

تعليق على اقتراح تعديل المادة الثانية من الدستور الكويتي

الدكتور/ محمد حسين الفيلي
قسم القانون العام
كلية الحقوق - جامعة الكويت

مقدمة :

في ١٩/٦/١٩٦١ وافق أمير الكويت الشيخ عبدالله السالم الصباح على إلغاء اتفاقية ٢٣ يناير ١٨٩٩ بناء على رسالة وجهها لسموه المقيم السياسي البريطاني في الكويت. وبموافقة سموه على إلغاء الاتفاقية المذكورة أعلن استقلال الكويت. وإعلان الاستقلال بدأ الأمير عبدالله السالم رحمه الله إجراءات حثيثة لتتويج الخطوات التي بدأت بالظهور والرامية لإنشاء دولة حديثة تسير النظم السياسية العصرية.

وأبرز هذه الإجراءات وضع دستور ينظم شكل الدولة ويحدد فلسفتها ويرسم العلاقة بين السلطات العامة فيها ويكون شهادة ميلاد تعلن انضمامها إلى المجتمع الدولي^(١).

وقد أتى هذا الدستور معبرا عن التوجهات السياسية الحاضرة في الساحة الكويتية، ومتأثرا بالتاريخ السياسي الذي تبلور في إطار المجتمع الكويتي منذ ظهور الكيان السياسي

(١) إنشاء دولة حديثة، إعداد دستور يسير أحدث الاتجاهات الدستورية) هذه العبارات نجدها في الوثائق التي تضمنتها الأعمال التحضيرية للدستور أو مذكرته التفسيرية. في الرغبة في تبني الحداثة كمؤشر في التجربة الدستورية في الكويت، انظر.

AL-FILI, La liberté de la presse au koweït, These du doctorat, Universite de CAEN 1991.p.84.

ويلاحظ M.P.Roy في كتابه

Les Regime Politique dans les Pays du Tiers mond, L.G.D.J. 1977 P.19 et suiv.

إن الرغبة في أخذ الحديث من الأنظمة السياسية أو على الأقل التعبير عن هذه الرغبة، ظاهرة تجمع دول العالم الثالث، ولعل تفسير ذلك أن مفهوم الدولة. بالمعنى الفني للكلمة. أمر مستحدث بالنسبة لهذه الأنظمة. وانظر في ما يخص الصراع بين الرغبة بأخذ شكل الأنظمة السياسية والقانونية الحديثة، والرغبة في الرجوع إلى الجذور:

M.FLORY, Un Systeme Politique Arabe - Musulaman?, in, Les regimes Politiques arabes, P.V.F, The'mis, 1990, P.82 et suiv.

المنظم على أرض الكويت، أي منذ ١٧٥٦ وهو تاريخ اختيار صباح الأول حاكماً لإمارة الكويت^(١).

وتعبير دستور ١٩٦٢ عن المؤشرات السياسية الموجودة في المجتمع الكويتي أمر منطقي. فهذا الدستور قد أعدده مجلس تأسيسي يضم عشرين عضواً منتخباً إلى جانب الوزراء تمثل فيه الاتجاهات السياسية الموجودة في المجتمع الكويتي. كما أن هذا المجتمع . وهو كباقي المجتمعات البحرية . منفتح على التجارب السياسية الموجودة في العالم الخارجي.

ويعتبر من قُدِّمَ هذا البحث في ذكره من أبرز من عني بتحديد هذه الاتجاهات وتسجيل أثرها على المشرع الدستوري في الكويت، فهناك الاتجاه الإسلامي والاتجاه القومي والفلسفة الليبرالية الحديثة بما حملته من تأثير في الأيدولوجية الاقتصادية والسياسية التي تبناها الدستور الكويتي^(٢). ويمكن أن نضيف أيضاً التأثير التقليدي والمفهوم الأبوي^(٣).

ويلاحظ أن لكل اتجاه من هذه الاتجاهات أثراً في المواقف والحلول التي اختارها الدستور الكويتي. وفي هذا البحث سوف نتوقف قليلاً عند التأثير الإسلامي، وهذا التوقف ضروري لأن موضوع البحث أساساً هو دراسة المشروع المقدم لتعديل المادة الثانية للدستور، وهي من أبرز مظاهر التأثير الإسلامي في دستور ١٩٦٢.

ولفهم التأثير الإسلامي في الدستور يجب أن نرجع إلى ما قبل ١٩٦٢ . سنة إعداد الدستور. وهنا نلاحظ بأن الإسلام يشكل جزءاً مهماً من عناصر المكون الثقافي للإنسان الكويتي. ولا غرابة في ذلك فالمجتمع الكويتي مكون من مسلمين. ولكن ذلك لا يمنع من القول بأن الشريعة الإسلامية لم تكن القانون واجب التطبيق إلا في مسائل الأحوال الشخصية. أما في بقية المسائل فإن القانون الواجب التطبيق كان الأعراف المحلية. وهذه

(١) في الواقع إن النظام السياسي للجماعة التي استقرت في الكويت سابق على هذا التاريخ، إذ إن كتب التاريخ تحدثنا عن مرحلة سابقة كانت تتميز بإدارة جماعية يشترك فيها آل صباح وآل خليفة وعائلة الجلامه، ولكن التاريخ الذي ذكرناه في المتن يمثل البداية الحقيقية للنظام الدستوري الذي نعيشه حالياً وهو نظام الحكم الوراثي.

راجع في التاريخ الدستوري لدولة الكويت، أستاذنا الدكتور عثمان عبدالله الصالح في كتابه النظام الدستوري والمؤسسات السياسية في الكويت، الجزء الأول ١٩٨٩ ص ١٥ ولاحقاً.

(٢) أ. د. عثمان عبدالله، مرجع سبق الإشارة إليه، ص ٢٣٩، ولاحقاً، وانظر أيضاً أ. د. عادل الطبطبائي، النظام الدستوري في الكويت، الكويت ١٩٨٥ ص ٤٧٨ ولاحقاً.

(٣) AL-FILI سبق الإشارة إليه ص ٨٩ ولاحقاً.

الأعراف لم تكن دائماً مرآة الشريعة الإسلامية، وخاصة في مجال القانون الجنائي وفي مجال القانون التجاري^(١). وليس هذا الأمر بغريب على بيئة مثل بيئة الكويت، التي لم تزد على أن كانت جزءاً من بيئة شرقي الجزيرة العربية حيث سادت شريعة السالفة أو العادة السارية^(٢).

أما عن نظام الحكم فإن الوثائق التاريخية تتكلم عن البيعة كأسلوب لتولي الحكم، والشورى كأسلوب لممارسته. وهي نظم إسلامية في الحكم. ونحن نعتقد بأنها مورست في الكويت متأثرة بالأعراف السارية في الجزيرة العربية أكثر من كونها تعبيراً عن تطبيق النظام السياسي الإسلامي. فاختيار الحاكم كان يتم وفقاً لقاعدة عرفية تقضي بأن ترشح عائلة الصباح أحد الذكور البالغين من أفرادها، ثم يأتي الدور الشعبي في المبيعة، وهو نظام أقرب في تكييفه لنظام الحكومة المختلطة لوجود عنصر أتوقراطي (حصر حق الترشيح في جهة تمارسه على أساس الميراث كما أن المرشح دائماً يكون على أساس وراثي)، وعنصر ديمقراطي (بيعة أهل الكويت)^(٣)، أما عن الشورى فإنها لم تكن دائماً مطبقة بنفس القدر من الإلزام، وهي بهذا الوصف أقرب للأعراف القبلية المنتشرة في مجتمع الجزيرة العربية من كونها تعبيراً عن الشورى الملزمة التي تدعو لها الشريعة الإسلامية^(٤).

ومما يدعم هذا النظام أن أعضاء الكتلة الوطنية في عام ١٩٣٨، وفي الخطاب الذي وجهوه إلى صاحب السمو الشيخ أحمد الجابر الصباح، أشاروا إلى الشورى الملزمة . بالمعنى الإسلامي . على أساس أنها أمر مفقود يجب إقراره لتقييد سلطات الحكم^(٥).

ونحن نعتقد أن إشارتهم للشورى بالمفهوم الإسلامي، كانت نابعة من الرغبة في

(١) ويقر ذلك بوضوح أستاذنا الدكتور عثمان عبدالمملك الصالح، ص ٤١ - ٤٢، وانظر أيضاً أطروحته لتبيل الدكتوراه

أمام جامعة باريس (عام ١٩٧٣) وعنوانها Le Systeme Politique Koweitien P.24.

(٢) أحمد مصطفى أبو حاكمه، تاريخ الكويت الجزء الأول، ١٩٦٧، ص ١١٧.

(٣) انظر أ.د. عثمان عبدالمملك الصالح، ص ٣٦ ورغم أن هذا الشكل من البيعة لا يتطابق مع النظام الإسلامي الذي لا يعرف التوريث فإن استخدام لفظ البيعة بحد ذاته يكشف عن تأثير هذه الأعراف بالنظام الإسلامي.

(٤) في طبيعة الشورى آنذاك، انظر، محمد عبدالقادر الجاسم، الكويت... مثلث الديمقراطية، القاهرة، ١٩٩٢، ص ٣٦ - ٤٠.

(٥) انظر نص الخطاب، خالد العدساني، نصف عام من الحكم النيابي في الكويت، الكويت ١٩٧٨ ص ٨ وقد ذكره أ. د. عثمان عبدالمملك في كتابه النظام الدستوري والمؤسسات السياسية في الكويت ص ١٠٢ - ١٠٣.

إضفاء شرعية تبرر تقييد سلطات الحاكم عن طريق المشاركة الشعبية، أكثر من الرغبة في تبني مفهوم الدولة الإسلامية. ومما يقوي هذا التحليل أن المطالب المعلنة للحركة كانت مطالب إصلاحية. ومطالب قومية، ولا نجد إشارات تقودنا إلى القول برغبتهم في تبني الحكومة الإسلامية. ومما يرجح ذلك أيضاً أن دستور ١٩٣٨ قد بنى مفهوم السيادة الشعبية في مادته الأولى، أما في مادته الثانية فقد أسند سلطة التشريع كاملة للمجلس المنتخب دون إشارة لشعار الحاكمية لله.

إذن نستطيع أن نقول باطمئنان بأن الشعب الكويتي، في المرحلة السابقة على ظهور النفط، كان مجتمعاً مثلاً يمارس العبادات الإسلامية، ولكن الشريعة الإسلامية لم تكن تمثل القانون الواجب التطبيق في كل المجالات، إذ إن بعضها يستمد أحكامه من الأعراف المحلية دون أن يكون متطابقاً بالضرورة مع أحكام الشريعة الإسلامية، وكذلك كان الحال في مجال القانون العام، فإن نظام الحكم يستمد أحكامه من الأعراف السائدة في الجزيرة العربية، كالبيعة التي تعطى للحكام دون المشاركة في اختيارهم، وعادة المشاورة التي لم تكن دائماً ملزمة.

وإضافة إلى ما تضمنه التاريخ كمؤشر إسلامي، يجب أن نقرر بأنه حين إعداد الدستور كان المجتمع الكويتي يضم أيضاً اتجاهاً إسلامياً. غير الاتجاه الإسلامي التقليدي الموجود في المجتمع الكويتي. ونعني بذلك جمعية الإرشاد، وهذه الجمعية تملك صحيفة تطبع في بيروت وتحمل نفس الاسم^(١). وقد كان لهذا الاتجاه دون شك تأثير في الساحة السياسية آنذاك.

ولعل من مظاهر تأثير هذه الحركة، النقاش الذي دار في المجلس التأسيسي عندما كان بصدد صياغة المادة الثانية، فقد ظهرت أصوات تدعو لتغيير صياغة المادة على نحو يجعل الشريعة الإسلامية المصدر الرئيسي للتشريع، أي تغيير صياغة المادة من دين الدولة الإسلام، والشريعة الإسلامية مصدر رئيسي للتشريع وهو النص القائم حالياً إلى دين الدولة الإسلام، والشريعة الإسلامية المصدر الرئيسي للتشريع ولكن من الواضح أن أصحاب هذه الدعوة لم يشكلوا غالبية الأعضاء في المجلس التأسيسي.

وبين محاولة التعديل الأولى التي طرحت في المجلس التأسيسي والمحاولة الحالية

(١) انظر على سبيل المثال، أحمد الشرباصي، أيام الكويت، دار الكتاب العربي بمصر، ١٩٥٣ ص ٣٢٣ ولاحقاً، وانظر أيضاً، AL-FILI، ص ١٧ ولاحقاً.

طرح الموضوع أكثر من مرة، ولكن الصياغة الحالية للمادة صمدت أمام محاولات التعديل^(١).

وهناك سببان قادا اختيارنا لهذا الموضوع . التعليق على مشروع تعديل المادة الثانية من الدستور . الأول منهما هو أهمية الموضوع إذ إن نجاح هذا الاقتراح سوف يجعلنا أمام أول تعديل في دستور ٦٢، وهو تعديل ذو آثار سياسية وقانونية مهمة جداً أما السبب الثاني لهذا الاختيار فهو شخصية من قُدِّمَ البحث في ذكره فالدكتور عثمان عبدالمملك الصالح أبو القانون الدستوري في الكويت، وقد خدم هذا الفرع من فروع القانون حتى أطلق عليه الرأي العام لقب الخبير الدستوري، كما أن للرجل رأي منشور في هذا التعديل^(٢).

وفي سبيل عرض تعليقنا على الاقتراح، أعتقد أنه يلزم الإجابة عن سؤالين ومن ثم تكوين موقف سلبي أو إيجابي من الاقتراح. وأول السؤالين هو مدى ضرورة التعديل؟ وثانيهما ما هي النتائج المترتبة على التعديل؟

أولاً: هل التعديل ضروري؟

في سبيل الإجابة عن هذا السؤال يلزم الإجابة عن سؤالين آخرين مسبقاً:

أ - هل تقف المادة الثانية بصيغتها الحالية حجر عثرة أمام تطبيق الشريعة الإسلامية؟

ب - هل يلزم، لجعل الشريعة الإسلامية مصدر التشريعات الوضعية، تعديل المادة الثانية من الدستور؟

أ - هل المادة الثانية بصيغتها الحالية تتعارض مع تطبيق الشريعة الإسلامية وجعلها مصدراً للتشريع؟ في سبيل الإجابة عن هذا السؤال سوف نعرض للمادة الثانية بصيغتها الحالية

(١) انظر العرض التاريخي لمحاولات التعديل في مقال زميلنا الدكتور محمد المقاطع في جريدة الوطن بتاريخ ١١ ديسمبر ١٩٩٣، وعنوانه، تعديل المادة الثانية من الدستور بين الحقائق والاعتراضات.

(٢) ولكن هذا لا يمنع من القول بأنه من الصعب العثور على موضوع لم يتطرق له أستاذنا في القانون الدستوري في الكويت، في موضع المادة الثانية انظر كتابه السابق الإشارة إليه ص ٢٤٠ ولاحقاً.

وانظر دراسته المنشورة في مجلة الحقوق والشريعة الصادرة عن كلية الحقوق والشريعة وعنوانها «مقترحات الحكومة وتصوراتها حول تعديل الدستور الكويتي وموقف لجنة النظر في تنقيح الدستور منها» السنة الخامسة، العدد الثالث، سبتمبر ١٩٨١، ص ٦٤ ولاحقاً.

وتعليق المذكرة التفسيرية عليها، لنعلم اتفاقها أو مجافاتها لجعل الشريعة الإسلامية مصدراً للتشريع^(١).

تنص المادة الثانية على أن دين الدولة الإسلام، والشريعة الإسلامية مصدر رئيسي للتشريع وقد بررت المذكرة التفسيرية للدستور تفصيل المشرع الدستوري للصياغة الحالية وعدم تبنيه لصيغة «والشريعة الإسلامية هي المصدر الرئيسي للتشريع» على أساس أن أبحاث الفقهاء الشرعيين لم تقدم صيغة بديلة لمعاملات مهمة لسير الجماعة من الناحية الاقتصادية، مثل نظم الشركات، والتأمين، والبنوك، والقروض، والحدود، وما إليها. وبعد ذلك تقرر المذكرة التفسيرية للدستور أن الصياغة الحالية تدعو المشرع العادي، ما وسعه ذلك إلى الأخذ بأحكام الشريعة الإسلامية. وهذا واضح في الفقرة الأخيرة من التفسير للمادة الثانية والذي يقول: يلاحظ في هذا الخصوص أن النص الوارد بالدستور، وقد قرر أن «الشريعة الإسلامية مصدر للتشريع»، إنما يحمل المشرع أمانة الأخذ بأحكام الشريعة الإسلامية ما وسعه ذلك، ويدعوه إلى هذا النهج دعوة صريحة واضحة، ومن ثم لا يمنع النص المذكور من الأخذ عاجلاً أو آجلاً بالأحكام الشرعية في كل الأمور إذا رأى المشرع ذلك.

وهذا العرض لا يترك مجالاً للشك، بأن الصيغة الحالية لا تحول بين مجلس الأمة وتطبيق الشريعة الإسلامية، بل إن المادة، بهذه الصيغة، تحمل مجلس الأمة أمانة الأخذ بالشريعة الإسلامية في كل الأمور التي يكون الأخذ بأحكام الشريعة فيها ممكناً من الناحية الموضوعية. بل إن المذكرة التفسيرية في رأينا تسمح . في حال القول بأنها جزء الوثيقة الدستورية . للمحكمة الدستورية بإبطال التشريع المخالف لأحكام الشريعة الإسلامية متى كان الأخذ بحكم الشريعة الإسلامية في الموضوع محل التنظيم ممكناً.

وخلاصة القول بأن المادة الثانية في صياغتها الحالية، لا تعتبر مسئولة عن عدم الأخذ بأحكام الشريعة الإسلامية في التشريع الوضعي، بل إنها تحت وتوجه المشرع للأخذ بأحكام الشريعة الإسلامية ما وسعه ذلك.

ولكن قد يقول قائل بأنه رغم أن المادة الثانية من الدستور تشجع المشرع العادي على الأخذ بأحكام الشريعة الإسلامية، إلا أنها لا تلزمه بذلك. وقد نتج من ذلك صدور

(١) انظر لمزيد من التفصيل في كتاب أستاذنا الدكتور عثمان عبدالمملك الصالح «النظام الدستوري والمؤسسات السياسية في الكويت» الجزء الأول ١٩٨٩، الكويت، ص ٢٤٠ ولاحقاً والمراجع المشار إليها في الهوامش.

قلة ^(١) من التشريعات لا تتسق وأحكام الشريعة الإسلامية، وأنه في سبيل رد هذه التشريعات إلى جادة الشريعة الإسلامية فإننا سوف نعدل المادة الثانية من الدستور.

وهنا يأتي السؤال حول لزوم التعديل الدستوري لجعل التشريعات مستمدة من أحكام الشريعة الإسلامية.

ب - لزوم تعديل المادة الثانية من الدستور كي تستمد التشريعات الوضعية أحكامها من الشريعة الإسلامية: ننوه بادئ ذي بدء إلى أن الدستور الكويتي اختار منهج جهود نصوصه، وذلك يعني عدم جواز تعديلها بنفس إجراءات تعديل القانون العادي، كما أن بعض نصوصه لا يجوز اقتراح تنقيحها.

والمادة الثانية من ضمن المواد الجائز اقتراح تعديلها باستخدام الإجراءات المشددة التي بينها المادة (١٧٤) من الدستور وهي:

- ١ - اقتراح التعديل: ويصدر من الأمير أو من ثلث عدد أعضاء مجلس الأمة (٢١ عضواً).
- ٢ - الموافقة على المبدأ وموضوعه: ويجب أن تجتمع إرادة الأمير وإرادة أغلبية الأعضاء الذين يتألف منهم المجلس (٣٣ عضواً) للموافقة على مبدأ التعديل وموضوعه، وتختلف أي من الإرادتين يسقط الاقتراح قبل مناقشته.
- ٣ - موافقة المجلس على الاقتراح: ويلزم لقيام هذه الموافقة توافر أغلبية مؤيدة تتكون من ثلثي الأعضاء المكونين للمجلس (٤٢ عضواً).
- ٤ - تصديق الأمير على قرار التعديل وإصداره: وموافقة الأمير هنا إلزامية وعدم توافرها يؤدي إلى رفض مشروع التعديل.

ولكي نستشعر تعقيد هذه الإجراءات وشدتها، يجب أن نقارنها بإجراءات تشريع أي قانون عادي أو تعديله. فالأقتراح في هذه الحالة، يكفي صدوره من عضو واحد من أعضاء مجلس الأمة، ويكفي لإقرار المشروع توافر أغلبية الأعضاء الحاضرين (١٦ عضواً).

(١) يذكر الدكتور محمد المقاطع بأن ما يزيد على ٨٠٪ من التشريعات الموجودة آتيا في الكويت غير مخالفة لأحكام الشريعة الإسلامية (انظر مقالة الزميل المنشورة في جريدة الوطن بتاريخ ١٤ ديسمبر ١٩٩٣).
فيما يرى السيد جاسم الصقر عضو مجلس الأمة بأن نسبة القوانين غير المتعارضة مع أحكام الشريعة الإسلامية قد تصل إلى ٩٥٪ من التشريعات القائمة. وهو رأي عبر عنه أثناء مناظرة في مسرح الدكتور عثمان عبدالمملك الصالح في كلية الحقوق، وكان موضوعها اقتراح تعديل المادة الثانية من الدستور.

والمجلس يستطيع أن يتجاوز اعتراض الأمير إن وجد، إذا توافرت أغلبية ثلثي أعضاء المجلس، وإلا فالمجلس يستطيع أن يمرر القانون بالرغم من اعتراض الأمير في دور الانعقاد اللاحق وذلك بالتصويت من جديد على المشروع بأغلبية الأعضاء المكونين للمجلس.

وبعد أن عرضنا لهذه المسألة الأولية، نعود إلى سؤالنا حول ضرورة التعديل الدستوري لتحقيق الهدف منه، وهو جعل الشريعة الإسلامية مصدر التشريع. نحن نعتقد، وبناءً على ما تم عرضه سابقاً، أن مجلس الأمة يحتاج إلى أغلبية أقل عدداً كي يغير أي قانون يرى أنه غير مطابق للشريعة من تلك الأغلبية التي يحتاج إليها كي يعدل الدستور. بل إنه إن شاء تعديل أي قانون، سوف يستطيع أن يتجاوز اعتراض الأمير إن كان هناك اعتراض. فهو سيد العملية التشريعية، ودور الأمير في هذه العملية لا يتجاوز الاعتراض التوقيفي. أما في الفرضية المعاكسة، تعديل الدستور، فهذا الأمر غير متحقق، فمجلس الأمة مجرد شريك واعتراض الأمير بالمعنى الفني لا يمكن تجاوزه.

نخلص مما سبق إلى القول بأن المجلس في واقع الحال أمام أسلوبين لتحقيق الغرض المعلن من التعديل وهو جعل الشريعة الإسلامية المصدر الوحيد للتشريع. أسلوب سهل ومباشر وهو الذهاب مباشرة للقانون المشكوك في تعارضه مع أحكام الشريعة الإسلامية وتغييره كي يصبح متفقاً وأحكام الشريعة الإسلامية، وهو أسلوب يحتاج إلى أغلبية أقل عدداً من الأغلبية اللازمة لتعديل الدستور، وتكفي فيه الإرادة المنفردة لمجلس الأمة، أما الأسلوب الآخر، تعديل الدستور، فهو أسلوب أكثر تعقيداً في إجراءاته كما رأينا، فلماذا الاتجاه للأصعب والأزوار عن الأسهل؟

ومن بعد ذلك يجب أن نقرر بأن البساطة والتعقيد في الأسلوبين (تعديل القانون وتعديل الدستور) في موضوعنا هذا لا تقف عند الإجراءات والأغلبية اللازمة لإحداث النتيجة المرغوبة، ولكنها تمتد أيضاً إلى النتائج المباشرة التي تعقب كلاً من الأسلوبين:

١ - أسلوب التعديل الدستوري: سلوك أسلوب التعديل الدستوري لا يعني أن يطبق القاضي أحكام الشريعة الإسلامية بشكل مباشر، بل يجب بعد إقرار التعديل، سلوك قنوات التشريع العادي المنصوص عليها في الدستور، إذ إن القول بغير هذا يعني الوقوع في مخالفة لأحكام المواد ٥١، ٦٥، ٦٦، ٧٩، ١٠٩، أو تعديل هذه المواد، وهو أمر غير مطروح.

ما قدمناه يعني أنه في سبيل أسلمة القوانين وفق هذه الفرضية يلزم المرور بخطوتين: الأولى تعديل الدستور وفق الإجراءات المنصوص عليها في المادة ١٧٤، وبعد

ذلك يجب تعديل القانون المخالف للشريعة الإسلامية وفق الإجراءات التشريعية المتبعة لتعديل القوانين، والتدخل التشريعي هذا لازم، إذا حكمت المحكمة الدستورية بعدم دستورية القانون المخالف لأحكام الشريعة فحكمها يؤدي فقط لإبطال القانون ولكنها لا تستطيع ممارسة التشريع بدل المشرع العادي.

٢ - أسلوب التعديل التشريعي: وفق هذا الأسلوب يكفي لرد القانون إلى حظيرة الشريعة أن يتدخل المشرع فيعدل القانون أو يلغيه كي يصبح متسقاً مع أحكام الشريعة الإسلامية.

إذاً أسلوب التعديل الدستوري لا يغني عن ضرورة التدخل التشريعي، ولكنه يحتاج إلى إجراءات وأغلبية أهم من تلك التي يحتاج إليها مجرد التدخل التشريعي.

بعد هذا العرض، نستطيع الإجابة عن السؤال الأول المطروح، وهو هل تعديل المادة الثانية من الدستور ضروري لإحداث النتيجة المطلوبة، وهي رد القلة من القوانين والمخالفة لأحكام الشريعة الإسلامية إلى حظيرة الشريعة الإسلامية؟ وإجابة السؤال هي أنه ليس فقط أن التعديل غير ضروري لكفاية المادة الثانية بصيغتها الحالية للغرض، ولكن أيضاً أن من قدم المشروع اختار الطريق الأصعب والأطول في حين كان بمقدوره تحقيق نفس الغرض بإجراءات أسهل وأيسر.

ومع ذلك قد يقول قائل إنه حتى وإن سلمنا بأن التعديل غير ضروري، فما الضرر من تنبيه متى استطاعت القوى السياسية المؤيدة له أن تحشد تأييداً له في مجلس الأمة، وإننا في النهاية أمام نص دستوري قابل للتعديل وفق الإجراءات التي قررتها المادة ١٧٤ من الدستور.

ثانياً: ما هي النتائج المترتبة على تعديل المادة الثانية من الدستور؟

في سبيل دفع الاقتراح الحالي بتعديل نص المادة الثانية من الدستور، قال المعارضون إن هذا التعديل سوف يؤدي إلى انقلاب قانوني وسياسي، أما أصحاب الاقتراح ومؤيدوهم فقد هونوا من النتائج إلى درجة، يتساءل المرء عن أهمية التعديل وضرورته.

ونحن نعتقد أن للتعديل نتائج قانونية وآثاراً سياسية، ويمكننا أن نتصور على الصعيد القانوني ثلاثة آثار:

- الاستقرار الدستوري.
- العلاقة بين مواد الدستور.
- آثار تتصل بالتشريع العادي.

وهذا ما سنعرضه تباعاً.

أ - الاستقرار الدستوري: قلنا في موضع متقدم بأن الدستور الكويتي، أثر منهج الجمود، وآية ذلك أنه قد قرر في المادة ١٧٤ إجراءات مشددة لتعديل مواده، وإنه في المادة ١٧٥ قد أضفى جموداً مطلقاً على بعض مواضعه.

وهدف جمود الدستور في قناعتنا لا يقتصر على مبدأ سمو الدستور في مواجهة التشريعات الأدنى، ولكن الهدف منه يمتد لإحداث أثر آخر لا يقل عن الأول في أهميته، ألا وهو ضمان استقرار الدستور في مواجهة التعديلات التي يكون الباعث لها دوافع سياسية آتية. واستقرار النصوص الدستورية مهم إذ إن الدستور ليس فقط وثيقة قانونية ترسم حدود العلاقة بين السلطات العامة في الدولة، ولكنه أيضاً وثيقة قانونية سياسية تجتمع حولها القوى السياسية في الدولة. واستقرار هذه الوثيقة أمر مستحسن ومطلوب في دول العالم الثالث. إذ إن هذه الدولة حديثة عهد بمثل هذه الوثائق، فإن أحست بسهولة التعديل ويسره في بعض الأمور، فإن ذلك يكون مدعاة لتكرار التعديل باعتبار أن فكرة التعديل أصبحت مطروقة ونهج التعديل أصبح سالكاً.

والمشروع المطروح - إذا نظرنا إلى الأمور من هذه الزاوية - ضار، إذ إنه يسعى لإحداث تعديل في دستور جامد في دولة من دول العالم الثالث، برغم أن هذا التعديل غير ضروري، ويمكن تحقيق أهدافه مع الحفاظ على استقرار نصوص الدستور، وفي قناعتنا أن جرح استقرار النصوص بتعديلها دون ضرورة توجب التعديل، ليس الجانب السلبي الوحيد في هذا المشروع. فهذا المشروع يؤدي ليس فقط إلى الإساءة إلى التناسق المنطقي بين أحكام الدستور بل إلى التضارب بين مواده.

ب - أثر التعديل في العلاقة بين مواد الدستور: إن أي تعديل في أي وثيقة يجب أن يأتي متسقاً مع باقي النصوص أو على الأقل غير متعارض معها. وإلا فالأفضل تغيير الوثيقة كلها كي تأتي متناغمة مع الفكرة الجديدة.

ومن هذا المنطلق سوف نبحث أثر هذا التعديل في بعض المفاهيم من الناحية الشرعية، وبعد ذلك من الناحية الدستورية، وسنعرض لموضوع واحد على سبيل المثال، وهو موضوع الوراثة الذي تتضمنه المادة الرابعة من الدستور.

وقبل البدء بعرض وجهة نظرنا في الموضوع فإننا نود أن نقرر أن موقف بعض الجماعات الإسلامية من هذا الموضوع هو أكثر ما شد نظرنا وأثار انتباهنا فيه إذ إنها في

المرات السابقة على حد علمنا رغم دعوتها لتعديل المادة الثانية وتبني صياغة شبيهة بالصياغة المطروحة حالياً، فإنها لم تدافع - على الأقل بنفس الصراحة والوضوح - عن توافق الشريعة الإسلامية مع مبدأ الوراثة في الحكم، وهذا الموقف يستحق في رأينا بحثاً علمياً جاداً من المتخصصين في الدراسات السياسية باعتبار أن هذا الموقف يشكل تغيراً لافتاً للنظر بالنسبة لبعض الجماعات الإسلامية.

أما عن رأينا في الموضوع فنقول بأن الشريعة لا تعرف نظام الوراثة أو التوريث في الحكم^(١).

ومن قال بذلك ونسبه إلى الماوردي وبعض فقهاء القانون العام الإسلامي، قد خلط بين جواز تزكية أو تعيين^(٢) الخليفة السابق لشخص، وإن كان ابنه للوصول، إلى الخلافة، وبين التوريث، وشتان ما بين الأمرين، فالماوردي يقول بجواز أن يزكي الخليفة، وفق شروط معينة، شخصاً كي يطرح اسمه للبيعة، وهو يسمي ذلك انعقاد الإمامة بعهد من قبله ولكن الماوردي لم يبين هذا الجواز على فكرة الوراثة، بل بناء على أساس بعض السوابق الدستورية في صدر الإسلام عندما زكى أبوبكر عمر للخلافة أو عندما أوصى عمر نفعاً من الصحابة بتزكية الخليفة من بينهم مع الإعلان صراحة على وجوب استبعاد ابنه من إمكانية الوصول للخلافة. والقراءة المتأنية للأدبيات السياسية في تلك الفترة تكشف بوضوح عن استبعاد التوريث كأساس للحكم، فأبوبكر عندما زكى عمر ركز على نفي القرابة كأساس للتزكية عندما قال «ولا وليت ذا قرابة» بل إن ابن خلدون عندما دافع عن صحة تولية معاوية لولده، بغض النظر عن صحة دفاعه، لم يستطع أن يبيّن دفاعه على أساس جواز توريث الحكم في الشريعة الإسلامية، بل قرر صراحة عدم جواز ذلك فقد قرر «وأما أن يكون القصد بالعهد حفظ التراث على الأبناء فليس من

(١) من بين الفقهاء العديدين الذين قالوا بهذا الرأي (دستورين وشرعيين) أستاذنا الدكتور عثمان عبدالمك، سبق الإشارة إليه . ص ٢٤٢، وهو يشير أيضاً إلى الدكتور عثمان خليل عثمان، وانظر أيضاً د. محمد فاروق النبهان، نظام الحكم في الإسلام، مطبوعات جامعة الكويت، ١٩٧٤، ص ١٧٣ ولاحقاً.

(٢) الماوردي، الأحكام السلطانية، الباب الأول (في عقد الإمامة) ص ١٠ ولاحقاً. ويلاحظ أن الماوردي يرجع جواز التعيين عن سبق، وهو أمر يتناقض تماماً مع فكرة البيعة، أما ابن تيمية فيرجع فكرة التزكية، انظر في موقف ابن تيمية، د. النبهان (سبق الإشارة إليه) ص ٥٣٧.

وهذا قال أيضاً القاضي أبو يعلى محمد بن الحسين الفراء في الأحكام السلطانية، دار الكتب العلمية، بيروت ص ٢٥ و٢٦، وانظر أيضاً، عبد الوهاب خلاف، السياسة الشرعية، دار القلم للنشر والتوزيع، الكويت ص ٦٣ - ٦٤.

المقاصد الدينية، إذ هو أمر من الله يخص به من يشاء من عباده ينبغي أن تحسن فيه النية ما أمكن خوفاً من العتب بالمناصب الدينية والملك لله يؤتیه من يشاء»^(١).

مما سبق نستخلص بأن جواز التوريث في النظام الإسلامي وإسناد ذلك إلى الإجماع قول غير دقيق ناتج من قراءة متسعة لبعض فقهاء القانون العام الإسلامي، وأن هؤلاء الفقهاء وإن قالوا بجواز العهد بالحكم إلى الأقارب . على خلاف بينهم . فإنهم اشترطوا عدم اقتران هذا العهد بنية التوريث أي أنه يجوز أن ينتقل الحكم إلى الحاكم بعهد من سبقه إذا كان هو الحائز على الشروط الشرعية ولكن لا يجوز منع انتقال الحكم إلى غير الورثة وحصره فيهم إذ إن الإسلام لا يعرف التوريث في الحكم، فلا يوجد ما يمنع من أن يخرج الحكم من العائلة التي تحكم إلى أي فرد من عامة المسلمين.

أما موقف الدستور فهو غير ذلك. إذ إن المادة ٤ من الدستور تقرر أن الحكم محصور حتماً في ذرية المغفور له مبارك الصباح، وأن الحكم ينتقل بالميراث على الشكل الذي ينظمه القانون الدستوري رقم ١٩٦٤/٤ فلا يجوز للحاكم أن يزكي أحداً من غير ذرية المغفور له مبارك الصباح.

وبعد هذا العرض فإننا نقبل أن يدافع من يشاء عن وراثة الحكم في القانون العام الوضعي ولكننا نرى عدم جواز إقحام الشريعة في هذا المجال.

وبرغم التباين الذي أثبتناه بين الموقفين (موقف الشريعة وموقف المادة الرابعة)، فقد يقول قائل بأنه ليس من أثر دستوري لذلك التباين، فالمادة الثانية من الدستور بعد تعديلها تتوجه بالخطاب للمشرع العادي، أما حكم الميراث في الحكم فإنه مقرر بنص دستوري مماثل، بالقوة لنص المادة الثانية، بل إن موضوع الوراثة في الحكم من المواضيع التي صانته المادة ١٧٥ من الدستور حتى في مواجهة التعديل الدستوري. أما نحن فإننا نعتقد بأن الجزم في هذه المسائل أمر غير مستحب. فإن النص اللاحق، باعتباره ممثل الإرادة الأحدث للمشرع يلغي النص الأقدم، كما أن كلمة التشريع الواردة في النص المقترح للمادة الثانية من الدستور لا تعني بالضرورة التشريع بالمعنى الشكلي (القانون)، فقد ينصرف معناها . وهو ينصرف في رأينا . إلى التشريع بالمعنى الموضوعي، والدستور بلا شك تشريع بهذا المعنى. وهذا يعني من الناحية المنطقية وجوب أن يستمد الدستور أحكامه من مصدر واحد وهو الشريعة الإسلامية.

(١) مقدمة ابن خلدون ج ٢ ص ٧٢٤ وقد أشار إليه د. النبهان مرجع سبقت الإشارة إليه، ص ٥٣٥ كما أن د. النبهان يذهب نفس المذهب وينفي جواز التوريث في الإسلام لأن الخلافة لا تورث.

ورغم تقريرنا بأن هناك تعارضاً من الناحية الفنية بين النص المقترح ونص المادة الرابعة، وأن هذا التعارض كان يجب أن يؤدي لإلغاء المادة الرابعة، فإنه يجب أن نقرر من ناحية أخرى أن هذا سوف لن يؤدي إلى إلغاء المادة الرابعة، وسبب ذلك أنه لا توجد جهة يسند إليها تقرير إلغاء مادة في الدستور لتعارضها مع مادة أخرى، إذ إن غاية ما نستطيع أن تفعله المحكمة الدستورية هو التوفيق بين النصوص عن طريق التفسير.

والتفسير قد يصل إلى توسيع نطاق مادة أو تضيق نطاق أخرى، وهذا يعني أنه إذا طلب من المحكمة الدستورية تفسير نصوص معينة مثل عدم مسئولية رئيس الدولة (المادة ٥٤ من الدستور)، أو الحصانة البرلمانية الموضوعية (المادة ١١٠ من الدستور)، فإنها تستطيع تضيق نطاق المواد السابقة عن طريق التفسير لتعارضها مع نص أحدث وهو المعبر عن الإرادة الحالية للمشرع.

ولكن ذلك يصعب سحبه على موضوع الوراثة، إذ إن موضوع الوراثة بالذات يتمتع بحماية دستورية خاصة.

ما قلناه سابقاً يعني أن التعارض . والذي يؤدي عادة للإلغاء . موجود ولكنه في طرحنا هذا غير منتج، لأن الآليات الدستورية لا تسمح بالوصول إلى هذه النتيجة، ولكن ما قلناه لا ينفي حقيقة مهمة ومؤكدة هي أن إقرار هذا التعديل سوف يفقد الدستور تناسقه الموضوعي، إذ إن مواده سوف تتضارب من الناحية المنطقية والفكرية، وهذا بحد ذاته أمر مزعج وخطير.

وأثر هذا التعديل، إن تم، لا يقف عند خلق التناقض بين مواد الدستور وإعدام الانسجام بينها ولكنه سوف يمتد إلى خلق مشكلات على مستوى التشريع العادي يحسن التفكير فيها وتدبير حلول لها قبل إقرار مثل هذا التعديل.

ج - أثر التعديل المقترح في التشريعات القائمة: لقد قلنا في ماسبق بأن المشرع الدستوري عندما وضع المادة الثانية من الدستور كان يقصد من ذلك دعوة المشرع العادي، للأخذ من الشريعة الإسلامية ما وسعه ذلك، دون أن يمنع عليه في مسائل معينة الذهاب إلى مصدر آخر إن أُلجأت لذلك ضرورات عملية في المجال الاقتصادي أو السياسي أو حتى التنظيمي. وقد التزم المشرع العادي بالفعل، في أكثر تشريعاته، بأحكام الشريعة الإسلامية كمصدر موضوعي لتشريعه، إلا أن بعض التشريعات الوضعية، على قلتها، لا يزال

مشكوكا في تطابقها مع الأفكار الجوهرية التي يسير التشريع الإسلامي على هديها ولم يقدم فقهاء الشريعة بديلاً عملياً لها. ولتوضيح فكرتنا نكتفي بذكر مثالين:

١ - في الحياة الاقتصادية لا يوجد بديل حقيقي لأنظمة الإقراض بفوائد أو أنظمة التأمين، ورغم إثارة كثير من فقهاء الشريعة الإسلامية الشكوك حول صحة هذه التصرفات واتساقها مع أحكام الشريعة الإسلامية، فإنه لا يمكن إنكار أهمية هذه الأنظمة وكونها من دعائم الاقتصاد الداخلي والدولي، وهي منتشرة إلى درجة استحالة الفكك منها.

كما أن محاولات تقديم بدائل وبالذات في مجال الإقراض، لاتزال في طور التجريب، كما أن الحلول التي تأخذ بها . على الأقل في بعض المحاولات . تشير كثيراً من الجدل باعتبارها لا تحقق روح النظام الاقتصادي الإسلامي.

٢ - المواطنة: كثير من الحقوق والواجبات في الدولة الحديثة مرتبط بالمواطنة، وهي رابطة قانونية بين الفرد والدولة (داخل الإطار الإقليمي)، أما الإسلام فيرى أن المواطنة مرتبطة أساساً بالدين، وعليه فلا يجوز منع المواطنة على أي مسلم في دار الإسلام. كما أن مبدأ المساواة يجب أن يمتد ليشمل جميع المسلمين في دار الإسلام باعتبار أن الإسلام قد أسس قاعدة المساواة القانونية بين المسلمين^(١). ونحن نعتقد بعدم جواز إقرار التعديل قبل التفكير ملياً في هذه المسألة. إذ إن الجنسية الكويتية، في الوقت الحالي، ترتبط بمفهوم حدده القانون على غير الأساس الذي تنص عليه المبادئ الأصولية في الشريعة الإسلامية^(٢). كما أن مفهوم المواطنة الذي تبناه القانون الكويتي رتب حقوقاً للمواطنين (سياسية واقتصادية) لا يتمتع بها غير

(١) انظر على سبيل المثال د. فؤاد النادي، المبادئ الدستورية العامة (دراسات دستورية مقارنة بالفقه الإسلامي)، دار الثقافة، القاهرة، ١٩٧٥، ص ٥٤ ولاحقاً.

وأيضاً د. عارف خليل أبو عيد، العلاقات الخارجية في دولة الخلافة، دار الأرقم، الكويت، ١٩٨٣ ص ٣٩. نلاحظ في هذا الصدد أنه بالرغم من أن بعض الدول قد حاولت تبني أحكام الشريعة الإسلامية كمصدر مباشر لنظامها القانوني، فإنها لم تستطع أن تنسف تماماً مفهوم القومية الوطنية كأساس للمواطنة، وأن تحمل بدلاً منه مفهوم الأمة الإسلامية بشكل كامل، وإن حاول بعضها توجيه المشرع دستورياً لمراعاة مفهوم الأمة الإسلامية كأساس مساند. وليس بديلاً. انظر بهذا الصدد دستور الجمهورية الإيرانية وبالذات المواد (٩، ١١، ٣٤، ٣٥).

(٢) لا يفوتنا بهذا الصدد أن ننوه إلى أن مشكلة التباين بين المواطنين على أساس طريقة حصولهم على الجنسية (بالاكتساب أو بالولادة) لا يرجع سببها إلى مخالفة أحكام الشريعة الإسلامية فقط ولكن إلى مخالفة الدستور وإلى سوء تطبيق القانون.

المواطن، وهذا المفهوم من المشكوك اتفاقه مع المفهوم الإسلامي فلا مجال في الإسلام لقصر الحقوق على الكويتي وحجبها عن غير الكويتي من المسلمين، أو التمييز بينهم في المعاملة.

ومشكلة التعارض بين النصوص القانونية والشرعية الإسلامية، التي أملاها الأخذ بمفهوم الدولة بالمعنى الحديث أو تلك التي أملتھا الاعتبارات الاقتصادية السائدة، لم تكن خافية . بالنتائج المترتبة عليها . عن أذهان المعارضين للمشروع أو المؤيدين له والداعين لإقراره .

فليس من شك في أن قرار التعديل سوف يؤدي إلى اضطراب وتنافر بين النص الدستوري المرتقب والتنظيم القانوني القائم .

وهذا التنافر يبيح المطالبة بإلغاء هذه القوانين لتعارضها مع الدستور، خاصة وأن الدستور الكويتي يأخذ بمبدأ الرقابة القضائية المركزية على دستورية القوانين .

وقد حاول المؤيدون لفكرة التعديل تهوين هذه المشكلة الحقيقية بالقول بأن القوانين المخالفة سوف لن تسقط تلقائياً (وهذا صحيح)، وإن الوصول إلى المحكمة الدستورية مرهون بضوابط مثل المصلحة^(١) (وهذا صحيح أيضاً) . ولكن يجب أن لا ننكر بأنه، إلى جانب عدم الاتساق التشريعي الذي سوف يحصل، فإنه من المؤكد أن طائفة من المتقاضين سوف تصل، للمحكمة الدستورية لأن لها مصلحة حقيقية في تقرير عدم دستورية بعض القوانين لعدم اتساقها مع أحكام الشريعة الإسلامية بعد تعديل المادة الثانية، فإن حكمت المحكمة الدستورية بعدم دستورية هذه القوانين، فإننا سوف نقع في حرج حقيقي لاستحالة تشريع البديل وعدم دستورية القانون القائم .

وفي سبيل تظمين الرأي العام إلى عدم خطورة نتائج التعديل المقترح في هذا الصدد فقد سار المؤيدون في اتجاهين:

الاتجاه الأول: ويقول أصحاب هذا الاتجاه بأن التعديل المقترح سوف لن يؤدي .

(١) نلاحظ أن بعض المدافعين عن تعديل المادة الثانية يراهن على تضييق حق المواطن في الطعن بعدم الدستورية كما سار عليه قانون إنشاء المحكمة الدستورية، رغم تعارض هذا المنهج في التضييق مع التوجه الدستوري الذي تبنته المادة ١٧٣ من الدستور . وهذا غير مستساغ، فلا يجوز في سبيل الدفاع عن تعديل المادة الثانية من الدستور الاستناد إلى واقع قانوني يخالف للدستور .

انظر في مخالفة منع الدعوى الأصلية عن الأفراد في مجال الرقابة على دستورية القوانين، الأستاذ الدكتور عثمان عبدالملك، سبق الإشارة إليه، ص ٦٨٤ ولاحقاً، وأيضاً الأستاذ الدكتور عادل الطبطبائي، النظام الدستوري في الكويت، الكويت، ١٩٨٥، ص ٩٣٢ ولاحقاً .

حتى بصياغته المطلوبة. إلى الحكم بتعارض النصوص القانونية الموجودة حالياً. أي قبل التعديل. مع المادة الثانية بعد تعديلها. وقد استند أصحاب هذا الرأي إلى حكم المحكمة الدستورية المصرية عندما عرض عليها نزاع بشأن عدم دستورية قانون يحكم بالفوائد التأخيرية في ظل المادة الثانية من الدستور المصري بعد تعديلها.

وقد قررت المحكمة بمناسبة هذه الخصومة بأن نص المادة الثانية من الدستور المصري «مبادئ الشريعة الإسلامية المصدر الرئيسي للتشريع» كما ورد في تعديل ١٩٨٠^(١) لا يؤدي إلى الحكم بعدم دستورية القوانين المشرعة قبل تاريخ التعديل، إذ إن نص المادة يتضمن توجيهها للمشرع بقصر مصادر التشريع على مبادئ الشريعة الإسلامية وذلك بالنسبة للتشريعات التي يعدها بعد التعديل الدستوري.

ونحن نعتقد أن هذا الحكم يكشف عن حس عملي رفيع تحلت به المحكمة الدستورية المصرية، وأنها بهذا الحكم تكون قد رجحت التفسير الأبعد عن منطوق النص كي تواجهه آثاراً عملية غير مقبولة ولا محتملة. ونحن على قناعة بأن المحكمة المصرية لو طلب منها تفسير هذا النص بمعزل عن الآثار المترتبة عليه في الواقع العملي لما قالت بهذا التفسير. ثم يجب أن نتساءل هل من المؤكد أن تأخذ المحكمة الدستورية في الكويت بهذا التفسير، ونحن نعتقد بعدم وجود ما يجبر المحكمة الكويتية بأخذ التفسير الذي قالت به المحكمة المصرية. كما أن الرهان على هذا الموقف المحتمل أمر مقلق، وهذا ما انتبه إليه بعض المدافعين عن التعديل عندما قدم اقتراحات بديلة، أكثر ضبطاً، كي تحاصر النتائج المرتقبة في الواقع العملي إن أقر التعديل وهو الاتجاه الثاني.

الاتجاه الثاني: اقتراح تعديل النص المقترح: وقد سار أصحاب هذا الاتجاه في مسارين: الأول منهما يدعو إلى تعديل المادة بجعل الشريعة الإسلامية مصدراً وحيداً للتشريع مع النص صراحة على تحصين القوانين السابقة على التعديل في وجه الطعون الدستورية التي من الممكن إثارتها بسبب مخالفتها للمادة الثانية بعد التعديل، وقد قدم اقتراحان في هذا الصدد^(٢):

(١) لقد تقدم الرئيس المصري السابق أنور السادات بهذا التعديل «باستفتاء» على طريقة دول العالم الثالث. ويجمع المراقبون على أن هدف هذا التعديل تمرير التعديل القاضي بتأييد رئاسة الجمهورية في مصر. وهذا التعديل يعطي مؤشراً واضحاً لإمكان استخدام التعديل الدستوري لأهداف سياسية مرحلية.

(٢) وقد قال بذلك زميلنا الدكتور محمد المقاطع في مقاله «تعديل المادة الثانية من الدستور بين الحقائق والاعتراضات» الوطن ١٤ ديسمبر ١٩٩٣.

١ - «دين الدولة الإسلام والشريعة الإسلامية مصدر التشريع، ولا يجوز النظر في الطعون الخاصة بعدم دستورية القوانين الصادرة قبل هذا التعديل».

٢ - «دين الدولة الإسلام، ويلتزم المشرع بسن القوانين من الشريعة الإسلامية باعتبارها مصدر التشريع من تاريخ هذا التعديل».

والمسار الثاني الذي سار فيه أصحاب هذه الدعوة يرى انصراف التعديل إلى نص المادة (٧٩) من الدستور كي تصبح «لا يصدر قانون إلا إذا وافق عليه مجلس الأمة وصدق عليه الأمير، وكان موافقاً لأحكام الشريعة الإسلامية».

ونحن نلاحظ أن هذه التعديلات تؤكد جدية المخاوف المثارة حالياً والمتعلقة بالخشية من الوقوع في الحرج التشريعي والدستوري.

كما أن النص في الدستور على تحصين مجموعة من القوانين في مواجهة الطعون الدستورية أمر غريب وغير مستحب.

كما أن الصيغة الأولى المقترحة تنصرف إلى التحصين مطلقاً وهذا يعني تحريم الطعن في الدستورية وإن كان مبنياً على غير أساس مخالفة المادة الثانية بعد تعديلها وهو أمر خطير جداً. أما الاقتراح الثالث وهو الأقرب للذوق القانوني السليم فإنه لا يؤدي الغرض المعلن ولا يتفق مع ما أعلنه أصحاب المشروع كهدف لتعديلهم.

ومن بعد ذلك يجب أن نقر بأن نتائج التعديل سوف لن تقف عند حد الآثار القانونية، بل إنها سوف تمتد بلا شك إلى الجانب السياسي، وسنحاول أن ننوه بها. بإيجاز شديد. قبل الوصول إلى خاتمة الموضوع.

ونحن نعتقد بأن النتائج السياسية المرتقبة من الممكن تصورها في اتجاهين: العلاقة بين السلطات العامة والقوى السياسية في الدولة، وفي تأثير قطاعات من الرأي العام:

١ - فالتعديل الدستوري وإن كان نابعاً من مجلس الأمة فإن موافقة الأمير ضرورية لإتمامه. كما أوضحنا. وهذا يعني أن السلطة التنفيذية سوف يكون لها رأي غير مباشر في التعديل إلى جانب دورها في التصويت على التعديل باعتبار أن الوزراء أعضاء في البرلمان بحكم مناصبهم. هذه الحقيقة تعني أن السلطة التنفيذية سوف تطالب بمكاسب بديلة، وهو أمر منطقي تماماً في العلاقات السياسية، فهذا المجال لا يعرف الهدايا المجانية. وما يقوي مركز السلطة التنفيذية في المطالبة بمقابل لتمرير التعديل، الثقل الذي تضعه القوى السياسية

المطالبة بالتعديل خلف هذا التعديل. والمقابل السياسي ليس بالضرورة تمرير تعديل دستوري لصالح السلطة التنفيذية فمركز السلطة التنفيذية لا يحتاج إلى تدعيم دستوري إضافي.

٢ - وآثار التعديل لا تقف بالتأكيد عند حد العلاقات بين القوى السياسية الفاعلة في الحياة العامة سواء داخل البرلمان أو داخل السلطة التنفيذية، بل إن آثار التعديل قد تمتد إلى بعض قطاعات الرأي العام في المجتمع، فطائفة من المدافعين عن فكرة تعديل المادة الثانية توحى بأن التعديل سوف يؤدي إلى تنقية الحياة السياسية مما يشوبها من فساد. ولكن الأمر كما نعلم غير ذلك. فالفساد السياسي لم يحدث نتيجة الصيغة الحالية للمادة الثانية، وسوف لن يزول بتعديلها، ذلك أن أوجه القصور مرتبطة أساساً بمعطيات سياسية واقتصادية واجتماعية موجودة في المجتمع الكويتي وليس بصياغة المادة الثانية من الدستور. وعدم تحقق النتيجة المبشر بها سوف يؤدي بالتأكيد لإحباط عند بعض قطاعات الرأي العام، وهذا الإحباط قد يؤدي إلى نتائج سيئة لا نملك تحديدها بدقة.

خاتمة

في ختام بحثنا نود تأكيد الأمور الآتية:

١ - أن الشريعة الإسلامية قادرة على التطور، ذلك أن الإسلام أفسح مجالاً واسعاً للعقل كي يجتهد في الإطار الذي رسمته الشريعة الإسلامية. رغم هذه الحقيقة المؤكدة فإنه لا يسعنا إلا أن نعترف بأن الفقه الإسلامي لا يسير بالسرعة المطلوبة، والسبب في قناعتنا يكمن في تقييد الاجتهاد وربطه بآراء السابقين أكثر من ربطه بالأطر الأصولية التي وضعتها الشريعة الإسلامية.^(١)

٢ - رغم رغبة قطاعات كبيرة بتطبيق الشريعة الإسلامية، فإن بعض القوى تتجاهل بعض الحقائق الواقعية، ومنها أن نظرية الدولة في الإسلام توصلنا إلى نتائج تختلف عن تلك التي تتمخض عن المفهوم الحالي للدولة، وأنه من الظلم للإسلام والإساءة إليه أن تبنى مجبرين

(١) ويقدم أستاذنا الدكتور عثمان عبدالمملك الصالح مقترحات قيمة في سبيل تطوير الاجتهاد الفقهي في مجال دراسات الشريعة الإسلامية وبالذات بالنسبة للاجتهاد الجماعي، انظر بحثه «مقترحات الحكومة وتصوراتها حول تعديل الدستور الكويتي وموقف لجنة النظر في تنقيح الدستور منها» بحث سبق الإشارة إليه.

أو مختارين، بعض الحلول . مثل ربط المواطنة والحقوق المترتبة عليها بالدم أو الإقليم .
ثم نزعم بأننا نستمد كل تشريعاتنا من الإسلام .

٣ - أن تعديل الدستور وبالذات تعديل كهذا أمر لا يجوز أن يؤخذ ببساطة فيجب قبل البدء بالسير فيه من الناحية الإجرائية، دراسة نتائجه ومصاعبه . ولا يجوز بحال من الأحوال تغليب الاعتبارات السياسية الآنية على الروية والتبصر .

٤ - نشأ لدى المتابع للموضوع انطباع قوي بأن هذا التعديل ذو طابع سياسي، أو على الأقل أن الاعتبار السياسي فيه غالب على غيره من الاعتبارات، وسبب هذا الانطباع أمران: الأول منهما عدم تحرك القوى السياسية . على الأقل بنفس النشاط والثابرة . لتغيير القوانين التي ترى فيها مخالفة لأحكام الشريعة رغم قدرتها على ذلك بدليل قدرتها على تجميع ما يقارب أربعين توقيعاً للمطالبة بتعديل الدستور . والأمر الثاني الذي يقوي هذا الانطباع . أن التعديل ذو غرض سياسي . أن كثيراً من الأطراف الداعية إليه والموافقة عليه لم تتردد في تفريغه من محتواه بالقول إن آثاره سوف لن تمتد إلى الماضي وإنه سوف لن يغير كثيراً في الوضع القائم، رغم أن في هذا القول تحجيم حقيقي للفكرة الرئيسية، بل إنه يتضمن قبولاً ضمنياً بالقوانين القائمة رغم القول بتعارضها مع أحكام الشريعة الإسلامية . وذلك يعني أن الداعين للتعديل يريدون تمريره بأي ثمن حتى لو كان هذا الثمن تفريغ الفكرة التي انطلق منها المشروع من محتواها .

وآخر ما نختم به مقالنا هذا، التأكيد على أن أسوأ تطبيق للشريعة الإسلامية هو ذلك التطبيق الذي يتبدى بقرار سياسي أو قانوني . وأنه في قناعتنا أن الطريق الأفضل هو ذلك الذي يتبدى بالاعتراف بأن هناك مسائل كثيرة لم نصل فيها إلى حل مرض ويجب إشباعها بحثاً وفي جو هادئ غير مشحون بالانفعالات السياسية .