بحاجة إلى تعديلات جذرية

أن «الملكية الخاصة مصونة فلا يمنع أحد من التصرف في ملكه إلا في حدود القانون. ... » كما نصت المادة «16» من الدستور على أن «الملكية ورأس المال والعمل مقومات أساسية لكيان الدولة الإجتماعي وللثروة الوطنية ، وهي جميعا حقوق فردية ذات وظيفة اجتماعية ينظمها القانون. » وهكذا يكون الدس تور الكويتي قد نص صراحة على أن حق الملكية هو أحد المواضيع التي لا يجوز تنظيمها إلا بقانون ، كما نص على أنه لا يجوز منع أحد من التصرف في ملكه إلا في حدود ينظمها القانون. وبالتالي لا يجوز للسلطة التنفيذية أن تصدر لوائح تتصدى لتقييد حق الملكية بأي شكل من الأشكال. وبما أن قانون الشركات التجارية قد حدد حالات عدم جواز التصرف في الأسهم «مثل المادة 172» التي حظرت التصرف في الأسهم إلا بعد أن تصدر الشركة أول ميزانية لها » والمادة 171 » التي منعت تصرف المؤسسي نفي أسهمهم إلا بعد مضي سنتين من التاسيس، فإن القانون يكون قد تكفل بالحدود التي لا يجوز فيها التصرف في الأسهم ، وعليه فلا يجوز للائحة أن تتدخل بالتعديل أو الإضافة في هذا المجال الذي حدده ونظمه القانون طبقا لأحكام الدستور.

وبتطبيق ذلك على التعليمات التي وضعتها الهيئة نجد أن هذه التعليمات قد حظرت على أعضاء مجلس الإدارة التداول في أسهم الشركات الأم أو التابعة أو الزميلة خلال فترات معينة ، كما انها وس عت هذا الحظر ليشمل المطلعين من الجهات التنفيذية وازواج هؤلاء جميعا ، وأقرباءهم. وبصرف النظر عن مبررات مثل هذا الحظر من الناحية العملية ، يبقى فرضه من المسائل التي يجب أن ينظمها القانون ولا يجوز أن يقرر بتعليمات.

II - من حيث منهجية الهيئة في وضع قواعد الحوكمة

اعتمدت غالبية الجهات الرقابية لدى وضعها لقواعد الحوكمة على المبادئ الرئيسية التي أقرتها المنظمة الدولية لأسواق المال، والتي تتكون من 38 مبدأ، موزعة على تسع مجموعات رئيسية. ومن بين هذه المجموعات اثنتان فقط تتعلقان بحوكمة الشركات المصدرة للأوراق المالية «وتقوم على المبادئ 16، 17 و18»، وبحوكمة الشركات العاملة في مجال الأوراق المالية «وتقوم على المبادئ 29 - 32». وفي التقييم الذي أصدرته عامي 2011 و2013 عن تطبيق هذه المبادئ، أكدت هذه المنظمة الدولية المرجعية أن «تنظيم أس واق الأوراق المالية والمشتقات هام جداً، غير أن اختيار التنظيم غير المناسب يمكن أن يفرض على هذه الأسواق أعباء غير مبررة ويعرقل تطورها ونموها. فالقواعد المنظمة يجب أن تساعد على تكوين رأس المال وتحقيق النمو الاقتصادي، كما يجب أن تعترف بفوائد المنافسة وتفسح لها في المجال». والقراءة المقارنة والمتمعنة لمدونة قواعد الحوكمة التي أصدرتها هيئة أسواق المال في الكويت، تبين بوضوح أن منهجية الهيئة في وضع هذه القواعد اتسمت بصفات رئيسة ثلاث: التوسع، والتشدد، والإلزام. وهذا ما نحاول عرضه فيما يلي:

أولاً- التوسع والتشدد: جاءت مدونة الحوكمة التي أصدرتها الهيئة بـ 70 صفحة تتضمن 32 مبدأ، موزعة على 11 قاعدة. بينما اتسمت لائحة الحوكمة السعودية بالخلو من أي تعقيد، فلم يتجاوز حجمها 19 صفحة تضمنت 15 مبدأ، موزعة على ثلاثة محاور فقط هي: حقوق المساهمين، والإفصاح والشفافية، ومجلس الإدارة. وحذت ضوابط الحوكمة الإماراتية حذو اللائحة السعودية، من حيث المحاور، فجاءت في 16 مادة، و17 صفحة. وركزت اللائحة البحرينية على مجلس الإدارة والعلاقة مع المساهمين من خلال 25 صفحة. وهذا نفس حجم لائحة الحوكمة المصرية، ودليل الحوكمة الأردنية. أما دليل حوكمة الشركات بالمملكة المتحدة في طبعته الصادرة عام 2012 فقد أضاف إلى المحاور الثلاثة المذكورة محور «حوكمة الشركات»، ومحور «الرقابة والتدقيق الداخلي»، وصدر في 18 مبدأ، و34 صفحة، منها 20 نصفحة للمبادئ، والباقي للمقدمة والمرافق.

الغاية من الحوكمة هي تحقيق التوازن العادل بين مصالح كافة أطراف الشركة والمتعاملين معها

ورغم كفاية هذه المقارنة للتدليل على مدى مبالغة الهيئة بالدخول في التفاصيل، فإن شاهداً آخر على ذلك يتمثل في اللجان المتخصصة والمنبثقة عن مجالس إدارة الشركات. فقد أوجبت قواعد الحوكمة في كل من الأردن والإمارات والسعودية ومصر إنشاء لجنتين على الأقل، وتركت للشركة خيار إقرار أية لجان أخرى تراها ضرورية. واكتفى دليل الحوكمة في المملكة المتحدة بفرض لجنة واحدة فقط. أما هيئة أسواق المال في الكويت فقد أوجبت إنشاء خمس لجان على الأقل. وتدخلت بادق تفاصيل تشكيل هذه اللجان، فذكرت حول تشكيل لجنة الترشيحات، على سبيل المثال، أن عدد أعضائها يجب ألا يقل عن ثلاثة، ويجب أن يكون بينهم عضو مستقل واحد على الأقل، وأن يكون رئيسها عضو مجلس إدارة غير تنفيذي، وحظرت على رئيس مجلس الإدارة عضوية اللجنة. ويسري هذا الإمعان في التفاصيل على كل اللجان الخمس. وفوق هذا كله تنص قواعد الحوكمة على وجوب أن تصدر الجمعية العامة للشركة - بناء على اقتراح مجلس الإدارة - قواعد اختيار أعضاء اللجان ومدة عضويتهم وأسلوب عملهم. ولا ننسى هنا أن قانون الشركات لم يلزم مجلس الادارة بتشكيل أية لجنة ، وترك إقرار ذلك لمجلس الادارة.

أما عن «تشدد» مدونة الحوكمة، فإن أول شواهده هو التوسع في التفاصيل بحد ذاته. لأن هذه المبالغة تمثل شكلا من أشكال التشدد. وقد سبق أن عرضنا نماذج عن تجاوز قواعد الحوكمة لقانون الشركات ولائحته التنفيذية، بل ولعدد من القواعد الدستورية. وهي نماذج اتجهت كلها في تجاوزها باتجاه التشدد، إذ زايدت على ما فرضه القانون ولائحته.

ومن أهم شواهد التشدد أيضاً أن الهيئة اعتبرت قواعد الحوكمة التي أصدرتها نافذة ويجب العمل بها من تاريخ صدورها بقرار الهيئة. وهذا النفاذ يشمل كل القواعد والمبادئ والتفاصيل الواردة بقرار الهيئة رقم 2013/25دفعة واحدة، ودون أي تدرج.

ثانياً- إلزامية تطبيق كافة القواعد والمبادئ: جاء في آخر صفحات قواعد الحوكمة التي أصدرتها الهيئة أنه «يتعين تزويد الهيئة بشكل دوري ربع سنوي بما يفيد تنفيذ المتطلبات الواردة في قواعد حوكمة الشركات الصادرة عن هيئة أسواق المال... وأن يتم الالتزام بما جاء في هذه القواعد خلال مدة أقصاها 31 ديسمبر 2014. هذا مع مراعاة قيام الشركة بالتطبيق الفوري لأي مبدأ أو متطلب ورد في هذه القواعد وله صفة تشريعية ملزمة... وإن عدم الالتزام بهذه القواعد من شانه أن يعرض المخالف للمساءلة التاديبية وفقا للقانون رقم 2010/7 ولائحته التنفيذية».

تبعاً لذلك، تكون الهيئة قد أخذت بمنهج إلزامية القواعد، واعتبرت أن عدم امتثال الشركات فور دخول القواعد حيز التنفيذ سيعرضها للجزاءات الملائمة. وقد أخذت دولة الإمارات العربية المتحدة بمنهج إلزامية القواعد هذا. أما الأردن والبحرين والسعودية ومصر، فقد أخذت بقاعدة «الالتزام أو التفسير» Comply OR Explain»»، الذي كانت لجنة Sir Cadbury في المملكة المتحدة أول من أوصى الجهات الرقابية باتباعها. وتقوم قاعدة الالتزام أو التفسير - أي تفسير عدم الالتزام - على أن الجهة الرقابية تضع للشركات دليلا للحوكمة، وتطبق كل شركة من مبادئ الدليل ما يتناسب مع حجمها وطبيعة نشاطها، كما تقوم بالإفصاح عما لم تطبقه من مبادئ وردت بالدليل، وتبين أسباب عدم أخذها بتلك المبادئ، تاركة لأصحاب المصالح، بمن فيهم المساهمين، أن يقرروا - في ضوء ذلك - التعامل مع الشركة أو الاستثمار فيها. كما يقع على عاتق المساهمين توجيه إدارة الشركة نحو الالتزام بالمبادئ بشكل تدريجي وصولا إلى الالتزام التام بالقواعد.

وقد جاء في المادة الأولى من لائحة حوكمة الشركات بالمملكة العربية السعودية، أن هذه اللائحة «تعتبر استرشادية لجميع الشركات المدرجة في السوق المالية ما لم ينص نظام أو لائحة أخرى أو قرار من مجلس الهيئة على إلزامية بعض ما ورد فيها من أحكام... ويجب على الشركات الالتزام بالإفصاح في تقرير مجلس الإدارة عما تم تطبيقه من أحكام هذه اللائحة والأحكام التي لم تطبق وأسباب ذلك».

وقد أوضحت لائحة الحوكمة في مملكة البحرين أسباب أخذها بمبدأ «الالتزام أو التفسير» فقالت أن «هذا النهج قد تم اعتماده في العديد من البلاد الأخرى، ورحب به المستثمرون ومجالس الإدارة لما يوفره من مرونة، وما يتجنبه من فرض قواعد صارمة قد لا تأخذ في الاعتبار حجم الشركة وطبيعة أعمالها، وهيكل مساهميها، وأنشطتها، وهيكلها الإداري... خاصة وأن التفاوت الكبير بين الشركات يجعل من الحكمة عدم إخضاع جميع الشركات لذات القواعد». ولعل ما ورد بمقدمة دليل قواعد ومعايير حوكمة الشركات المصري ما يلخص بكثير من الاحتراف والدقة المفهوم الصحيح لحوكمة الشركات، والفلسفة التي تقوم عليها قاعدة «الالتزام أو التفسير» حيث جاء فيه :

«إن قواع د حوكمة الشركات الواردة بهذا الدليل لا تمثل نصوصاً قانونية تم رة ولا يوجد إلزام قانوني بها، وإنما هي تنظيم وبيان للسلوك الجيد في إدارة الشركات وفقا لأفضل الممارسات العالمية بما يحقق توازنا بين مصالح الأطراف المختلفة. لذلك فإن هذه القواعد قد تم صياغتها بما يؤكد طبيعتها الاسترشادية، وبما يؤدي إلى شرح أحكامها شرحاً وافيا دون التقيد بأسلوب الصياغة التشريعية الذي ينهض على الاختصار وتناول الأحكام العامة والمجردة.

من جهة أخرى، فإن المأمول أن تسعى الشركات المصرية، مساهمون وإدارة، إلى العمل على تطبيق هذه القواعد والالتزام بها لما تحققه من مصالح عديدة ليس للشركات التي تطبقها فقط وإنما لمناخ الاستثمار بشكل عام، وذلك لاهتمامها بحماية حقوق المساهمين وتاكيدها على ضرورة الإفصاح عما يجري بها من أحداث، الأمر الذي يزيد معه اطمئنان المستثمر على أمواله. كذلك فإن دورا رئيس يا يقع على مراقبي حسابات الشركات ومستشاريها القانونيين لحث الشركات على الالتزام بهذه القواعد ورصد مدى تحقق ذلك، وكذلك على البنوك ومؤسسات التمويل الأخرى ومؤسسات التصنيف الائتماني أن تأخذ في اعتبارها، عند التعامل مع الشركات أو تقييمها، مدى التزامها بنصوص وروح هذه القواعد. والأمل معقود على كافة القائمين على إدارة الشركات والمؤسسات المالية والجمعيات المهنية وتجمعات المساهمين ومجالس الإدارة لوضع هذه القواعد موضع التطبيق والترويج لها واعتبار تطبيق الشركة لها أحد علامات نجاحها وتميزها.

لم تأخذ «الهيئة» بمبدأ والتدرج وضعت قواعد الحوكمة موضع التنفيذ الفوري مع تأجيل المساءلة القانونية والعقابية لمدة عام

ثالثاً - هل اتجهت الهيئة إلى منهج الإلتزام أو التفسير ثم تخلت عنه ؟ في قواعد الحوكمة الصادرة عن هيئة اسواق المال، ثمة مؤشرات عديدة - تقرأ بوضوح أحياناً، وتبقى بين السطور أحياناً أخرى - توحي وكأن الهيئة كانت تتجه ، حتى مرحلة متقدمة من إعداد القواعد ، إلى الأخذ بمنهج الالتزام أو التفسير ، ثم تخلت عن هذا المنهج وتبنت الاتجاه المعاكس تماما ، والقائم على الالزام الكامل والفوري ، ومن المؤشرات اللافتة الموحية بذلك ما يلي :

1 - في الغالب الأعم من الحالات يترافق التوسع في التفاصيل والمتطلبات والشروط، بالمرونة في الزامية التطبيق. وقواعد الحوكمة التي أقرتها الهيئة جمعت بين الإمعان في التفاصيل والتشدد في الالزام، مما لم يدع مجالا يذكر للمرونة، ولم يسمح بأخذ التفاوت الكبير في طبيعة الشركات وحجمها وإمكانياتها بعين الاعتبار.

2 - جاءت صياغة قواعد حوكمة الشركات بما يتفق مع الطبيعة الاستشارية، فهي تشرح احكامها شرحاً وافيا ومفصل، ولا تأخذ بأسلوب الصياغة التشريعية الذي ينهض على الاختصار والتحديد والتجريد.

3 - جاء في نهاية «التمهيد» الذي تصدر صفحات قواعد الحوكمة ما يلي: «إن هيئة أسواق المال تامل بأن تسعى إدارات الشركات والمساهمون بها إلى العمل على التقيد بتطبيق حوكمة الشركات والالتزام بها، وذلك لما تحققه من مصالح عديدة ليس للشركات التي تطبقها فقط وإنما للمناخ الاستثماري بشكل عام» وكلمة «تامل» هنا، لا تتفق إطلاقا مع الالزام والتاديب اللذين انتهت إليهما الصفحة الأخيره من قرار قواعد الحوكمة.

4 - رأينا أن العديد من قواعد الحوكمة، وكذلك العديد من ترتيبات تداول أعضاء مجلس الإدارة لأسهم الشركة لا تتمتع بالانضباط التشريعي اللازم، ومن بين تفسيرات هذه الظاهرة « إن صح التعبير» أن عدم الانضباط هذا ليس خطأ مقصوداً أو غير مقصود، بل هو منبثق من اعتبار أن قواعد الحوكمة ستبقى غير الزامية وبالتالي، لن تترتب على مخالفتها أية عقوبة.

5 - جاء في الصفحة 22 من قواعد الحوكمة « المبدأ 2/1 بند 8 » أن من مهام ومسؤوليات مجلس إدارة الشركة وضع نظام حوكمة خاص بالشركة - بما لا يتعارض مع أحكام هذه القواعد - والإشراف العام عليه ومراقبة مدى فاعليته، وتعديله عند الحاجة.

فلو كانت النية هي اعتبار قواعد الحوكمة الصادرة عن الهيئة إلزامية بكاملها، لماذا يفرض على كل شركة وضع نظام حوكمة خاص بها ؟ ولماذا لم يقصر دور مجلس الإدارة هنا على الإشراف العام على تطبيق القواعد الصادرة عن الهيئة ؟

6 - رأينا أن قانون الشركات قد ألزم الجهات الرقابية المعنية بإصدار قواعد الحوكمة للشركات الخاضعة لرقابتها، ولكن ليس في قانون الشركات ولا في غيره ما يشير إلى أن هذه القواعد يجب أن تكون إلزامية التطبيق، فالإلزام - إذن - هو في إصدار القواعد من قبل الجه ات الرقابية المختصة وليس في قيام الشركات بتطبيق كل هذه القواعد بلا استثناء وفوراً دون تدرج.

III - من حيث مواءمة البيئة الاجتماعية والمرحلة التنموية

جاء في مقدمة لائحة قواعد الحوكمة في المملكة المتحدة، أن هذه القواعد يجب أن تبقى كدليل ذي خطوط عريضة ومبادئ عامة، فهي مهما ذهبت في التفاصيل لا تستطيع أن تضمن أن تمارس مجالس الإدارة سلوكاً فاعلاً وحكيماً، ذلك أن المجالات التي يجب أن تطبق عليها هذه القواعد أكثر اتساعاً وتنوعاً من أن يحاط بها جميعاً. وبالتالي، يجب أن تبقى لمجلس الإدارة مساحة كافية من المرونة ليقرر بنفسه كيف يتصرف ضمن إطار هذه القواعد العريضة. وجاء في مقدمة اللائحة ذاتها أيضاً، أن مراجعتها عام 2011 أكدت نتيجتين رئيسيتين سبق تاكيدهما في نسخة اللائحة للعام 2010: أولاهما: أنه بجانب الاهتمام بنصوص قواعد الحوكمة، لا بد من توجيه اهتمام أكثر إلى روح هذه القواعد. والنتيجة الثانية: أن بناء علاقة متبادلة أفضل بين مجلس الإدارة والمساهمين يمكن أن يعزز دور هؤلاء في توجيه اللائحة وتطبيقاتها. وإذا كان من الواجب أن تنسجم «نصوص قواعد الحوكمة مع المنطلقات العالمية المتفق عليها، وأن تتطابق مع النصوص التشريعية الأعلى درجة، فإن انتشار أو إذكاء «روح الحوكمة» إنما يرتبط إلى حد بعيد بمراعاتها للبيئة الاجتماعية التي ستطبق فيها، وتفهمها لاحتياجات المرحلة التنموية التي تصدر خلالها. وفي اعتقادنا أن قواعد الحوكمة التي أصدرتها هيئة أسواق المال قد انحازت بشدة إلى «النص» وفنيته وتفاصيله وتشدده، على حساب «الروح» ومراعاة البيئة الاجتماعية والمرحلة التنموية، بما فيها قدرة الهيئة نفسها على ممارسة حقها في مراقبة تنفيذ قواعد الحوكمة بعدالة وسرعة وكفاءة. ولعل في الملاحظات التالية ما يقدم إيضاحاً وبرهاناً لما نزعم.

أولاً- العضو المستقل:

بموجب القاعدة الأولى المتعلقة «ببناء هيكل متوازن لمجلس الإدارة»، يجب أن يتضمن المجلس أعضاء مستقلين لا يزيد عددهم على نصف أعضاء المجلس، ولا يشترط في العضو المستقل أن يكون مساهما في الشركة. ولتعريف العضو المستقل اعتمدت اللائحة الأسلوب السلبي فعددت «ما يتنافى مع استقلاليته :» فهو يجب ألا يملك خمسة بالمئة او اكثر من اسهم الشركة أو في اي شركة تابعة. وهو يجب ألا يكون عضو مجلس إدارة أو من التنفيذيين العاملين في الشركة أو مجموعتها. وهو يجب ألا يكون على صلة قرابة من الدرجة الأولى او الثانية مع أي من أعضاء مجلس الإدارة او كبار التنفيذيين فيها او في اي شركة من مجموعتها. وهو يجب ألا يكون موظفاً خلال العامين السابقين لدى أي من الأطراف ذات العلاقة بالشركة أو بأي شركة من مجموعتها، كمراقبي الحسابات وكبار الموردين... وهذا كله «على سبيل المثال لا الحصر» كما تؤكد اللائحة. وبتعبير مختصر، إن العضو المستقل - في بلد لا يتجاوز حجم سكانه 1.3 مليون نسمة، منهم أقل من 700 الف مواطن فوق سن العشرين - يجب أن يكون إما شابا حديث التخرج لم يكتسب بعد أي خبرة، أو متقاعدا منذ فترة تزيد عن سنتين وقليل الأهل والأقارب.

وبعد هذه الشروط كلها، تعطي اللائحة للعضو المستقل موقعاً في مجلس الإدارة لا يعتبر متميزاً فقط، بل يكاد بشكل بحد ذاته طعناً مباشراً في كفاءة وخبرة وحيادية بل وأمانة غيره من أعضاء المجلس «غير المستقلين».

فالأعضاء المستقلون «بحسب قواعد الحوكمة» «لهم القدرة على التقييم الموضوعي لأداء الشركة بحيادية واستقلالية عن الإدارة التنفيذية والمساهمين..»... والأعضاء المستقلون يستطيعون اتخاذ القرارات «دون التعرض لضغوط أو معوقات.» و «تناط بهم مهام استشارية خاصة بانشطة الشركة المختلفة». ومجلس إدارة الشركة يجب ألا ينعقد إلا بحضور أحد الأعضاء المستقلين». وإذا أبدى العضو المس تقل رأيا مغايراً لما انتهى إليه مجلس الإدارة ينعي إثبات ذلك تفصيلا نفي محضر اجتماع مجلس الإدارة. «والعضو المستقل يجب أن يحضر مالا يق ل عن 75 في المئة من اجتماعات المجلس. كما يجب عليه حضور كافة الاجتماعات التي سيتم فيها اتخاذ قرارات مهمة وجوهرية قد تؤثر على الشركة» أما عضو مجلس الإدارة غير المستقل فيمكنه أن يكتفي بحضور أربعة اجتماعات في السنة «حتى لو عقد المجلس عشرين اجتماعا مثلا»، كما يمكنه أن يغيب عن الاجتماعات التي سيتم فيها اتخاذ قرارات هامة وجوهرية. ولا نعرف لماذا لم تذكر لائحة الحوكمة أن غياب الأعضاء غير المستقلين أمر غير إلزامي ولكنه مستحب طالما أنه يحكم سيطرة غير المالكين ويضعف دور المالكين. بقي أن نذكر في هذا الصدد، أن قواعد الحوكمة تشترط وجود عضو مستقل في كافة اللجان الخمس التي يجب أن يشكلها مجلس الإدارة. فإذا ضم مجلس الإدارة عضوا مستقلا واحدا، فإن قواعد الحوكمة توجب أن يكون هذا العضو مشاركاً في عضوية اللجان الخمس. إن هذا التمييز الغريب بين الأعضاء المستقلين وزملائهم في مجلس الإدارة يتنافى كليا مع قواعد الحوكمة ومبادئها. وإن هذه الريبة العميقة والواضحة في تاثير صلة القرابة على مواقف وقرارات أعضاء مجلس الإدارة تعبر عن انفصال ضاربي اللائحة وطبيعة المجتمع الكويتي الذي تسوده صلات عديدة غير صلت القرابة وربما أقوى منها في بعض الحالات. ولو تعاملت اللائحة مع هذه الصلت تعاملها مع صلة القربى لما بقي مواطنا كويتي مؤهل لشغل منصب عضو مجلس إدارة مستقل. ولا بد أن نذكر - بعد كل هذا - أن عضو مجلس الإدارة المستقل يجب أن ينتخب من قبل الجمعية العمومية للشركة، أي يجب أن ينتخب من قبل مجموعة المالكين وبأصواتهم. وهذه الحقيقة وحدها تفرغ كل شروط الاستقلالية من مضامينها، وتؤكد أن «استقلالية القرار والفكر» قضية أخلاقية وقيمية بالدرجة الأولى ، فالتحرر من الضغوط إرادة شجاعة واحترام للنفس، والخضوع لضغوط القربى أو السياسة أو القبيلة أو الطائفة هو موقف يعكس ضعفا أو طمعا.

ثانياً- التدرج في التطبيق:

نعتقد أن إغفال قواعد الحوكمة لمبدأ التدرج في التطبيق يعكس بوضوح غياب اعتبارات بيئة الأعمال المحلية والمرحلة التنموية عن هذه القواعد. فالت درج في فرض مثل هذه المتطلبات الكثيرة والمتوسعة والمتشددة هو من أول شروط النجاح في التطبيق. ولنا في بازل 1 وبازل 2 وبازل 3 أصدق مثال على ذلك. والتدرج هنا يمكن أن يكون من خلال المراحل الزمنية، أو تبعا لحجم الشركات المعنية أو قطاعاتها، أو من خلل العودة إلى منهج «الالتزام أو التفسير». والسؤال الأهم الذي يفرض نفسه بإلحاح هنا، يتعلق مباشرة بمدى قدرة هيئة أسواق المال حديثة الإنشاء على ممارسة حقها في متابعة كل الشركات التي أخضعتها لقرار قواعد الحوكمة، وبمستوى الكفاءة والسرعة والعدل الذي تفرضه الحوكمة نفسها!!!

ثالثا- مراجعة جودة التدقيق:

بموجب المبدأ الثالث من القاعدة الخامسة من قواعد الحوكمة، على الشركة الخاضعة تكليف مكتب تدقيق مستقل للقيام بتقييم ومراجعة الضوابط الداخلية وإعداد تقرير حولها. وهذا التكليف يعني تكلفة مالية عالية قد لا يمك ن للعديد من الشركات الخاضعة «وخاصة تلك المرخص لها» أن تتحملها دون تاثير كبير على جدواها المالية. «عمليات تدقيق إضافية، تقارير رقابة داخلية، أنظمة تقارير متكاملة...»... علماً أن استكمال متطلبات التدقيق المستقل - وبصرف النظر عن التكلفة المالية - يتطلب وقتا غير قصير. ومن المفيد، في هذا الصدد، دراس ة تجربة الأسواق المالية المتقدمة، التي يتم فيها تعيين مدققي حسابات مستقلين من قبل الهيئات الرقابية نفسها للإشراف على عملية التدقيق هذه «مجلس التقارير المالية FRC في المملكة المتحدة على سبيل المثال».

رابعاً- التبليغ عن الشكوك:

ضمن منهجية تطبيق القاعدة السادسة الخاصة «بتعزيز السلوك المهني والقيم الأخلاقية»، جاء ما يلي «وضع آلية تتيح للعاملين بالشركة أن يبلغوا عن شكوكهم حول أي ممارسات غير سليمة أو أمور تثير الريبة في التقارير المالية أو أنظمة الرقابة الداخلية أو أي أمور أخرى، فضلاً عن وضع الترتيبات المناسبة التي تسمح بإجراء تحقيق مستقل وعادل لهذه المسائل، مع ضمان منح المبلغ حسن النية السرية التي تكفل حمايته من أي رد فعل سلبي أو ضرر قد يلحقه نتيجة إبلاغه عن تلك الممارسات. وهذا النص يثير تساؤلات عديدة منها: لمن يتم الإبلاغ؟ وما هي الممارسات غير السليمة والأمور الأخرى؟ وما معيار «حسن النية»؟... والأهم من هذا كله، لم اذا تعلم «قواعد الحوكمة» العاملين في الشركة أن يحاذر بعضهم بعضا!!! وتدع مجالا لأن تضيع الشركة الجهد والمال للتحقيق في مجرد شكوك. إن أنظمة العمل - وفي طليعتها «قواعد الحوكمة» - هي التي يجب أن تحول دون الممارسات غير السليمة، فإذا أخفقت كلها في ذلك، على من لديه الدليل أن يتجه إلى النيابة العامة. إن ما تقضي به القاعدة السادسة هنا، يفتح - في اعتقادنا - مجالاً واسعاً لممارسات لا تتفق مع ما يجب أن يسود الشركات من تعاون، وما يجنيها من متاعب.

خامساً- الدور الحقيقي لمجلس الإدارة:

يبدو من «قواعد الحوكمة» أن الهيئة تنظر إلى مجلس الإدارة كجهاز فني «تتنوع فيه الخبرة العملية والمهنية والمهارات المتخصصة»، «ويكون أعضاؤه على معرفة بالقوانين والأنظمة ذات العلاقة وبحقوق وواجبات مجلس الإدارة، فضلاً عن توافر الفهم والدراية بأنشطة الشركة، وكافة المخاطر التي يتعرض لها مركزها المالي». ويزداد شعورنا بهذا الفهم لدور مجلس الإدارة عندما نقرأ أن المبدأ الثاني من القاعدة العاشرة المتعلقة «بتعزيز وتحسين الأداء»، قد ألزم الشركات بتطوير نظم وآليات لتقييم أداء مجلس الإدارة ككل وأداء كل عضو في المجلس، مثلهم في ذلك مثل المديرين التنفيذيين. كما ألزم الشركات بتطوير أداء مجلس الإدارة والمدراء التنفيذيين. إننا هنا لا ننكر أبداً أهمية «الجانب الفني» في مهام مجلس الإدارة. ولكننا نعتق د أن هذا الجانب يأتي بالدرجة الثانية ويمكن دعمه بالجهاز التنفيذي والمستشارين المختصين. أما الدور الحقيقي والأهم لمجلس الإدارة - في رأينا - فهو إعطاء الشركة قوة اقتصادية، ومصداقية مجتمعية بحكم ملاءة أعضائه وموقعهم وس معتهم، وبحكم مناقبهم الشخصية وأخلاقياتهم العامة والخاصة، فضلاً عن انفتاحهم الفكري وحماس هم لتحمل المسؤولية، وإغفال هذه الناحية بالغة الأهمية، والتي لا يمكن اكتسابها بالدورات التدريبية، سيعطينا مجالس إدارة ذات اختصاص فني على الأغلب، وذات شخصية غير إدارية على الأغلب أيضاً.

أغفلت مبدأ المواءمة ففرضت كل القواعد على جميع الشركات المعنية دون مراعاة لاختلافها في طبيعة العمل

سادساً- مراعاة الاختلافات بين الشركات:

في معرض تبيان نطاق تطبيق قواعد الحوكمة، ذكر دليل قواعد ومعايير حوكمة الشركات في جمهورية مصر العربية الصادر في فبراير 2011 ما يلي: «... إن هذه القواعد، بعد أن تناولت تفاصيل قواعد الحوكمة بالنسبة للشركات المقيدة في البورصة أو المؤسسات المالية التي تتخذ شكل الشركات المساهمة، قد تناولت بشكل أكثر إيجازاً بيان ما يمكن أن ينطبق منها على شركات المساهمة المقفلة، الشركات ذات المسؤولية المحدودة، وشركات الأشخاص. ولعل هذا الأسلوب في التناول، وإن كان يخرج عن نطاق قواعد الحوكمة في بلدان أخرى، إلا أن هذا الخروج له ما يبرره في الحالة المصرية...». إن هذا النص يدلنا على أمرين اثنين: أولهما؛ أن هناك تباينا كبيراً بين الشركات في الحجم وطبيعة العمل، والأهمية، والخصوصية.. وبالتالي، فإن قواعد الحوكمة السليمة لا يمكن أن تكون واحدة لكل هذه الشركات على تباينها. والأمر الثاني، أن قواعد الحوكمة يجب أن تراعي مصالح وظروف وبيئة الدولة التي تصدر فيها، ولو أدى هذا إلى خروج مقبول عن قواعد الحوكمة في بلاد أخرى. ويؤسفنا القول أن هذين الأمرين - على أهميتهما - قد غابا عن قواعد الحوكمة الصادرة في الكويت، والتي تناولت كل الشركات الخاضعة بصيغة واحدة من جهة، ولم تأخذ - من جهة ثانية - البنية الاجتماعية، حجم السوق، مرحلة النمو، ودرجة الخبرة والتجربة في عين الاعتبار.

سابعاً- التكلفة المالية والمعنوية:

لا ندعي اننا نملك تقديراً دقيقاً بدرجة مقبولة للتكاليف المترتبة على الشركات الخاضعة مقابل امتثالها لكامل قواعد الحوكمة وخلل فترة لا تتعدى 31 ديسمبر 2014. ولكننا نرجح أن هذه التكاليف ستكون مرتفعة بكل المقاييس، ليس فقط لوضع الأنظمة وتعيين الموظفين والاستعانة بالخبرات اللازمة لتاسيس نظام فعال لتنفيذ قواعد الحوكمة، بل وللاستمرار في إدارة نظام الحوكمة وتكاليفه الجارية بعد ذلك. بل إننا لا نخفي قلقنا من أن يؤدي تشدد واتساع المتطلبات، وعدم تدرج التطبيق إلى تشجيع الشركات التي ليس هناك ما يلزمها بالإدراج إلى طلب الاتس حاب من سوق الكويت للأوراق المالية، وإلى أن يثني الشركات الجديدة عن طلب الإدراج. كما أن هذا التشدد والتوسع قد يبعد أصحاب الخبرة والكفاءة والشخصية ذات المصداقية المجتمعية عن الترشيح لمجالس الإدارة.

وختاماً :

نحن هنا لن نحاول أن نضع توصيات أو نطرح حلولاً، لأننا نقدم المذكرة إلى جهة ذات كفاءة واختصاص واستقلالية. جهة تعرف تماماً كيف تعالج مواقع التعارض والتشدد والتوسع إذا ما اقتنعت بصحتها، كما تعرف تماماً أننا نرحب بفرصة تدارس هذه المذكرة معها، بصورة موضوعية وفي إطار صيغة تقوي علاقتها بالشركات المعنية دون أن تؤثر على استقلاليتها في اتخاذ القرار. ولكننا في الوقت ذاته نشعر بحاجة حقيقية إلى أن نتدارس بعمق وبالتفصيل إمكانية العودة إلى منهج «الالتزام أو التفسير» الذي تعتمده أعرق الدول المتقدمة في قواعد الحوكمة، كما تعتمده الهيئات الرقابية المختصة في معظ م دول المنطقة. ذلك أن خطوة بهذه الجرأة وبهذا الانسجام مع السمات الرئيسية لقواعد الحوكمة الصادرة عن الهيئة، يمكنها - في رأينا - أن تعيد لهذه القواعد اعتدالها، وتعيد الحوكمة إلى فلسفتها الأصلية باعتبارها نظاماً تفرضه مزاياه وفوائده، ويسانده تعاون متبادل بكافة أصحاب المصلحة لكي تحقق الشركة أهدافها. إن حوكمة الشركات على نحو سليم لا تعني مجرد تنفيذ مجموعة من القواعد بصيغتها الحرفية الضيقة، وإنما هي ثقافة وأسلوب في تنظيم العلاقة بين إدارة الشركة ومالكيها والمتعاملين معها. وبالتالي، يجب أن ننظر إلى الحوكمة باعتبارها نظاماً لضمان الكفاءة والشفافية وتوازن المصالح، وليست أداة لفرض رقابة صارمة.