسنة 2019، لأول مرة نظاماً قانونياً فريداً لحماية حقوق الملكية الفكرية في مجال

الأصناف النباتية الجديدة.

و قد سلك المشرع المصري - وبحق - من أجل حماية الأصناف النباتية بمنع آلية براءة الإختراع لحفظ حقوق الملكية الفكرية، حيث قررت المادة الثانية منه ألا تمنح براءة اختراع للنباتات والحيوانات، واختار المشرع المصري حمايتها عن طريق نظام من نوع خاص يتوافق في كثير من الوجوه مع أحكام اتفاقية (UPOV) للعام 1991.

و قد كانت المادة 200 المُلغاة بموجب القانون رقم 26 لسنة 2015 تنص على انه «يلتزم المربي بالكشف عن المصدر الوراثي الذي اعتمد عليه لاستنباط الصنف النباتي الجديد، ويشترط لتمتع الصنف النباتي الجديد بالحماية أن يكون المربي قد حصل على ذلك بطريق مشروع وفقاً للقانون المصري، ويمتد هذا الإلتزام إلى المعلومات التراثية والخبرات التي تراكمت لدى الجماعات المحلية التي يكون المربي قد اعتمد عليها في جهوده الستنباط هذا الصنف النباتي الجديد.

دون النظر إلى حق الدولة منشأ النبات في ملكية ثرواتها الجينية والطبيعية والبيولوجية والإستفادة منها أو بالترخيص للشركات المذكورة، ولم تقف الشركات مكتوفة الأيدي بشأن حقوق الدول النامية بل أبرمت في 3 نوفمبر 2001، اتفاقية بشأن المصادر الجينية للنباتات لإستعمالات الأغذية والزراعة، بإشراف (الفاو) وأكدت ضمن مادتها الأولى غرضها في المشاركة العادلة والمنصفة في المكاسب الناتجة عن استخدام ثروات الدول النامية البيولوجية.

ومؤخراً استصدرت أحد الشركات 11 القائمة على تطوير البذور الزراعية حكماً قضائياً



من المحكمة الاقتصادية ببني سويف، والذي قضى ضمن منطوقه بإزالة مساحة 11 فد ان من العنب لزراعته دون الحصول على ترخيص من الشركة المالكة لحقوق الصنف، إذ أن مصر صدقت على قانون الملكية الفكرية رقم 82 لسنة 2002 عقب انضمامها لإتفاقية الدولية لحماية الأصناف النباتية من المحاصيل، إذ تبين عقب استعانة المحكمة بالخبرة التي قامت ببحث التوصيف المورفولوجي Morphological Classification للنبات وتبين أنها تخص الصنف المحمي ومن ثم قضت لصالح الشركة الأجنبية صاحبة الحق على ذلك الصنف، وقد لحقه عدة أحكام أخرى بذات النمط بما يؤكد سيطرة تلك الشركات على نطاق غير معهود بالسوق المحلي.

ذلك أن الصنف النباتي إما المستنبت في مصر أو في خارجها، وسواء تم التوصل إليها بطريقة بيولوجية أو غير بيولوجية تتمتع بالحماية المقررة للقانوناً 15 ويتمتع بتلك الحماية صاحب الصنف النباتي المصري أو الأجنبي على حد سواء عضو منظمة التجارة الدولية أو بموجب المعاملة بالمثل مع مصر، كون أن المعاملة بالمثل أحد الإلتزامات المترتبة على اتفاقية تريبس.

تتم الحماية بموجب « شهادة حق الرببي » التي يمنحها مكتب حماية الأصناف النباتية الذي أنشئ بقرار مجلس الوزراء لدى الإدارة المركزية، والتي يقوم بتسجيل وفحص الطلبات والبت فيما إذا كان يقبل التسجيل أو يرفضه وفقاً لشروط شكلية حددها القانون، وأما بشأن الشروط الموضوعية التي أوردها القانون والتي يطول الحديث بشأنها فإننا قد نفرده له بحثاً مستقلاً.

الخلاصة ..

- (1) وجوب تكثيف الجهود المحلية للدول النامية للوعي البحثي بالموارد الجينية والتنوع البيولوجي، وسرعة تسجيلها لدرء أي تسجيل مسبق وغير مشروع لهذه الموارد وإهدار حقوق المجتمعات المحلية لها.
- (2) إن مُسايرة اتجاه الشركات الكبرى المُدرج سيُحکم قبضتهم على إنتاج الغذاء المحلي ومن ثم الأمن القومي للدول النامية، وبالتالي نرى وضع تعديلات على القانون تسمح بوجود استثناءات عديدة للمنتج محل الحماية إذا لم يُبرر صاحب الحق في استخدامه تعسفه في هذه الحق أو تعمده أحداث أي ضرر بالزراعة المحلية.
- (3) وبالنسبة للمُزارع يجب التأكد من مصدر الشتلات قبل زراعتها ومن هوية المشتال التي يتعامل معها، كي لا يُهدر وقته وجهده ونفقاته في استثمار زراعي ثم يتفاجأ بمخالفته للقانون بما يُهدد عمله.
- (4) وبالنسبة للشركات المصدرة فإنه يجب التأكد من أن أصناف النباتات المُصدرة مُسجلة لدى الحجر الزراعي، ولديها ترخيص للأصناف التي تعرضها من قبل الشركة المالكة للصنف النباتي، وذلك حتى لا يتم اعتراض شحاتهم في الموانئ الأوروبية ومصادرتها مثما حدث في الآونة الأخيرة، وهو الأمر الذي يتسبب في خسائر مالية ضخمة للمصدر ويؤثر سلباً على سمعة الدولة.

قواعد القانون الأصلح للمتهم في قضايا أسواق المال



طارق دياب
مستشار قانوني - ميسان للمحاماة

في غضون عام (2014) شرفت بالمشاركة في الدفاع عن أحد المتداولين في بورصة الكويت، حيث أسندت إليه النيابة العامة انه خالف احكام المادة (122) من القانون رقم (7) لسنة (2010)، واثناء نظر الدعوى صدر القانون رقم (22) لسنة (2015) بشأن تعديل القانون رقم (7) لسنة (2010) والذي تم نشره بالجريدة الرسمية بتاريخ 2015/5/10 وقد تبين لنا اثناء اعداد الدفاع أن القانون الجديد أصلح للمتهم من بعض الجوانب، ومن ثم قمنا بالتأصيل لهذا الدفاع على النحو الآتي:

(1) افتتاحاً ... نصت المادة (32) من الدستور على أنه..

«لا جريمة ولا عقوبة إلا بناء على قانون ولا عقاب على الأفعال اللاحقة للعمل بالقانون الذي ينص عليها».

(2) كما نصت المادة (15) من قانون الجزاء على أنه...

«إذا صدر بعد ارتكاب الفعل وقبل أن يحكم نهائياً قانون أصلح للمتهم، وجب تطبيق هذا القانون دون غيره ومع ذلك إذا صدر بعد الحكم النهائي قانون يجعل الفعل غير معاقب عليه إطلاقاً، وجب تطبيق هذا القانون واعتبار الحكم كأن لم يكن».

(3) وتطبيقاً لذلك - « فقد جاء نص الدستور المشار إليه سلفاً متماشياً مع شرعية الجرائم والعقوبات، والذي يقتضي وجوب تحديد العقوبة على نحو سابق حتى يمكن للأفراد أن يدخلوها في اعتباراتهم عند احتساب ما يشعرون به من لذة وألم عند الإقدام على مخالفة القانون فبدون نص تجريمي واضح يجرم الفعل ويقرر له جزاءً جنائياً يستحيل أن يتم وصف ذلك الفعل بأنه جريمة مهماً كان ضار بمصالح الجماعة».

(يراجع في ذات المعنى د/ مأمون محمد سلامة - أصول علمي الإجرام والعقاب ص 7 وما بعدها - طبعة 1967 - وكذلك في ذات المعنى د/ هلالى عبد اللاه أصول علمي الإجرام والعقاب ص 200 وما بعدها)

(4) وقد جاء مفاد نص المادة (15) من قانون الجزاء سالفة الذكر، متمماً ومكملاً لمبدأ شرعية الجرائم والعقوبات الذي نص عليه الدستور، والذي استثنى القانون الأصلح للمتهم من مبدأ عدم رجعية القوانين المنصوص عليه بالمادة (14) من قانون الجزاء، إذ أنه من غير المقبول أن يعاقب المتهم على جرم تم إلغاؤه من قبل المشرع أو تم تخفيض عقوبته، ولذلك جعل المشرع من ذلك لنفسه مخرجاً وهو الاستثناء الوارد بنص المادة

الجديد ينص على عقوبة أشد، أو كان حكمه متفقاً مع حكم القانون السابق، فلم ينشئ للمتهم مركزاً أو وضعاً يكون أصلح له من القانون القديم.

والمقارنة بين قانونين أو أكثر وتحديد أصلحها هو تطبيق لقواعد تحديد سلطان النص من حيث الزمان، وهذا التطبيق من عمل القاضي ولا شأن للمتهم به، فلا يجوز للقاضي أن يترك الخيرة للمتهم، ويسأله تحديد أصلح القوانين له بل يتعين على القاضي أن يسترشد بضوابط معينة فيحدد بها القانون الأصلح للمتهم دون اعتداد برأيه، فالغرامة أخف من الحبس دائماً ولو كان المتهم يرى غير ذلك، فالمقارنة تجري على أسس موضوعية، وينبغي أن تكون المقارنة واقعية ولا يجوز أن تكون مجردة، ويعني ذلك أنه لا يجوز للقاضي أن يقارن بين القوانين من حيث الاتجاه العام لكل منهما، ولا يجوز أن يكون محل مقارنة أغلبية نصوص كل منهما، وإنما ينبغي أن يقارن بينهما من حيث حكم كل منهما في حالة واقعية معينة، أي في جريمة ذات

ظروف معينة ومن مجرم معين، فالقانون الذي يؤدي تطبيقه على هذه الحالة إلى عدم توقيع العقاب أو تخفيفه هو أصلحهما وإن كان تطبيقه في حالات أخرى مؤدياً إلى التشديد على متهمين آخرين، وعلى هذا النحو فمن المتصور أن يكون أحد القانونين هو أصلحهما بالنسبة إلى متهم ثان، ذي ظروف مختلفة، فإذا كان القانون القديم يجيز إيقاف تنفيذ العقوبة في حين لا يجيز ذلك القانون الجديد ولكنه في الوقت نفسه يخفض حدى العقوبة، فالقانون القديم أصلح القانونين بالنسبة إلى متهم جدير بإيقاف التنفيذ والقانون الجديد أصلحهما بالنسبة إلى متهم غير جدير بإيقاف التنفيذ.

ويلاحظ في ذلك ... أن مقارنة أي القانون أصلح هي مقارنة موضوعية، ولا تطبق قاعدتها بشكل موحد على كافة الحالات وإنما يتم معالجة كل حالة على حدا بحسب ظروفها ووقائعها وحالة المتهم فيها على استقلال.

وقد وضع الفقه بعض الصور الإرشادية التي

(15) من قانون الجزاء.

(5) ويكون القانون أصلح للمتهم حينما ينشئ له من الناحية الموضوعية دون الإجرائية - مركزاً أو وضعاً يكون أصلح له من القانون القديم، كأن يلغى الجريمة المسندة إليه، أو يلغى بعض عقوباتها أو يخففها أو يقرر وجهاً للإعفاء من المسؤولية الجنائية دون أن يلغى الجريمة ذاتها، أو يستلزم ركناً جديداً لم يتوافر في فعل المتهم، فيكون من حق المتهم في تلك الحالات - استمداً من دلالة تغيير سياسة التجريم والعقاب إلى التخفيض - أن يستفيد لصالحه من تلك النصوص الجديدة من تاريخ صدورها، شريطة ألا يكون الفعل الذي وقع منه مخالفاً لقانون ينهي عن ارتكابه في فترة محددة فإن انتهاء هذه الفترة لا يحول دون السير في الدعوى أو تنفيذ العقوبات المحكوم بها عملاً بنص المادة (16) من قانون الجزاء والتي استتنت تطبيق أحكام القوانين المؤقتة من قاعدة القانون الأصلح للمتهم.

(6) وقد وضعت المادة (15) السالف ذكرها عدة ضوابط وشروط لإعمال أثر قاعدة القانون الأصلح للمتهم - وإن كانت شروطاً ميسرة تسهلاً لتطبيق تلك القاعدة وإعمالها ومنها أن يكون القانون الجديد أصلح للمتهم، وألا يكون صدر حكماً نهائياً في الدعوى - واستثناءً من الشرط الأخير - فإنه حتى وإن صدر حكماً نهائياً وكان القانون الجديد يجعل الفعل المجرم غير معاقب عليه إطلاقاً، وجب أعمال قاعدة القانون الأصلح حتى ولو صدر حكماً نهائياً، وسوف نتناول تلك الشروط على التفصيل الآتي:

الشرط الأول: أن يكون القانون الجديد أصلح

للمتهم:

وإعمال قاعدة القانون الأصلح للمتهم فإنه يتوجب أن يكون القانون الجديد أصلح للمتهم بالنسبة للحالة التي يوجد فيها، ومن ثم فلا ينطبق القانون الجديد إذا لم يكن أصلح للمتهم وإنما ينطبق القانون الذي كان معمولاً به وقت ارتكاب الجريمة، كما لو كان النص



مصطفى - شرح قانون العقوبات - القسم العام (طبعة 1983 - ص 107)

ويؤكد ذلك ما جاء بالمادة (1) من القانون رقم (40) لسنة (1972) بشأن حالات الطعن بالتمييز وإجراءاته التي نصت على أنه...
«ومع ذلك فللدائرة أن تميز الحكم لمصلحة المتهم من تلقاء نفسها إذا تبين لها أنه مبني على مخالفة القانون أو على خطأ في تطبيقه أو في تأويله، أو أن المحكمة التي أصدرته لم تكن مشكلة وفقاً للقانون، أو لا ولاية لها للفصل في الدعوى، أو إذا صدر بعد الحكم المطعون فيه قانوناً أصح للمتهم يسري على واقعة الدعوى».
ومفاد النص سالف الذكر أنه حتى ولو صدر حكماً نهائياً في الدعوى وكان هذا الحكم من الأحكام الجائز الطعن فيها بالتمييز وفقاً لأحكام القانون فإنه يجوز لمحكمة التمييز في حال صدور قانون أصح للمتهم قبل إيداع مذكرة الطعن أو أثناء سريان نظر الطعن، أن تقوم بتطبيق ذلك القانون طالما رأت أنه أصح للمتهم حتى لو لم يستند إليه المتهم كأحد أسباب الطعن».

حالة خاصة يطبق فيها القانون الأصح بدون قيد أو شرط:

جاء بعجز المادة (15) من قانون الجزاء استثناءً يطبق بموجبه القانون الأصح للمتهم من دون قيد أو شرط سواء صدر حكماً باتاً أو لم يصدر حكم، وهي الحالة التي يقوم بموجبها المشرع بجعل الفعل غير معاقب عليه إطلاقاً، وجدير بالذكر أن تلك الحالة تتضمن موقف المتهم إذا كان يقضي العقوبة التي كان منصوص عليها قبل إباحة الفعل الذي كان مجرم سابقاً، فيموجب ذلك الاستثناء يجب الإفراج عن المتهم واعتبار الحكم الصادر بعقابه كأن لم يكن.

(د/ مبارك عبد العزيز النويبت - الوسيط في شرح قانون الإجراءات والمحاكمات الجزائية الكويتي - طبعة سنة 2008 - ص 574) إلا أن الحكم النهائي المنصوص عليه في المادة (15) والمتعلق بالشرط الثاني المشار إليه عالياً «هو الحكم الذي لا يقبل طعنًا بطريق عادي أو غير عادي فيما عدا التماس إعادة النظر، ويعني ذلك أنه حكم لا يقبل الطعن فيه بالمعارضة أو الاستئناف أو النقض ويستوي في ذلك أن يكون صدر غير قابل للطعن فيه بها، أو يكون صدر كذلك لانقضاء مواعيد الطعن فيه أو لأن طرق الطعن فيه قد استنفذت فإذا كان الحكم قابلاً للطعن بالمعارضة أو الاستئناف أو النقض وقت صدور القانون الأصح للمتهم فهذا القانون هو الواجب التطبيق ويجوز أن يكون السبب الوحيد للطعن هو مطالبة المحكوم عليه بتطبيق هذا القانون عليه سواء صدر القانون الجديد أثناء ميعاد الطعن أو صدر خلال الوقت الذي تكون الدعوى مطروحة فيه على محكمة النقض.

(يراجع في ذات المعنى - د/ محمود نجيب حسني - شرح قانون العقوبات - القسم العام - طبعة 1977 - ص 111)

والواقع أن المشرع اعتنق الرأي الثاني وخرج عن التعريف المتعارف عليه بشأن الحكم النهائي، فاعتبر مسمى الحكم النهائي الوارد بالمادة (15) من قانون الجزاء حكماً باتاً أي الحكم الذي استنفذ طرق الطعن غير العادية (الطعن بالتمييز). «إذ لا يسوغ هنا الالتجاء للمعنى اللغوي كونه ليس من العدل ولا من المصلحة أن يحرم المحكوم عليه من الاستفادة من قانون صدر قبل انقضاء الدعوى الجنائية بحكم بات، فالواقع أن المشرع لم يحسن التعبير عن إرادته عندما ذكر مسمى حكم نهائي».

(يراجع في ذات المعنى - د/ محمود محمود

يكون فيها القانون أصح بالنسبة للمتهم ... ومنها:
● إذا جعل الفعل غير معاقب عليه.

● إذ قرر عقوبة أخف من العقوبة المقررة في القانون السابق.

● إذا أتحدت العقوبتان في النوع والدرجة، فالأخف منهما هي الأقل مقداراً في العقوبات المالية أو الأقل في العقوبات المقيدة للحرية.

● إذا خفف القانون الحد الأدنى والأعلى أو إحداهما فقط.

● إذا جعل القانون الجديد العقوبة تخير بأن نص على أن «... أو إحدى هاتين العقوبتين».

● إضافة أسباب إباحة أو موانع مسئولية أو موانع عقاب يستفيد المتهم منها.

● إذا نص القانون الجديد على ركن جديد للجريمة غير متوفر بالقانون القديم.

● إذا كان القانونين القديم والجديد متساويين فالذي يضيف عقوبات تكميلية هو الأشد.

● القضاء بعدم دستورية نص أو تفسير المحكمة له على نحو أصح.

(المستشار/ هشام الجميلي - المحامي العام لنيابة النقض - شرح قانون العقوبات في ضوء آراء الفقهاء وأحكام النقض - المجلد الأول - طبعة 2009 - ص 60، 61)

الشرط الثاني: صدور القانون الجديد قبل صدور حكم نهائي:

واستكمالاً للشرط الأول - فإنه يجب تطبيق قاعدة القانون الأصح أن يكون القانون الجديد صدر قبل صدور الحكم النهائي في الدعوى وذلك - عدا حالة واحدة سوف نشير إليها لاحقاً.

«والتعريف الدارج - لعموم مسمى الحكم النهائي فقهاً - أنه الحكم الذي يصدر من محكمة الاستئناف - وبذلك يصبح نهائياً وقابلاً للتنفيذ».

مقارنة أي القانون أصل هي مقارنة موضوعية ولا تطبق قاعدتها بشكل موحد على كافة الحالات وإنما يتم معالجة كل حالة على حدة بحسب ظرفها ووقائعها



(7) وقد استقر قضاء التمييز في هذا الشأن على أنه...

«المحكمة الدستورية قد قضت بحكمها الصادر بتاريخ 2002/12/31 بعدم دستورية نص البند (6) من المادة (17) من المرسوم بقانون رقم (13) لسنة (80) في شأن الجمارك فيما تضمنته من اعتبار نقل وحيازة البضائع المنوعة التي لم يقدم الناقل أو الحائز لها ما يثبت استيرادها بصورة نظامية في حكم التهريب، ومن ثم فقد زالت عن الفعل صفة التأثيم، وبما يتحقق معه معنى القانون الأصلح بالنسبة للطاعن ويخول لهذه المحكمة أن تميز الحكم من تلقاء نفسها إعمالاً لنص المادة العاشرة من القانون رقم (40) لسنة (1972) بشأن حالات الطعن بالتمييز وإجراءاته».

(طعن بالتمييز رقم (18) لسنة (2002) جزائي - جلسة 2002/3/4)

كما قضى بأنه...

«المادة (1/15) من قانون الجزاء تقضي بأنه «إذا صدر بعد ارتكابه الفعل وقبل أن يحكم فيه قانون أصلح للمتهم، وجب تطبيق هذا القانون دون غيره، وكان ما جرى به القانون رقم (2003/84) يتحقق معه القانون الأصلح بالنسبة للطاعن لما تضمنه من اعتبار الواقعة جنحة والنزول بالحد الأقصى لعقوبة الحبس المقررة لها من خمس سنوات إلى ثلاثة سنوات مما يخول المحكمة إعمالاً لنص المادتين (1/15) من قانون الجزاء و(10) من القانون رقم (1972/40) بشأن حالات الطعن بالتمييز وإجراءاته، أن تميز الحكم من تلقاء نفسها لمصلحة الطاعن...».

(طعن بالتمييز رقم 2001/798 جزائي - جلسة 2004/4/13)

(8) كما استقر قضاء محكمة النقض المصرية في هذا الشأن على أنه...

«من المقرر أنه متى صدر بعد وقوع الفعل وقبل الفصل فيه بحكم بات قانون جديد أصلح للمتهم فإنه يكون هو الواجب التطبيق، فإنه يتعين نقض الحكم المطعون فيه وإلغاء الحكم المستأنف والقضاء ببراءة الطاعن مما أسند إليه».

(الطعن رقم (43381) لسنة (59) ق - جلسة 1995/12/31)

وكذلك قضى بأنه...

«لما كان مقتضى قاعدة شرعية الجريمة والعقاب أن القانون الجنائي يحكم ما يقع في ظله من جرائم ما لم يصدر تشريع لاحق أصلح للمتهم وكان مناط إعمال الأثر الرجعي للقانون الجنائي - بحسب أنه أصلح للمتهم - أن يكون القانون الجديد قد ألغى القانون السابق صراحة أو ضمناً، باعتبار أن هذه القاعدة تتصل بفض التنازع بين القوانين من حيث الزمان، فلا مجال لإعمالها إلا إذا ألغى تشريع تشريعاً آخر».

(طعن رقم (10667) لسنة (63) ق جلسة 1997/6/12)

وأخيراً قضت المحكمة الدستورية المصرية بأنه...

«لئن كان الدستور قد نص في المادة (66) منه على أنه لا عقاب على الأفعال اللاحقة لتنفيذ القانون الذي ينص عليها، مقررراً بموجبها قاعدة عدم رجعية القوانين العقابية، ومؤكداً كذلك بهذه القاعدة ما قرره المادة (187) من أن الأصل في أحكام القوانين هو سريانها من تاريخ العمل بها وعدم جواز إعمال أثرها فيما وقع قبلها، وأنه لا خروج على هذا الأصل إلا بنص خاص، وفي غير المواد الجنائية وبموافقة أغلبية أعضاء السلطة التشريعية في مجموعهم، وذلك توكيلاً لتقرير عقوبة على فعل كان مباحاً حين ارتكابه، أو تغليظها على فعل كان عقوبته أخف، وكان مبدأ عدم رجعية القوانين العقابية يقيد السلطة التشريعية إعمالاً لمبدأ شرعية الجرائم والعقوبات وصوناً ودعماً للحرية الشخصية بما يرد كل عدوان عليها، إلا أن هذا المبدأ لا يعمل منفرداً، بل تكمله وتقوم إلى جانبه قاعدة أخرى هي رجعية القانون الأصلح للمتهم، وهي قاعدة مؤداها إفادته من النصوص التي تحو عن الفعل صفته الإجرامية أو تنزل بالعقوبة المفروضة جزاءً على ارتكابه إلى ما دونها».

(القضية رقم 12 لسنة 13 قضائية - دستورية - جلسة 1992/11/7)

(9) وبإزالة ما تقدم على واقع الدعوى الماثلة وحيث

أن المتهم الثاني محال للمحاكمة وفقاً لنص المادة (122) من القانون رقم (7) لسنة (2010) بشأن هيئة أسواق المال وتنظيم الأوراق المالية.

(10) وحيث أنه من الثابت أنه تم إدخال تعديلات جوهرية على أحكام القانون المشار إليه، وذلك بموجب القانون رقم (22) لسنة (2015) بشأن تعديل القانون رقم (7) لسنة (2010) والذي تم نشره بالجريدة الرسمية بتاريخ 2015/5/10.

(11) وكان التعديل المشار إليه قد استطلت معظم نصوص القانون رقم (7) لسنة (2010) ومنها نص المادة (122) والمحال بشأنها المتهم الثاني للمحاكمة، حيث إنه اشترط أن تكون الأفعال واقعة من المتهم عن عمد كما أضاف بعجز تلك المادة فقرة تُلزم هيئة أسواق المال بإصدار القواعد التي تبين الحالات التي تقع فيها الجريمة وفقاً لأحكام نص المادة المشار إليها، وكذلك تحديد الأفعال المستثناة من ذلك النص - حيث أصبح نص المادة بعد التعديل على النحو الآتي:

«يعاقب بالحبس مدة لا تتجاوز خمس سنوات وبغرامة لا تقل عن عشرة آلاف دينار ولا تتجاوز مئة ألف دينار أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من: كل من يثبت قيامه عمداً بالأفعال الآتية:

1- تصرف تصرفاً ينطوي على خلق مظهر أو إيهاء زائف أو مضلل بشأن التداول الفعلي لورقة مالية أو لسوق الأوراق المالية عن طريق:-

أ- الدخول في صفقة بشكل لا يؤدي إلى تغيير فعلي في ملكية الورقة المالية.

ب- إدخال أمر شراء أو بيع ورقة مالية وهو على علم بأن أمراً مقاربا من حيث الحجم والسعر وزمن البيع أو الشراء لتلك الورقة المالية قد تم أو سيتم إصداره من قبل نفس الشخص أو أشخاص يعملون باتفاق مع ذلك الشخص».

2- كل من أبرم أو أكثر في ورقة مالية من شأنها: أ- رفع سعر تلك الورقة المالية لنفس المصدر بهدف حث الآخرين على شرائها.

ب- تخفيض سعر تلك الورقة المالية لنفس المصدر بهدف حث الآخرين على بيعها.

ج- خلق تداول فعلي أو وهمي بهدف حث الآخرين على الشراء أو البيع.

(1) إدخال أوامر أو إلغائها أو تعديلها بشكل متتابع ومكثف يهدف إلى تحقيق الآتي:
أ-

ب-

ج- تضليل المتداولين حول تداول أو سعر ورقة مالية مدرجة.

(2) إدخال أوامر بسعر أعلى من سعر تنفيذ الصفقات على تلك الورقة عند إدخال الأمر أو بسعر أقل من سعر تنفيذ الصفقات على تلك الورقة عند إدخال الأمر بهدف التأثير على سعر هذه الورقة المالية».

(14) ولما كان من الثابت - أن التهم الموجهة للمتهم الثاني تتمثل في خفض سعر الورقة المالية بهدف خلق تداول فعلي وكانت تلك الأفعال لم تعد تمثل أي جريمة وفقاً لأحكام الكتاب الرابع عشر - الفصل الثالث - المادة 4/3 الفقرتين (7، 8) والتي تنص على أنه... «لا تقع الجريمة المنصوص عليها في المادة (122) من القانون في الأحوال التالية...»

1-، 2-، 3-.....،
4-.....، 5-.....، 6-.....، 7- إدخال أمر أو مجموعة من لأوامر لشراء ورقة مالية مدرجة عند مستويات سعرية أقل من السعر السائد للورقة وقت إدخال الأوامر، في حال كان الغرض منها التداول الفعلي».

8 - إدخال أمر أو مجموعة من الأوامر لبيع ورقة مالية مدرجة عند مستويات سعرية أعلى من السعر السائد للورقة المالية وقت إدخال الأوامر في حال كان الغرض منها التداول الفعلي».

(15) حيث من الثابت وفقاً لما جاء بالشكوى المقدمة من هيئة أسواق المال بتاريخ -----، أنه قام بشراء مجموعة أسهم من أسهم بنك ---- بمتوسط سعر بلغ (49.79 فلس) للسهم الواحد - وبلغ متوسط سعر بيعه لتلك الأسهم (49.09) فلس ونتج عن ذلك تداول فعلي حيث بلغ قيمة الأسهم المشتراة من قبله (25.689.831 سهم في حين بلغت كمية الأسهم المباعة من قبله في نفس الفترة (13.010.000 سهم)، بما يؤكد قيامه بتداول فعلي.

(16) وفي إطار ما جاء بالنص سالف الذكر وكان من الثابت أن التهمة الموجهة للمتهم الثاني قبل تعديل قانون هيئة أسواق المال أنه قام بإدخال عدة أوامر بغرض خلق تداول فعلي (وفقاً للشكوى المقدمة من هيئة أسواق المال) على أسهم بنك ---، وحيث أنه بعد صدور القانون رقم (22 لسنة 2015) لم تعد تلك الأفعال تمثل ثمة جريمة، وهذا ما كنا نتمسك به في ظل القانون السابق، إذ أن كافة تلك الأفعال لا تعتبر جريمة، كون إرادة المستثمر الذي يتحين الفرص للقيام بأعمال المضاربة قد تقتضي أن يقوم ببيع السهم بسعر أعلى أو أقل بحسب ظروفه وظروف السوق - فإذا كانت تلك الأفعال تمثل جريمة فلا يوجد داعي من الأصل لوجود أسواق المال العالمية والبورصات.

(17) وعلى ذلك يتمسك دفاع المتهم الثاني بطلب إعمال نصوص القانون رقم (22 لسنة 2015) ولائحته التنفيذية على الأفعال المنسوبة له والقضاء ببراءته مما هو منسوب إليه تحقيقاً لقاعدة تطبيق القانون الأصح للمتهم.

عشر والمعنون بمسمى (سلوكيات السوق) - والذي جاء بالفصل الثالث منه المادة 4/3 أنه...

«الممارسات المشروعة المستثناة من تطبيق حكم المادة (122) من القانون..»

لا تقع الجريمة المنصوص عليها في المادة (122) من القانون في الأحوال الآتية:

- 1-
- 2-
- 3-
- 4-
- 5-
- 6-

7- إدخال أوامر أو مجموعة من الأوامر لشراء ورقة مالية مدرجة عند مستويات سعرية أقل من السعر السائد للورقة وقت إدخال الأوامر في حال كان الغرض منها التداول الفعلي.

8 - إدخال أمر أو مجموعة من الأوامر لشراء ورقة مالية مدرجة عند مستويات سعرية أعلى من السعر السائد للورقة وقت إدخال الأوامر في حال كان الغرض منها التداول الفعلي».

كما نصت المادة (5/3) من ذات الكتاب على أنه... «تدخل الأفعال التالية ضمن المخالفات التي يسأل عنها الشخص تأديبياً، ويحق لمجلس التأديب توقيع جزاءات مالية أو غيرها من الجزاءات حال ارتكاب أي منها...»

وتضع الهيئة القواعد التي تبين الحالات التي تقع فيها الأفعال المنصوص عليها في البندين (1-أ، 2-ج)، وتحدد تلك القواعد الممارسات المشروعة المستثناة من تطبيق حكم هذه المادة».

(12) وقد نصت المادة (ثالثاً) من القانون رقم (22) لسنة (2015) على أنه...

«على رئيس الوزراء والوزراء كل فيما يخصه - تنفيذ هذا القانون ويعمل به بعد ستة أشهر من تاريخ نشره».

(13) وتزامناً مع العمل بالقانون رقم (22) لسنة (2015) أصدرت هيئة أسواق المال بتاريخ 10/11/2015 اللائحة التنفيذية للقانون سالف الذكر والتي احتوت على ستة عشر مجلداً - شملت تنظيمياً وتفصيلاً كاملاً لأحكام القانون سالفه الذكر، وقد قامت بتنفيذ الالتزام الواقع على عاتقها بوضع ضوابط إعمال نص المادة (122) ضمن الكتاب الرابع

لا يجوز للقاضي أن يقارن بين القوانين من حيث الاتجاه العام لكل منهما وإنما ينبغي أن يقارن بينهما من حيث حكم كل منهما في حالة واقعية معينة أي في جريمة ذات ظروف معينة ومن مجرم معين





من تجاربهم

عقلية ما قبل النفط

خالد الخالدي

صحفي بالشأن النفطي

لا يحدث ضخ تضخمي يؤدي إلى ارتفاع أسعار الأراضي والمنازل والسلع وبالتالي يصبح اقتصاداً غير منافس. وبذلك قام النرويجيون أولاً بتحديد إيرادات النفط. ولذلك فالنرويج اليوم تمتلك أكبر صندوق سيادي في العالم تبلغ قيمة الصندوق 1.34 تريليون دولار الذي تأسس في عام 1996. الخلاصة: الكويت مازالت تعاني من 4 اختلالات رئيسية أجمع عليها الاقتصاديين تتمثل في:

- 1 - اختلال الموازنة العامة للدولة وبالأخص الإنفاق الرأسمالي.
- 2 - اختلال تدني نسبة مساهمة القطاع الخاص في النشاط الاقتصادي.
- 3 - اختلال كبير في بيئة الأعمال حيث أصبح مناخ الاستثمار المحلي طاردا للاستثمارات المحلية قبل ان يكون جاذبا للاستثمارات الأجنبية.
- 4 - اختلال سوق العمل الوطني من حيث توظيف الكم الكبير من العمالة الوطنية في القطاع العام.
- 5 - هيمنة الحكومة (القطاع العام) على الاقتصاد. فثلثا الإنتاج يأتي من القطاع العام وهذه ظاهرة لم تعد موجودة في العالم.

6 - الخلل الفادح في الاقتصاد الكويتي يتمثل في الخلل السكاني، فالأجانب يمثلون ما يقرب من 3.5 مليون من إجمالي عدد سكان الكويت، البالغ 4.6 ملايين نسمة حالياً. ولهذا العدد آثار سلبية على الصعد السياسية والأمنية والاجتماعية والاقتصادية.

إذا الكويت بحاجة الى عقلية الإدارة «ما قبل النفط» مع مراعاة أهمية عنصر الوقت من حيث الإسراع في تنفيذ المعالجات المطلوبة.

كيف كان شكل الاقتصاد الكويتي قبل النفط؟ قليل منا من يبحث في هذا الامر ويسأل هذا السؤال بسبب حلاوة و«نشوة النفط»، والإجابة على هذا السؤال ان الاقتصاد ما قبل النفط كان «مستداما» ولكن ذو ناتج قومي منخفض وكانت الموارد قليلة بعكس الوقت الحالي. والإنتاجية كانت عالية للفرد «مرتبط بالبقاء» وظروف صعبة تعتمد على الابتكار والابداع في ظل قطاع خاص نشط، وقديما كان الجميع تجارا وأصحاب مهن ومشاريع «صغيرة ومتوسطة»، والحكومة صغيرة تقوم على الأمن والأمان وإدارة شؤون البلاد وغير مهيمنة والإدارة الاقتصادية كلها لدى القطاع الخاص، أما بعد اكتشاف النفط فدخلنا في السياسات الريعية التي قلصت الخاص ووسعت الحكومي وأصبحت هي المهيمن على الاقتصاد. ودخلنا بـ«المرض الهولندي»، وهو اعتماد الدولة على مورد واحد يأتي بالدخل الأجنبي ويحقق جميع احتياجات الإنسان، بحيث يقتل كل قطاعات الإنتاج الرديفة ليصبح الاقتصاد مبنياً على قاعدة يصعب عليها التنافس. والافراد يحصلون على موارد أكبر مقابل جهد أقل. وبالتالي لا تصقل قدرات الإنسان في صناعة إنتاج سلعي وخدمي جديدين. وهنا ارتكبت الإدارة خطأ كبيرا لم تنتبه اليه.

ولنأخذ مثال النرويج حيث تنبته للخطأ الذي ارتكبه هولندا في الستينيات من سلبيات تمثل في اعتمادها على مورد واحد، فقامت قبل أن تنتج النفط بتحديد الجزء الذي يصرف من موارد النفط على الموازنة العامة للدولة، بحيث لا يتعدى 4%. وقررت استثمار فائض الدخل من النفط في الخارج، وليس داخل البلد حتى