الأمانة العامة للأوقاف

الاستشارات القانونية

من 2012 حتى 2014

إدارة الشؤون الشرعية والقانونية

قسم العقود والاستشارات القانونية

رسالة الأمانة العامة للأوقاف هي نشر الثقافة الوقفية لذا فكل إصداراتها غير مخصصة للبيع

الدسمة ـ قطعة ٦ ـ ص. ب ٤٨٢ الصفاة ١٣٠٠٥

هاتف: ١٨٠٧٧٧ ـ فاكس: ٢٢٥٣٢٦٧٠

www.awqaf.org.kw



الاستشارات القانونية

من ٢٠١٢ حتى ٢٠١٤

الاستشارات القانونية

من ٢٠١٢ حتى ٢٠١٤

جمع واعداد:

أ. سليمان خالد العبيد

أ. شيماء الأنصاري

أ. حصة العبد الوهاب

أ. علياء محمد عوض

إشراف عام:

أ. أسماء جاسم الميعان

رئيس قسم العقود والاستشارات القانونية

بسم الله الرحمن الرحيم

وبالله نستعين على أمور الدنيا والدين والصلاة والسلام على خاتم الأنبياء والمرسلين وبعد..

لما كانت إدارة الشئون الشرعية والقانونية في الأمانة العامة للأوقاف من الإدارات المتميزة والتي تقوم بدور حيوي في متابعة قضايا الوقف وكذلك المحافظة عليها، وحرصاً على تقليلها من هذه المشاكل القضائية تقوم كذلك الإدارة وضمن اختصاصها بالرد على استفسارات حول المعوقات القانونية التي تعترض العمل وذلك تجنبا قدر المستطاع من الوقوع في المشاكل.

وحرصاً من قسم العقود والاستشارات القانونية في إدارة الشئون الشرعية والقانونية على نشر الوعي القانوني بين موظفي الأمانة العامة للأوقاف فقد قام بإعداد كتيب (الاستشارات القانونية) ويحتوي على بعض الاستشارات القانونية ذات الطابع العام التي نظرتها إدارة الشئون الشرعية والقانونية من خلال قسم العقود والاستشارات القانونية وأبدت فيها الرأي القانوني خلال الفترة من سنة ٢٠١٢ حتى ٢٠١٤.

ليكون مرجعاً وقاعدة يمكن الاستناد عليها والقياس، مع ملاحظة عدم ضرورة انطباق كل حالة على واقعة معينة.

نسأل المولى عز وجل أن يكون هذا العمل خالصاً لوجهه الكريم وأن يساهم في تحقيق غايته.

والله ولي التوفيق..

مدير إدارة الشئون الشرعية والقانونية

جاسم محمد بوغيث



أولا:

استشارات بشأن العقود

الاستشارة:

الافادة حول التعامل مباشرة مع مورد وحيد؟

الرأي القانوني:

نحيطكم بأن كلا من قانون المناقصات المركزية، رقم ١٩٦٤/٣٧ في المادة الثانية منه، ولائحة العقود بالأمانة في المادة الأولى قد نصا صراحة على إن القاعدة العامة هي: «التزام الجهات الحكومية بإبرام عقود الشراء أو التكليف بأعمال او تأدية خدمات عن طريق المناقصات العامة واستثناء من ذلك يجوز ابرام العقود التي لم تتجاوز قيمتها عشرة ألاف دينار بالأمر المباشر». أي أن العقود التي تزيد قيمتها عن ذلك المبلغ حتى ولو لم يكن لهذه الخدمة سوى مورد واحد بدولة الكويت فيجب إبرامها عن طريق المناقصة، وفي حال تقدم مورد واحد فقط في المناقصة يعاد طرح المناقصة ولو كان مستوفيا للشروط، ومع ذلك إذا توافرت حالة الاستعجال فيجوز قبول العطاء الوحيد بموافقة ثلثي أعضاء اللجنة.

● **الاستشارة:**

الافـادة حول السـماح بإتمام التعاقد دون تقديم شـهادة نسـبة العمالة الوطنية؟

الرأي القانوني:

إن القانون رقم ١٩/ ٢٠٠٠ بشأن دعم العمالة الوطنية وتشجيعها للعمل في الجهات غير الحكومية قد نص في المادة السادسـة على: لا يجـوز اعتبـارا من تاريـخ العمل بهـذا القانون التعاقد المباشـر وإرسـاء الممارسـات والمناقصات في الجهات الحكومية بما في ذلك القطاعات العسكرية، والنفطية إلا على من يكون قد التزم بالنسبة التي يحددها مجلس الوزراء لاستخدام العمالة الوطنية.

وحيث نص قرار مجلس الوزراء رقم ١١٠٤/خامسـاً لسنة ٢٠٠٨ بشـأن تحديد نسـب العمالة الوطنية لدي الجهات غير الحكومية، في المـادة ٢ على: لا يجوز للجهات الحكومية بما في ذلك القطاعات العسـكرية، والنفطية التعاقد المباشر وإرسـاء المناقصات على جهة غير حكومية لم تلتزم بنسـبة العمالـة الوطنية في اي من الجدولين المرفقين وفقاً لنشاطها الاقتصادي.

وعليه نرى وجوب تقديم الشـركة المتعاقدة شهادة نسبة العمالة الوطنية معتمدة وصالحة المدة وذلك لاستكمال اجراءات التعاقد.

● **الاستشارة:**

طلب الافادة حول ابرام عقد على الايرادات الوقفية دون تقديم عروض أسعار؟

الرأي القانوني:

في حال كانت قيمة العقد على الايرادات الوقفية ولا تتجاوز ١٠,٠٠٠ د.ك فإنه يجوز ابرام ذلك التعاقد بالأمر المباشر، وبناءاً على المادة ٤ من القرار الاداري رقم ٢٠٠٢/١٥١ بشأن التعاقد بالامر المباشر فإنه يستثنى من شرط ترشيح ٣ جهات لإستجلاب عروض الأسعار، الحالات التي تتوافر فيها الاحتياجات لدى جهة واحدة فقط أو التي لا تتجاوز قيمتها مائة دينار كويتي.

وعليه نرى جواز التعاقد دون عرض أسعار، مع ضرورة إلتزام المتعاقد معه بالصيغة التعاقدية المعمول بها لدى الأمانة العامة للأوقاف.

● **الاستشارة:**

الافادة بشأن إجراء التعديلات على العقد وتخفيض قيمة العقد (على الميزانية الوقفية).

الرأي القانوني:

انه وبشأن إمكانية تخفيض قيمة العقد فإنه وبناء على ما تنص عليه بنود العقود الوقفية فإنه «يحق للأمانة العامة للأوقاف إجراء أيــة تعديــلات على العقد بما لا يتجــاوز ٢٥٪ من القيمة الاجمالية للعقد بذات الشروط والأسعار».

مثال: فإن تخفيض مبلغ التعاقد من ٢٦,٠٠٠ د.ك إلى ١٥,٠٠٠ د.ك فيه مخالفة صريحة لنص المادة سالفة البيان حيث تجاوز هذا لمبلغ النسبة المتفق عليها بين طرفي التعاقد.

● **الاستشارة:**

الإفادة بشـأن استثناء العقد من توفير خطاب الضمان حيث ان طبيعة العقد لا تتطلب ضمانا لمدة سنة كاملة؟

الرأي القانوني:

نـص قانون المناقصات رقم ١٩٦٤/٣٧ في مادة ٥٤ على «يطلب مـن المناقص الفائـز قبل التوقيـع على العقد ان يقـدم الى الجهة الحكومية المختصة الكفالة النهائية فإذا لم يقدمها اعتبر منسـحباً ويجـب أن تكـون الكفالـة النهائية صالحة طوال مـدة تنفيذ العقد وتقدر لجنة المناقصات قيمة الكفالة النهائية الواجب تقديمها».

كمـا تنص المـادة ٢٩ من لائحة العقود الخاصـة بالأمانة العامة للأوقاف على «يطلب من المناقص الفائز قبل التوقيع على العقد أن يقـدم الكفالة النهائية بواقع ١٠ ٪ مـن قيمة العقد فإذا لم يقدمها اعتبر منسـحبا ويجب أن تكون الكفالة النهائية صالحة طوال مدة تنفيذ العقد وعلى المناقص زيادة قيمة الكفالة المشار اليها وفقاً لما يصدره من أوامر تغييريه».

يتضـح جلياً من المادتين أنه لا محالة من تقديم الكفالة النهائية أو خطـاب الضمان أو الكفالة البنكية لضمان جدية الطرف الثاني بالعقد سـواء أكان تسـديد الثمن الاجمالي عن طريق دفعة واحدة كأجـر مقابـل عمل أم على دفعات على ألا تقل عن ١٠٪ من القيمة الاجمالية للعقد.

وعليه نرى عدم جـواز الإعفاء من تقديم خطاب الضمان وذلك لوجـود النـص الصريـح الأصيل الخالي من الاسـتثناءات حسـب التفصيل السابق.

● **الاستشارة:**

طلــب تعديل مادة العقد الخاصة بتقــديم الكفالة البنكية وذلك بعــدم النــص على ســريانها لمدة ٩٠ يــوم بعد إتمام تنفيــذ العقد. (الميزانية الوقفية).

الرأي القانوني:

حيــث أن الأمانة العامة للأوقــاف كطرف أول في العقد الاداري لهــا أن تضع الضمانات الكافية بما يضمن تنفيذ العقد على الوجه الاكمل ومن ذلك طلب تقديم الكفالة البنكية لفترة ممتدة لتســعين يومــاً بعــد إتمام الطــرف الثاني تنفيــذ التزاماتــه التعاقدية وذلك بالتوافــق مع ما يطبق على جميع العقود التي تبرمها الأمانة العامة للأوقاف، وأُسوة بالعقود المبرمة على الميزانية الحكومية وفقاً لما جاء في القواعد العامة للشــراء بالممارســة (بند ٢٦- ه) الصادر بتعميم وزارة الشــئون الماليــة رقم ١٩٩٥/١٦ بشــأن نظم الشــراء للجهات الحكومية.

● **الاستشارة:**

الإفادة حول الإجراءات اللازمة لتجديد العقد؟

الرأي القانوني:

في حال نص العقد على أن: «اتفق الطرفان على أن تنجز الأعمال المتعلقة بهذا العقد في مدة غايتها سنة ميلادية واحدة تبدأ من تاريخ التوقيع على العقد، قابلة للتجديد بحد أقصى ثلاث مرات بنفس مدة العقد عند كل تمديد ما لم يخطر أحد الطرفين الآخر برغبته بعدم التجديد خلال شهرين قبل انتهاء مدة العقد».

وقد ورد في مادة التمهيد أن العقد بناء على موافقة لجنة العقود.

فعليه نرى: في حالة الرغبة بالتجديد يكون ذلك بأخذ موافقة لجنة العقود وتوفير اعتماد مالي وتجديد الكفالة المصرفية لتغطي المدة الجديدة للعقد وفقاً للقرار الإداري رقم ٢٧٧/٢٠١٤ بشأن تعليمات صرف ريع الأموال الوقفية.



ثانياً:

استشارات بشأن الاتفاقيات

● **الاستشارة:**

إبداء الرأي القانوني بشـأن السـداد المبكر لاتفاقيات مبرمة مع أطراف أخرى لإنشاء مشروعات تجارية.

الرأي القانوني:

في حـال عـدم وجود بنـود في الاتفاقية تمنع من التسـديد المبكر لاسـيما وأن العقد شـريعة المتعاقديـن فيكون للطرفـين حال اتجاه ارادتهما على تعديل احكام الاتفاقية، إبرام ملحق يتم بموجبه تعديل البنود المتعلقة بالسداد وفقاً لما يتفق عليه الطرفان.

وذلـك بعـد التأكد من مصدر الأموال التي سـيتم بها السـداد، وآلية إرجاع هذه المبالغ، وهل سـيتم التشـريك وتغيير وثيقة الوقف من عدمه.

أما بشـأن الصلاحيـات المالية فإن العمليات الاسـتثمارية التي تتجاوز قيمتها مليوني دينار وما يعادلها مخول بها لجنة الاسـتثمار وفق الفقرة ٥ من الفصل الرابع من لائحة الصلاحيات المالية.



ثالثاً:

استشارات بشأن أسئلة مجلس الأمة

● **الاستشارة:**

طلب الرد على سؤال عضو مجلس الأمة بعد انتهاء عضويته بالمجلس بسب حل مجلس الأمة.

الرأي القانوني:

لما كان حكم المحكمة الدستورية الصادر في الطعن المقيد برقم ١٥ لسنة ٢٠١٢ طعون خاصة بانتخابات مجلس الأمة الصادر بتاريخ ٢٠١٣/٦/١٦، قد نص على إبطال عملية الانتخاب لأعضاء مجلس الأمة التي تمت بتاريخ ٢٠١٢/١٢/١ برمتها في الدوائر الخمس وبعدم صحة عضوية من أعلن فوزهم فيها مع ما يترتب على ذلك من آثار.

وبعد الاطلاع على القانون رقم ١٢ لسنة ١٩٦٣ بشأن اللائحة الداخلية لمجلس الأمة وإلى المادة ١٣٢ منه التي نصت على: «يسقط السؤال بانتهاء عضوية مقدمه لأي سبب من الأسباب».

وعليه نحيطكم علماً بأن السؤال الموجه من السيد عضو مجلس الأمة بموجب الكتاب المشار إليه أعلاه قد سقط لانتهاء عضويته بموجب الحكم المذكور الصادر من المحكمة الدستورية بتاريخ ٢٠١٣/٦/١٦.



رابعاً:

استشارات بشأن

اتفاقيات تأسيس وقفيات

● **الاستشارة:**

الإفادة بشأن إلغاء اتفاقية بين الأمانة وجمعية خيرية بعد فوات المهلة المحددة للإلغاء؟

الرأي القانوني:

بنـاء على رغبة الأمانة بإلغاء الاتفاقية مع الجمعية الخيرية من خلال الكتاب المرسل وبناء على موافقة الجمعية على الإلغاء، وبناء علـى تلك المراسـلات فإن الاتفاقية تعتبر ملغاة مـن تاريخ الموافقة علـى ذلـك الإلغاء ولاغية معها أي التزام ممكن أن ينشـأ بعد ذلك التاريـخ. وذلك بنـاء على تلاقي رغبة الطرفين بشـأن الإلغاء رغم فوات المهلة المحددة.

● **الاستشارة:**

الإفادة بشأن إلغاء اتفاقية وذلك بعد فوات مدة الإخطار بالإلغاء. دون موافقة الطرف الآخر.

الرأي القانوني:

بما أن الاتفاقية نصت على مهلة محددة للإخطار قبل التجديد التلقائـي وبما أن الطرف الأول قد قـام بالإخطار بعد انتهاء المهلة المحـددة بالاتفاقيـة وقد قوبل ذلك الاخطـار بطلب الطرف الآخر بالرفض.

وعليـه فإننـا نرى أنه علـى الأطـراف الالتزام بنـص الاتفاقية والسـير في تنفيذها حيث أنها تتجدد تلقائيـا وتعتبر نافذة لجميع التزاماتها عملا بالمهلة المتفق عليها ما لم يوافق الطرف الآخر على ذلك الإلغاء.

● **الاستشارة:**

مـآل أموال الوقفيـة في حال إنهـاء الاتفاقية المبرمة لتأسـيس وقفية؟

الرأي القانوني:

نحيطكـم علماً بأنه بنـاء على أحكام الاتفاقيـة فإنه حال إنهاء الاتفاقية المبرمة واسـترداد الطرف الثاني المبالغ الموقوفة من قبله لحسـاب الوقفيـة وفقا للنظـم والاجـراءات واللوائـح المعمول بها بهذا الشـأن، تكون الأصول الوقفية المتبقيـة بنظارة الأمانة العامة للأوقاف، وذلك على أن يصرف الريع على المصرف المتفق عليه في بنود الاتفاقية.

وذلك حفاظاً على ديمومة الوقف الذي تم استثماره وإدارته من قبل الأمانة العامة للأوقاف باعتبارها المؤسسـة القائمة بكل شئون الوقف بناءً على مرسوم انشائها.



خامساً:

استشارات بشأن الأوقاف

● **الاستشارة:**

طلــب الرأي القانوني في بيع عقــار موقوف في ظل وجود قضية متداولة بشأنه؟

الرأي القانوني:

نحيطكم علماً بأنه لا تتم مباشرة بيع العقارات الوقفية التي تكون محــل قضية متداولــة في أي درجة من درجات التقاضي مما يتعين معه إرجاء التصرف بالعقار لحين البت في هذه القضية واســتقرار المراكز القانونية.

● **الاستشارة:**

مـدى إمكانية الرجوع في الوقفية وهـل يمكن أن تكون مؤقتة أم دائمة وغير مرتجعة؟

الرأي القانوني:

حيث أن المادة السـابعة من الأمر السامي بتطبيق أحكام شرعية خاصـة بالأوقاف قد نصـت على: «للواقف أن يرجع في وقفه كله أو بعضه خيرياً كان أو اهلياً،كما يجوز له أن يغير في مصارفه وشروطه ولـو حرم نفسـه من ذلـك إلا في وقف المسـجد، وفيمـا وقف على المسجد فإنه لا يجوز له الرجوع ولا التغيير فيه ولو شرط ذلك».

مفـاد ذلـك أن للواقف حق الرجوع في وقفـه كله او بعضه، وفقا لأحكام المادة أعلاه ما دامت ليست وقفا على المساجد.

● **الاستشارة:**

إبـداء الـرأي حول تسـمية الوقف باسـم الوالديـن المتوفين أو أحدهما وليس باسم صاحب مال الوقف نفسه؟

الرأي القانوني:

رجوعا إلى المادة (٣) من قانون التوثيق رقم ١٩٦١/٤ فإن توثيق كتـاب الوقـف وما يدخل عليه من تغيرات يجـب أن يتم أمام قضاة المحكمة الكلية بحضور الواقف نفسـه - صاحب المال - وتسـجيل الوقفية باسم الواقف.

مفـاد ذلك: أن المشـرع ربـط توثيـق الوقفية بوجود الشـخص الواقـف وأن يكون في حياته وهذا مالا يتوافر عند تسـمية الوقفية باسم الوالدين المتوفين لانتفاء شرط الحضور أمام القاضي لتوثيق كتاب الوقف.

فعليـه فـإن تسـمية الوقفية باسـم صاحب المال الموقـوف وتتم الاشـارة في حجـة الوقف إلـى: أن المـال الموقوف يعـود أجره إلى الوالدين المتوفين وذلك بذكر أسمائهم.

● **الاستشارة:**

الإفادة عن وجود تشــريعات من عدمه بخصوص ســؤال الواقف عن مصدر الاموال؟

الرأي القانوني:

أن النظم واللوائح الداخلية المعمول بها في الأمانة العامة للأوقاف لا تتضمن أحكاماً تلزم الواقفين بكشف مصادر أموالهم.

أما بشــأن وجود تشــريعات في دولــة الكويت متعلقــة بهذا الأمر فنحيطكم بأن قانون مكافحة غســيل الأمــوال وتمويل الإرهاب رقم ١٠٦ لســنة ٢٠١٣ ولائحته التنفيذية تضمنا أحكاماً تتعلق بالحصول على معلومات حول مصدر الاموال، وذلك بالنسبة للمؤسسات المالية والأعمال والمهن غير المالية المحددة بالقانون نفســه، والتي لا تشــمل الأمانة العامة للأوقاف.

كما نحيطكم علماً بأنه صدر تعميم رقم ٢٠١٤/٢٥ بشأن استقبال التبرعــات النقديــة بالأمانــة العامة للأوقاف، حيــث نص على عدم اســتقبال التبرعات النقدية التي تزيد علــى مبلغ ٣٠٠٠ دينار كويتي إلا عن طريق (شــيك - كي نت - إيصال بالصرف من البنك) وذلك عملاً على تحقيق المصلحة العامة.

● **الاستشارة:**

هل يعتبر أعضاء مجلس إدارة الشركات التي تساهم بها الأمانة نظاراً للوقف؟

الرأي القانوني:

أن حقوق ومسؤليات مجلس الإدارة وحدود سلطته في الإدارة يتحدد وفق ما ينص عليه النظام الأساسي للشركة وبحسب كيان الشركة وفق أحكام قانون الشركات رقم ٢٠١٢/٢٥ ولائحته التنفيذية.

أما بشأن اعتبار مجلس ادارة الشركة المستثمر لديها ناظراً على الوقف، فلا ريب في أن الأمانة العامة للأوقاف هي الناظر على هذه الأموال الموقوفة، وفي سبيل إدارة الناظر للوقف له أن يستثمر أمواله بنفسه أو لدى شركة لها شخصية اعتبارية وذمة مالية منفصلة عن الأمانة دون أن يسلب ذلك من الأمانة صفة الناظر على الوقف.

● **الاستشارة:**

جواز رهن الأسهم الموقوفة من الناحية القانونية؟

الرأي القانوني:

نفيدكـم بأن أحكام المادة ٧٠٢ من القانـون المدني لا تجيز رهن الأموال الموقوفة؛ لأن الرهن لا يصح إلا بوكالة خاصة ويشـترط أن يكـون الراهـن مالكاً للمال المرهون، وأن يكـون هذا المال مما يجوز بيعه استقلالاً، وهي شروط لا تتوافر في الأموال الموقوفة.

فعليـه نرى بـأن الأموال الموقوفة بنظـارة الأمانة لا يصح رهنها قانوناً.

● **الاستشارة:**

الإفادة حول بيع العقارات الوقفية؟

الرأي القانوني:

نحيطكم بشـأن العقارات التي لا يوجد فيها قضايا متداولة ولم تنـص حججها الوقفية على منع التصـرف فيها بأنه يجب الالتزام بضوابـط وآلية عمل لشـراء وبيع العقارات داخـل الكويت المعتمدة من قبل لجنة تنمية واستثمار الموارد الوقفية، مع عدم بيع العقارات التي فيها قضايا متداولة.

أما فيما يخص بيع العقارات التي نص واقفوها على عدم بيعها فنرى أنه لا يجوز مخالفة شرط الواقف إلا إذا ثبت هلاك العقار أو خرابه، مع الالتزام بأن يتم شـراء عقار البدل في مدة أقصاها ستة أشـهر ـ حسـب الرأي الشرعي للجنة الشـرعية ـ وفي حال عدم التمكـن من ذلـك يتم مخاطبة اللجنة الشـرعية بطلب التمديد مع إبداء الأسباب التي حالت دون شراء البدل وفقا للضوابط المعتمدة من اللجنة الشرعية.



سادساً:

استشارات بشأن الصـــرف

الاستشارة:

الإفادة بشـــأن النظر في طلب المســـاعدة لتسديد مديونية صادر بها حكم قضائي نهائي؟

الرأي القانوني:

نحيطكم علما بأن القرار الاداري رقم ٢٠١٤/٣١٤ بشأن ضوابط صرف المســـاعدات وتنفيذ المصارف الوقفية والاستحقاقات المشار إليها بحجج الأوقاف، أشار في الفقرة (٥) منه إلى الحالات التي لا يصرف بشـــأنها المســـاعدات ومن ضمنها الديون المستحقة لجهات ذات شخصية اعتبارية أو الصادر بها أحكام قضائية نهائية.

الأمر الذي نرى معه عدم الموافقة على صرف المساعدة، تطبيقا للقرار أعلاه.

● **الاستشارة:**

هل يجوز تجزئة أمر شراء أو أمر تكليف كدفعات؟

الرأي القانوني:

نحيطكم علما بأنه وبناء تعليمات صرف ريع الأموال الوقفية بالميزانية التقديرية التشغيلية للسنة المالية ٢٠١٤ الصادر بالقرار الاداري رقم ٣٧٧ لسنة ٢٠١٤ نص بالبند ١٦ منه على أن «لا يجوز تجزئة أي أمر شراء أو أمر تكليف كدفعات ولكن يتم الدفع لأمر الشراء أو التكليف بعد التنفيذ والانتهاء مرة واحده» وبذلك يكون تسديد التكاليف المالية للعقد دفعة واحدة بعد الانتهاء مدة العقد.

وفي حال الرغبة بأن يكون التسديد على دفعات فيرجى مخاطبة إدارة الشؤون المالية لإحاطتكم بالإجراء الواجب اتباعه.



سابعاً:

استشارات بشأن القرارات الإدارية

● **الاستشارة:**

طلب الإفادة القانونية حول صلاحية اللجنة في إلغاء بند من إختصاصها دون الرجوع إلى جهة إصدار القرار ودون إصدار قرار إداري؟

الرأي القانوني:

مـن المقـرر أن الاختصاص، كأحد أركان القـرار الإداري هو أن يصـدر ممـن يملك إصـداره وأن تحديد هـذا الاختصاص هو من عمل المشرع، ومن ثم يجب أن يصدر القرار من الجهة التي حددها القانـون لإصداره ولا يجوز لغيرها التصدي لهذا الاختصاص، وإلا كان القرار معيبًا بعيب عدم الاختصاص.

ومـن ثـم فإن ما يصدر من هذه اللجنة مـن قرارات أو توصيات يجـب أن تتوافـق واختصاصاتهـا وأن تكـون متوافقـة مـع أحكام القرارات الصادرة من السـلطة الاعلى، ذلك أن القاعدة العامة في تدرج السلطات والمستقرة في الفقه الإداري أن السلطة الأدنى يجب أن تحترم القرارات المتخذة من السلطة الأعلى.

ولا شك أن السلطة التي قامت بإصدار القرار لها أن تعدله أو أن تلغيـه في كل وقت، إعمالا لقاعدة توازى الاختصاصات التي مؤداها أن من يملك إصدار القرار الإداري يملك إلغاؤه وسحبه وتعديله.

لكن إعمال هذه القاعدة إنما يكون بإلغاء أو تعديل القرار الإداري بقـرار إداري صادر بنفس أداة القرار الأول وبنفس الإجراءات التي بمقتضاها إصدار القرار الأول.



ثامناً:

استشارات بشأن الموظفين وقانون الخدمة المدنية

● **الاستشارة:**

الأحكام الخاصة بالمخالفات الوظيفية؟

الرأي القانوني:

نحيطكم علماً بـأن المخالفة الوظيفية تكون بوجود خطأ يرتكبه الموظف يستوجب مساءلته عنه ويعد إخلال الموظف بالواجبات المنصوص عليها في القوانين أو القواعد التنظيمية أو اللائحية أو أوامر الرؤساء الذين تجب طاعتهم في حدود القانون خطأً وظيفياً يسمح بتأديبه، والمخالفات التي يمكن أن تصدر من الموظف على نوعين، إدارية أو مالية.

أما الإدارية فقد جاء المرسوم بقانون ١٩٧٩/١٥ في شأن الخدمة المدنية بالاحكام المتعلقة بها، فعرّفت المادة (٢٧) في فقرتها الأولى المخالفة التأديبية بأنها: « الإخلال بالواجبات أو مخالفة المحظورات المنصوص عليها في القوانين أو اللوائح»، والإدارة لها سلطة تقديرية فيما يتعلق بتقدير مدى جسامة الخطأ أو حتى مجرد حدوثه بما يترتب على ذلك من معاقبته تأديبيًا.

وجاءت الفقرة الثانية من المادة ذاتها لتنص على أنه يعفى الموظف من العقوبة التأديبية في حالة صدور أمر إليه من رئيس تجب عليه طاعته بالقيام بعمل معين يشكل مخالفة مع تنبيهه للرئيس كتابة بشأنها إذ يتحمل الرئيس وحده المسؤلية في هذه الحالة، وفي ذلك حماية للموظف الذي يلتزم بواجب طاعة رؤسائه، وفي ذات الوقت يراعي مشروعية أعماله.

جاء في القواعد القانونية التي قررتها محكمة التميز: « الموظف الذي ينفذ أمر القانون أو أمر رئيسه لا يسأل عن فعله ولوكان في ذاته خاطئا وسبب ضررا للغير، طالما كانت طاعة الآمر واجبة أو كان يعتقد بحسن نية أنها واجبة عليه، وأثبت أن لدية أسباباً معقولة تحمل هذا الاعتقاد وانه راعى في عمله جانب الحيطة والحذر».

(محكمة التمييز الكويتية: طعن ١٣٩/١٩٨٨)

أما المخالفات المالية فاختصت بأحكام خاصة نص عليها قانون ٣٠/١٩٦٤ بإنشاء ديوان المحاسبة، فنص في مادته (٥٢) على ما يعتبر مخالفة مالية في تطبيق أحكام هذا القانون.

كما تضمنت المادة (٦٩) بيان الشروط الواجب توافرها لإمكان إعفاء الموظف المرتكب لمخالفة مالية من المؤاخذة التأديبية عنها، فقضت بأن الموظف لا يعفى من العقوبة إلا إذا ثبت أن ارتكابه للمخالفة إنما كان تنفيذا لأمر كتابي صادر إليه من رئيسه، وبعد قيامه بتنبيه هذا الرئيس كتابة إلى المخالفة قبل وقوعها. كما قضت بأنه بهذه الحالة تكون المسئولية على مصدر الأمر.

● **الاستشارة:**

عقوبة الإهانة والاعتداء على الموظف العام؟

الرأي القانوني:

أن القانـون المطبـق بهذا الشـأن هـو ما جاء في قانـون الجزاء ١٩٦٠/١٦ الـذي نص على عقوبة الإهانـة والاعتداء على الموظف العام في المواد الآتيه:

١٣٤: كل من أهان بالقول أو بالإشارة موظفا أثناء تأدية وظيفته، أو بسـبب تأديته لها، يعاقب بالحبس مدة لا تجاوز ثلاثة أشـهر وبغرامة لا تجاوز ثلاثمائة دينار أو بإحدى هاتين العقوبتين.

١٣٥: كل مـن تعـدى على موظف عـام، أو قاومه بالقـوة أو العنف، أثنـاء تأديـة وظيفته أو بسـبب تأديتها، يعاقـب بالحبس مدة لا تجاوز سـنة واحدة وبغرامة لا تجـاوز ألف دينار أو بإحدى هاتين العقوبتين.

● **الاستشارة:**

الاجراءات اللازمة بشأن استرداد المبالغ المصروفة دون وجه حق لموظفين سابقين بالأمانة؟

الرأي القانوني:

أن المادة رقم (٢٠) من مرسوم بقانون رقم ١٩٧٩/١٥ في شأن الخدمة المدنية نص على: «لا يجوز إجراء خصم أو توقيع حجز على المبالغ الواجبة الأداء من الحكومة للموظف بأية صفة كانت إلا وفاء لنفقة محكوم بها من القضاء أو لأداء ما يكون مطلوبا للحكومة من الموظف بسبب يتعلق بأداء وظيفته أو لاسترداد ما صرف له بغير وجه حق.

ولا يجوز أن يتجاوز ما يخصم من المستحق للموظف في هاتين الحالتين على نصفه، وتكون الأولوية لدين النفقة عند التزاحم».

وبناء على البند (ثانيا) من التعميم رقم ١٩٩٨/٦ الصادر من وزارة المالية الذي ينص على:

«كقاعدة عامة يجب تحصيل الديون المستحقة للحكومة فورا وبكامل قيمتها وذلك دون الاخلال بما نصت عليه المادة (٢٠) من المرسوم رقم ١٩٧٩/١٥ في شأن الخدمة المدنية».

وإعمالا لقرار مجلس الوزراء رقم ١٢٨١ باجتماعه رقم ٢٠٠٢/٥٧ الخاص بالخصم من الراتب مباشرة دون الحاجة للجوء للقضاء للمطالبة بالمبالغ التي صرفت للموظف بدون وجه حق.

فعليــه يتوجب على الأمانة المطالبة باســترداد المبالغ المســتحقة دون وجــه حق دون الحاجة للجــوء للقضاء، مع مراعاة أحكام المادة (٢٠) من المرســوم رقم ١٩٧٩/١٥ حول عــدم تجاوز ما يخصم من المستحق على نصفه.



تاسعاً:

استشارات عامة

● **الاستشارة:**

مدى قانونية طلب المؤلفة.... الموافقة على اعادة طباعة كتيبات سبق نشرها من قبل الأمانة بعد تنقيحها والإضافة عليها على نفقتها الشخصية وبيعها.

الرأي القانوني:

نحيطكم علما بأن اللائحة العامة للنشر العلمي بالأمانة العامة للأوقاف قرار رقم ٢٠١٤/٣٤٨ لم تضع شروط لإعادة نشر المواد العلمية من قبل صاحب الحق القانوني في العمل.

فعليه نرى: بأنه لا مانع من اعادة طباعة الكتيبات للمؤلفة على نفقتها الشخصية وبيعها وذلك لأنه لا يوجد مانع باللائحة العامة للنشر العلمي بالأمانة العامة للأوقاف قرار رقم ٢٠١٤/٣٤٨.

بشرط عدم استخدام شعار الأمانة العامة للأوقاف وذلك لتعارضه مع السياسة المتبعة بالأمانة العامة للأوقاف وهي التوزيع المجاني لجميع اصداراتها بحسب نص المادة (٤) من لائحة العامة للنشر العلمي بالأمانة العامة للأوقاف.

● **الاستشارة:**

الإفادة بشـأن لائحة دعم طلبة الدراسـات العليا وبشأن صرف الدفعات المالية المستحقة لوكيل المستحق؟

الرأي القانوني:

نحيطكـم علما بأنه بعد الاطلاع تبين لنا بأن الكتاب المرفق ليس توكيـلا إنمـا هو إقرار وذلك لعدم تضمنه لعبارة توكيل رسـمي. كما تبين لنا بأنه مسـتند رسـمي لـه حجية وذلك لصدوره من السـلطة القضائية وتذييله بتصديقات من الجهات الرسمية.

ولما كان الإقرار من أدوات الاثبات التي لها حجية قاطعة على المقر ولا يصح الرجوع عنها إذا صدرت في المعاملات المدنية والتصرفات المالية كذلك يعتبر المسـتند الرسـمي دليلا قاطعا على ما اشـتمل عليه ويكون حجة على الجهة التي اصدرتها وعلى الكافة.

ولما كانـت لائحة دعم طلبة الدراسـات العليا الصـادرة بالقرار الاداري رقم ١٦١ لسنة ٢٠٠١ وآلية صرف الدعم لم تشترط توكيل رسـمي لصـرف الدفعات المالية لغير المسـتحقين كمـا أن اللائحة تخلو من ما يمنع صرف المنحة الدراسـية لغير الطلبة المسـتحقين بموجب اقرار.

فعليـه نرى: أنـه لا مانع من صـرف الدفعات المالية المسـتحقة بموجب ذلك الإقرار الرسمي للسيد المذكور.

الفهرس

الموضوع **الصفحة**

أولا: استشارات بشأن العقود ٧

التعامل مباشرة مع مورد وحيد؟ ٩

السماح بإتمام التعاقد دون تقديم شهادة نسبة العمالة الوطنية؟ ١٠

ابرام عقد على الايرادات الوقفية دون تقديم عروض أسعار؟ ١١

التعديــلات على العقد وتخفيض قيمة العقد على الميزانية الوقفية ١٢

استثناء العقد من توفير خطاب الضمان ١٣

تعديــل مادة العقد الخاصة بتقديم الكفالة البنكية ١٤

الإجــراءات اللازمة لتجديد العقد؟ ١٥

ثانياً: استشارات بشأن الاتفاقيــات ١٧

السداد المبكر لاتفاقيات مبرمة مع أطراف أخرى ١٩

ثالثاً: استشارات بشأن أسئلة مجلس الأمة ٢١

الرد على ســؤال عضو مجلس الأمة بعد انتهاء عضويته بالمجلس ٢٣

رابعاً: استشارات بشأن اتفاقيات تأسيس وقفيات ٢٥

إلغاء اتفاقية بين الأمانة وجمعية خيرية لبناء مساجد لصالح وقف ٢٧

إلغاء اتفاقية وذلك بعد فوات مدة الإخطار بالإلغاء ٢٨

مآل أموال الوقفية في حال إنهاء الاتفاقية المبرمة لتأسيس وقفية ٢٩

خامساً: استشارات بشأن الأوقاف ٣١

بيع عقار موقوف في ظل وجود قضية متداولة بشأنه ٣٣

إمكانية الرجوع في الوقفية ٣٤

تسمية الوقف باسم الوالدين المتوفين أو أحدهما ٣٥

وجود تشريعات من عدمه بخصوص سؤال الواقف عن مصدر الاموال ٣٦

هل يعتبر أعضاء مجلس إدارة الشركات التي تساهم بها الأمانة نظاراً للوقف؟ ٣٧

رهن الأسهم الموقوفة من الناحية القانونية ٣٨

بيع العقارات الوقفية ٣٩

سادساً: استشارات بشأن الصرف ٤١

النظر في طلب المساعدة لتسديد مديونية صادر بها حكم قضائي نهائي؟ ٤٣

تجزئة أمر شراء أو أمر تكليف كدفعات؟ ٤٤

سابعاً: استشارات بشأن القرارات الإدارية ٤٥

صلاحية اللجنة في إلغاء بند من إختصاصها ٤٧

ثامناً: استشارات بشأن الموظفين وقانون الخدمة المدنية ٤٩
الأحـكام الخاصة بالمخالفات الوظيفية؟ ٥١
عقوبة الإهانة والاعتداء على الموظف العام؟ ٥٣
اسـترداد المبالغ المصروفة دون وجه حق لموظفين سابقين بالأمانة؟ ٥٤

تاسعاً: استشارات عامة ٥٧
طلب اعادة طباعة كتيبات ٥٩
لائحة دعم طلبة الدراسات العليا ٦٠

الخاتمة

وفي ختام هذا العمل أتقدم بجزيل الشكر وعظيم الامتنان من جميع أعضاء قسم العقود والاستشارات القانونية لما بذلوه من عناية واجبة في جمع وتنقيح المادة المطبوعة لتخرج إلى حيز النور في أفضل صورة لتكون مرجعاً للباحثين في هذا المجال.

كما أسأل الله العلي القدير أن يجعل هذا العمل خالصاً لوجهه الكريم والحمدلله رب العالمين وصلى الله وسلم على نبينا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين.

مراقب الشئون القانونية
مآرب يعقوب اليعقوب