التسلسل: 793164

ت. ميلادي: 23/06/2001

العدد: 10062

المصدر: القبس

الصفحة: 06

العنوان: الخبير الدستوري الفيلي يعلق على ما أثير حول معبد السيخ: الكويت التزمت دوليا بحرية اعتناق اي دين وإظهاره

النص:

مرسوم الاوقاف غريب ويخالف المذكرة التفسيرية للدستور
البلدية لا تملك صلاحية الضبط الديني
تصريحات البعض كشفت عن قلة معرفة بالقانون او قلة اهتمام به

اكد الخبير الدستوري دِ محمد الفيلي ان القانون الكويتي اعطى لغير الكتابيين حرية العبادة وذلك حسبما جاء في الفقرة الاولى من المادة 18 في اتفاقية العهد الدوري التي رفعتها الكويت عام 1996 وتقول الفقرة 'لكل انسان حق في حرية الفكر والوجدان والدين ويشمل ذلك حرية في ان يدين بدين ما، وحريته في اعتناق اي دين او معتقد يختاره وحريته في اظهار دينه او معتقده بالتعبد واقامة الشعائر والممارسة والتعليم بمفرده او مع جماعة وامام الملأ او على حدةٍ'
وانتقد الفيلي المرسوم الخاص بانشاء وزارة الاوقاف الذي جاء فيه 'الاذن بفتح دور العبادة لغير المسلمين بالاتفاق مع الجهات المعنية'، وقال الفيلي في تعليق على ما نشر حول معبد السيخ في سلوى هذا النص لم يفرق بين دور العبادة للكتابيين وغير الكتابيين وهذا امر غريب اذ ان المذكرة التفسيرية للدستور تعطي حماية خاصة للكتابيينِ
وقال انه وفقا للاجراءات المقررة فإن البلدية ينحصر دورها في تحديد مواقع العبادة، ولا تملك صلاحية اغلاق دور العبادة، فضلا عن ان البلدية لا تملك حق الضبط الديني
وانتقد ما اثير في الصحافة حول هذا الموضوع قائلا: 'يكشف عن قلة معرفة بالقانون او عن قلة اهتمام به وهذا امر غاية في الخطورةِ'
وفي ما يلي نص التعليق:
حرية الاعتقاد مطلقة ولا يمكن لاي قانون ان ينظمها لسبب بسيط هو انها امر كامن في النفوس لا يتأتى لاي سلطة اكتشافه، وبالتالي يستعصي عليها تنظيمه ولكن حرية الاعتقاد لا تكفي الانسان ما دام لا يستطيع ان يمارس الشعائر المرتبطة بهذا الاعتقاد، واذا كانت ممارسة الشعائر امرا لازما للانسان كإنسان، ولذلك تعد من الحريات العامة، فانها في الوقت نفسه سلوك خارجي يحتاج لضبط وتنظيم وذلك لعدد من الاسباب:
ان شعائر بعض المعتقدات قد تشكل خطرا على الفرد الممارس لها او على غيره من الافراد ومن هنا فان الامر يحتاج لتنظيم قد يصل لمنع بعض هذه الشعائرِ
ان شعائر بعض المعتقدات قد تشكل تعارضا مع النظام العام للجماعة ونعني بذلك مجموعة المعتقدات التيش تشكل النواة الصلبة لهوية الجماعة واحساسها بالانتماء، وفي سبيل التوفيق بين الاعتبارات السابقة فان الدساتير اجمعت على تقرير حرية ممارسة الشعائر مع وضع ضابط عام وهو عدم تعارضها مع النظام العام وقد تزيد فتقرر ايضا عدم تعارضها مع العادات والتقاليد المرعية في الجماعةِ والدستور الكويتي قد سار على المنهج السابق، فهو يقرر في المادة 35 ان 'حرية الاعتقاد مطلقة، وتحمي الدولة حرية القيام بشعائر الاديان طبقا للعادات المرعية، على الا يخل ذلك بالنظام العام او ينافي الاداب' وقد اضافت المذكرة التفسيرية للدستور الى محتوى هذه المادة حكما اضافيا وهو ان المقصود بالاديان كما ورد اللفظ في الدستور هو الاديان السماوية الثلاثة وبالتالي فان ممارسة شعائر الاديان الاخرى تبقى في اطار الحرية، ولكنها حرية لا ترقى في درجتها الى درجة الحرية المكفولة من قبل الدستور، وهذا يعني ان المشرع العادي يستطيع ان يفرض عليها قيودا اكثر من تلك القيود التي من الممكن ان تخضع لها الاديان السماويةِ والاعمال التحضيرية كما تكشف عنها محاضر لجنة اعداد الدستور تؤكد المعنى السابق وفي سبيل عرض النظام القانوني لحرية ممارسة الشعائر فاننا سوف نطرح عددا من التساؤلات ثم نحاول الاجابة عنها وهذا ما يساعدنا في نهاية المطاف على توضيح النظام القانوني لممارسة الشعائر في الكويت
ما هي الاداة القانونية التي يمكن استخدامها لتنظيم حرية ممارسة الشعائر؟
- هل يمكن اخضاع حرية ممارسة الشعائر لنظام التراخيص الادارية المسبقة؟ وهل يوجد هذا النظام - التراخيص المسبقة الخاصة بدور العبادة - في الكويت؟
- هل يمكن ان تتأثر حرية ممارسة الشعائر بقواعد الضبط الاداري العام او الخاص؟
أ- اداة تنظيم حرية ممارسة الشعائر: يلزم ان نقرر بداية ان الاصل في الاشياء والافعال الاباحة ما لم يرد نص خاص بالتحريمِ وينعقد الاختصاص العام بالتشريع لمن يملك السلطة الاصلية بالتشريع ونعني بذلك الدستور والقانونِ فاذا ما قرر الدستور ان سلوكا ما يعتبر حرية فليس للقانون تحريمه وان كان له تنظيمه في اطار التوجيهات التي يقررها الدستور، اما السلوك الذي لم يعرض له الدستور بالتقرير، او قرر انه ليس بحرية مكفولة دستوريا، فيجوز للقانون ان يزيل عنه صفة الحرية فيدخله في اطار التحريم، فان لم يقرر القانون ذلك فاننا نأخذ بالاصل العام في شأن هذا السلوك وهو اعتباره حرية، لان اعتبار الحرية لا يحتاج لنص يقرره اما التحريم والمنع فانه يحتاج لنص لانه على خلاف الاصلِ
وقد يقول قائل ان اللوائح الادنى من القانون تضع قواعد عامة مجردة وقد ورد ذكرها في الدستور (م72، م73) فلماذا لا يكون لها دور في تحريم السلوك؟ ونبادر فنذكر ان اللوائح تصدر عن السلطة التنفيذية وان الاختصاص الاصلي للسلطة التنفيذية هو تنفيذ القوانين، اما التشريع في الاحوال العادية، فهو ينعقد للسلطة التشريعية، وتزيد الصورة وضوحا عندما نعرض لهذه اللوائح:
- اللوائح التنفيذية: وقد ورد ذكرها في المادة 72 من الدستور وهذه مرتبطة بتنفيذ قانون من القوانين، ولذلك فانه وان ورد فيها قواعد عامة مجردة ولكنها ليست اداة للتشريع في الموضوع ابتداءِ
- لوائح الادارة العامة: وقد ورد ذكرها في المادة 73 وهي خاصة بانشاء الوزارات والادارات وفي بعض الاحيان المؤسسات العامة وهي بطبيعة الحال لا تضع تنظيما للسلوك الانساني فهذا ليس مجالها
- لوائح الضبط: وفي هذه اللوائح يقرر الدستور الاختصاص باصدارها للسلطة التنفيذية ويكون ذلك بمرسوم وموضوعها حماية النظام العام بعناصره المعروفة وهي الامن العام والصحة العامة والسكنية العامة ويضيف بعض القضاء لها الذوق العام بجانبه الاخلاقي والحسي
ونلاحظ بالنسبة للوائح الضبط عددا من الامور:
- انها تملك سلطة المنع الجزئي وليس التحريم الكامل للسلوك بما معناه انها تملك المنع بما يحقق اهداف الضبط الاداري كما عرضنا لها

سابقا فاذا جاوز منعها للسلوك اهداف الضبط الاداري فانها تصبح قابلة للابطالِ
- ان لوائح الضبط لا تملك تقرير اية عقوبة جنائية ما لم يكن ذلك استنادا لنص في القانون ذلك انه لا جريمة ولا عقوبة الا بنص في القانونِ
نخلص مما سبق الى القول ان اداة تنظيم حرية ممارسة الشعائر بالنسبة للاديان السماوية هي الدستور الذي يقرر وجود الحرية، والقانون الذي يستطيع ان ينظم ممارستها بما لا يجعلها مخالفة للنظام العام والآداب، اما حرية ممارسة شعائر الاديان غير السماوية فانها تستمد وجودها من القانون، ونلاحظ انه الى ما قبل تاريخ 3 ابريل 1996 وهو تاريخ صدور القانون رقم 12/1996 بالموافقة على العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية فان حرية ممارسة الشعائر الدينية لغير الكتابيين كانت في وضعية عدم وجود نص يحرمها في القانون، اما بعد هذا التاريخ فاصبحت مقررة وفق القانون الكويتي ذلك وفق الفقرة الاولى من المادة 18 التي تقرر ان 'لكل انسان حقا في حرية الفكر والوجدان والدين، ويشمل ذلك حريته في ان يدين بدين ما، وحريته في اعتناق اي دين او معتقد يختاره، وحريته في اظهار دينه او معتقده بالتعبد واقامة الشعائر والممارسة والتعليم، بمفرده او مع جماعة، وامام الملأ او على حدةٍ'
واهمية النتائج السابقة من الناحية العملية ان الحرية التي قررها الدستور لا يستطيع المشرع العادي ان يخضعها لنظام التراخيص المسبقة دونما وضع ضوابط محددة على الاقل، كما ان الحرية التي يقررها القانون لا تستطيع الادارة ان تخضعها لنظام التراخيص المسبقة دونما اذن من المشرع وهو ما سنعرض له لاحقاِ
ب- قابلية حرية اقامة الشعائر لنظام التراخيص الادارية المسبقة:
نظام التراخيص الادارية المسبقة كأسلوب للتعامل مع السلوك الانساني تقوم فكرته على انه لا يجوز للانسان ان يمارس السلوك دونما اذن من جهة محددة تسمح له او لا تسمح بممارسته، فهو نظام اقرب الى المنع منه الى الاباحة، ذلك ان الغزو لا يملك حرية المبادرة بالسلوك ولكن الادارة هي التي تملك السماح له او منعه، ولذلك فان هذا الاسلوب - نظام التراخيص المسبقة - لا يجوز اللجوء اليه الا اذا قررته السلطة المقررة للحق ذاته، فاذا ما قرر الدستور ان امرا من الامور يعد حرية فانه لا يجوز للمشرع اخضاعه لنظام التراخيص المسبقة الا اذا كان هناك اذن من الدستور، واذا ما قرر القانون ان سلوكا ما يعتبر حرية مكفولة فليس للائحة ان تخضعه لنظام التراخيص دونما اذن من القانون، ونلاحظ ان نظام التراخيص المسبقة على نوعين فهو تارة يقرر مع ضوابط تقود تقدير الادارة فسلطتها في التقدير مقيدة، ومثال ذلك قيادة السيارة، فهو يخضع لنظام الترخيص ولكن الادارة لا تستطيع ان ترفض منح الترخيص ما دامت الشروط المحددة متوافرة، وقد يأتي نظام التراخيص دونما معايير تلتزم بها الادارة عند منح او منع الترخيص، فهي تقدر المصلحة العامة دونما معيار محدد، وهذا اخطر انواع التراخيص لانه يصعب على القاضي ان يراقب سلوك الادارة في ظل غياب المعايير المفترض استخدامها لاصدار القرارِ
ولذلك فان الحرية متى ما كانت مقررة بنص فلا يجوز لنص ادنى منه اخضاعها لنظام التراخيص المسبقة خاصة اذا كان نظام التراخيص لا يحتوي على معايير منضبطة تقود سلطة الادارة في التقدير لان نظام التراخيص يعني في هذه الحالة اعدام الحرية واهدارها من قبل النص الادنى وهو ما يعني مخالفة النص الادنى للنص الاعلى، واذا ما بحثنا في النصوص القانونية في الكويت فاننا لا نجد نصا يقرر خضوع حرية ممارسة الشعائر الدينية لوجوب الحصول على ترخيص الا نصا واحدا، وهو نص الفقرة الثامنة من المادة الثانية من مرسوم انشاء وزارة الاوقاف الصادر بتاريخ 7 يناير 1979 والذي يجري على النحو التالي: 'الاذن بفتح دور العبادة لغير المسلمين بالاتفاق مع الجهات المعنية'، فاننا نلاحظ على هذا النص ما يلي:
1- ان هذا النص خاص بدور العبادة لغير المسلمين فقط، وليس له علاقة بانشاء دور العبادة للمسلمينِ
2- ان هذا النص لم يفرق بين دور العبادة للكتابيين وغير الكتابيين، وهذا امر غريب اذ ان المذكرة التفسيرية للدستور تعطي حماية خاصة للكتابيينِ
3- اننا حتى لو اعتبرنا ان هذا النص ذو طبيعة ضبطية وليس جزءا من لائحة انشاء مرفق عام، وحتى لو اعتبرنا ان هذا النص لا ينصرف لدور العبادة للكتابيين باعتبار ان حرية ممارسة شعائرهم تتمتع بحماية دستورية خاصة، وانما ينصرف لغير الكتابيين فقط، فان هذا النص مع كل ذلك يبقى غير مقبول لان ممارسة الشعائر لغير الكتابيين كانت قبل 1996 حرية لان القانون لا يحرمها ولكنها اصحبت بعد هذا التاريخ تتمتع بحماية اكبر لانها اصبحت مكفولة بالقانون، وبالتالي يصعب اخضاعها لنظام التراخيص الادارية المسبقة خاصة اذا كان لا يحتوي على اي توجيه لسلطة الادارة، وقد يتساءل البعض الا يستطيع مجلس الامة مواجهة هذا الوضع بتقرير حق الادارة باخضاع حرية ممارسة شعائر غير الكتابيين لنظام التراخيص المسبقة؟ ونحن نقول ان ذلك جائز اذا ما استطاع مجلس الامة تعديل حكم الفقرة الاولى من المادة 18 او اذا ما استطاع التحلل من التزام دولة الكويت بهذا النصِ
وقبل ان ننتقل الى الفكرة اللاحقة يهمنا ان نقف عند نص قانوني قد يبدو للوهلة الاولى ذا صلة بالموضوع، وقد يحتج به البعض، ونعني بذلك نص الفقرة الخامسة من قانون انشاء الدائرة الادارية والذي يحجب عن هذه الدائرة الاخصاص بنظر الطعون الخاصة بتراخيص انشاء دور العبادة، في الواقع هذا النص لا ينظم اسلوب التراخيص الادارية في هذا الصدد ولكنه يقرر فقط حجب الاختصاص عن القاضي الاداري في نظرها، ان وجدت، وقد عرضنا للموضوع في ما سبقِ
ج - تأثر حرية ممارسة الشعائر بقواعد الضبط الاداري العام والخاص: يستطيع المشرع ان ينيط بجهة من جهات الادارة العامة الاختصاص بوضع القواعد المنظمة لمنحى معين من مناحي النشاط الانساني فيستطيع مثلا ان يقرر للبلدية الاختصاص بوضع قواعد لتنظيم تشغيل الاراضي او تخصيص نوع معين من الاستخدام في مناطق معينة، كما ان الدستور قد اناط بالمرسوم الاختصاصي باصدار اللوائح الكفيلة بتحقيق اهداف الضبط الاداري كما عرفنا لها، وتستطيع الادارة في كل الاحوال اصدار قرارات فردية لحماية النظام العام (اهداف الضبط الاداري فقط) بل وتستطيع ان تلجأ في بعض الاحيان الى أسلوب التنفيذ المباشر، وحرية ممارسة الشعائر تتأثر بلا شك بالقواعد السابقة، فالبلدية تستطيع وفق الاختصاص الذي قرره لها القانون ان تحدد اماكن للخدمات العامة التي يحتاجها السكان بما فيها دور العبادة ونلاحظ ان اختصاصها هذا لا يجوز ان يؤدي الى مصادرة حق الناس في ممارسة شعائرهم الدينية على وجه الاطلاق، كما ان قرارها خاضع لرقابة القضاء ولا ينصرف اليه من وجهة نظرنا المنع الوارد في الفقرة الخامسة من المادة الاولى من قانون انشاء الدائرة الادارية لان القرار الاداري الصادر عن البلدية ليس محله الترخيص بانشاء دار للعبادة، ولكن فقط الترخيص بتخصيص مكان لهذه الدارِ وفي كل الاحوال ليس للبلدية اختصاص بالضبط الديني كما ان حجب الحق عن القضاء استثناء لا يجوز التوسع في تفسيرهِ والى جانب قواعد الضبط الخاص، فان ممارسة الشعائر الدينية خاضعة لقواعد الضبط الاداري، فيمكن منع ممارسة بعض الشعائر او تحديد نطاق مكاني او زماني لها متى ما كانت تهدد النظام العام والآدابِ ومثل هذا القرار يخضع بطبيعة الحال لرقابة القضاء والقاضي يتأثر بلا شك بدرجات الحماية الدستورية فشعائر المسلمين تستمد حمايتها من المادة 12 والمادة 35 من الدستور وشعائر بقية الكتابيين تستمد حمايتها من المادة 35 من الدستور، اما غير الكتابيين فشعائرهم تستمد حمايتها من القانون رقم 12/1996 فقطِ
ونتيجة العرض السابق نستطيع ان نقرر:
- ان قواعد الضبط الاداري العام والخاص، وان كانت تؤثر على ممارسة الشعائر او انشاء دور العبادة، فان موضوعها المباشر ليس ذلك، بل هو اثر ممارسة الشعائر او انشاء دور العبادة، وهي تتعامل مع هذا الموضوع من زاوية اثر الحرية الدينية على النظام العام او الخاص، وليس جوهر الحرية الدينية ونحن نعتقد بان هذا المسلك التشريعي اكثر حصافة من التدخل التشريعي لتنظيم الحرية الدينيةِ
- ان ممارسة الشعائر ليست مرتبطة بالضرورة بانشاء دور العبادة فلكل منهما نظامه القانوني الخاص بهِ
- ان موافقة الجيران او اعتراضهم على انشاء اماكن العبادة ليست كما يعتقد البعض عنصرا من عناصر النظام القانوني لانشاء دور العبادة، بل ان قرارات البلدية بتخصيص اماكن لانشاء دور العبادة لا ترتبط في الغالب من الاحيان بموافقة الجيران لان هذه الاماكن تخصص مواقعها على المخططات حتى قبل المباشرة ببناء الاحياء السكنيةِ
وبعد ان عرضنا على هذا النحو الموجز للنظام القانوني لممارسة الشعائر الدينية فاننا نرى لزاما علينا ان نؤكد عددا من الامور:
1 - ان بعض ما قيل عن موضوع ممارسة الشعائر الدينية مؤخرا يكشف عن قلة معرفة بالقانون او عن قلة اهتمام به، والامر الاخير غاية

في الخطورة لان احترام القانون ضمانة هامة في الدولة القانونيةِ
2 - ان المطالبة بتطبيق القانون لا يمكن اعتبارها دعوة للفوضى، بل ان الفوضى تتحقق في حال الاعراض عن القانون واجب التطبيق في الدولة والدعوة لاحلال القناعات الشخصية بدلا منهِ
3 - ان التسامح سمة واضحة في ابناء المجتمع الكويتي وذلك امر طبيعي فالمجتمع الكويتي هو مجتمع هجرة في الاساس، كما انه قد مارس نشاط النقل البحري فكان من الطبيعي الا يعتبر الآخر امرا غريبا، وليس بأمر يصدم في الكويت رؤية من يدل مظهرهم الخارجي على انهم من غير المسلمين كلبسهم للصليب او لبسهم لعمائم تدل على انهم من السيخ مثلاِ ونحن نعتقد انه من غير العدل ان نضطهد الآخرين لمجرد انهم لا يدينون بديننا، كما ان مثل هذا التصرف يبتعد عن الحصافة ذلك ان العالم اصبح صغيرا واي محاولة من هذا النوع تشكل في الواقع تقديم هدية مجانية لمن يريد التهجم على الكويتِ
4 - ان الاسلام كنصوص وكسوابق تاريخية يتضمن احكاما رائعة في التسامح الديني لا تتعارض في شيء مع النظام القانوني لممارسة الشعائر كما عرضنا لهِ فاحاديث الرسول كثيرة في وجوب احترام الكتابيين وحتى المجوس وهم من غير اهل الكتاب امر الرسول بمعاملتهم معاملة اهل الكتاب، اما عن الحديث المروي عن الرسول حول عدم جواز اجتماع دينين في جزيرة العرب فإننا، على فرض يقينية ثبوته، نعلم بأنه ظني الدلالة وواقعة وجود اليهود الى وقت متأخر في اليمن وقبول المسلمين بذلك ترجع الى ان معناه ينصرف الى اخبار الرسول عن انتشار الاسلام كدين له الغلبة في جزيرة العرب وليس بالضرورة لمنع غير المسلمين في العيش في جزيرة العربِ
5 - الملاحظة الاخيرة التي نبديها نرى انها مهمة من الناحية القانونية وان لم يكن موضوعها هو عنوان المقالِ ذلك ان التنظيم القانوني لعمل جهاز التلفزيون يخلو من معالجة لموضوع حق الرد مع انه موضوع مهم فقد يتعرض الانسان لمساس باعتباره دون ان يجد نصا قانونيا يسعفه بالتعامل مع الموضوع مما يجعل الموضوع رهينا بالنوايا الطيبة لادارة التلفزيون فقط ونحن نعتقد ان هذه المشكلة تدخل في اطار اكبر وهو عدم وضوح القواعد القانونية التي تنظم عمل الاعلام المرئي او المسموع في دولة الكويتِ

بعد غد:
لماذا كان الالتجاء
إلى اغلاق معبد السيخ؟ محاولة للفهم

بقلم: المستشار شفيق إمام