

**قانون المسئ الكويتى رقم (27) لسنة 2016  
وموقف قضاء التمييز والدستورية تجاهه  
(دراسة تحليلية نقدية)**

دكتور/ خالد فايز الحويله العجمي

استاذ مساعد في كلية الدراسات التجارية

الهيئة العامة للتعليم التطبيقي والتدريب

الكويت



## مقدمة

يعد حق الترشح من أهم الحقوق السياسية التي تنص عليها الدساتير بل يُعد ذلك الحق حجر الزاوية في النظام الديمقراطي حيث من خلاله يسمح للمواطنين المشاركة في الحكم وذلك بترشيح من يروونه يستحق شرف تمثيل الأمة في البرلمان، ولهذا حرصت الدساتير المعاصرة على تقرير ذلك الحق، ومن تلك الدساتير الدستور الكويتي الصادر في 11 نوفمبر 1962 حيث نص صراحة على ذلك الحق في المادة (80) منه:

"يتألف مجلس الأمة من خمسين عضواً يُنتخبون بطريق الانتخاب العام السري المباشر وفقاً للأحكام التي يبينها قانون الانتخاب" كما بين الشروط اللازمة لممارسة ذلك الحق وفقاً للمادة (82) منه حيث جاء فيها : "يشترط في عضو مجلس الأمة:

1 - أن يكون كويتي الجنسية بصفة أصلية وفقاً للقانون.

2 - أن تتوفر فيه شروط الناخب وفقاً لقانون الانتخاب.

3 - ألا تقل سنه يوم الانتخاب عن ثلاثين سنة ميلادية.

4 - أن يجيد قراءة اللغة العربية وكتابتها".

ونلاحظ من خلال نص المادة السابقة لابد أن يتوافر في عضو مجلس الأمة شروط الناخب وفقاً لقانون الانتخاب رقم (35) لسنة 1962 وفي خطوة مفاجئة

وبدون مقدمات أقر مجلس الأمة بتاريخ 2016/06/22 تعديلاً للمادة الثانية من قانون الانتخاب والتي تنص على أن يحرم من الانتخاب المحكوم عليه بعقوبة جنائية أو في جريمة مخلة في الشرف أو الأمانة حيث أضاف التعديل فقرة ثانية إلى المادة السابقة تنص على أنه:

"كما يُحرم من الانتخاب كل من أُدين بحكم نهائي في جريمة المساس بالذات الإلهية والأنبياء والذات الأميرية"، وفي تاريخ 2016/06/29 تم نشر ذلك القانون وهو القانون رقم (27) لسنة 2016. والذي عُرف باسم قانون المسيء ويُعد ذلك القانون بحق من أكثر القوانين إثارة للجدل في الكويت من الناحية الدستورية فيما يتعلق بسريان القانون من حيث نطاقه الزمني وكذلك فيما يتعلق بالحرمان المترتب عليه من حق الترشح حيث لم يقتصر الخلاف حوله بين أساندة القانون وإنما أمتد أيضاً ذلك الخلاف إلى المحكمة الدستورية ومحكمة التمييز وسوف نتناول في هذه الدراسة لقانون المسيء رقم (27) لسنة 2016 وذلك من خلال التعرف على مضمون التعديل الذي جاء به والهدف منه بالإضافة إلى الآثار المترتبة عليه وما مدى اتفاق ذلك التعديل مع نصوص وأحكام الدستور الكويتي وإن كنا نعتقد بأن ذلك التعديل يعتريه عوار دستوري كفيل للقضاء بعدم دستوريته وهو ما سوف نوضحه في هذه الدراسة كما سنعرض للقضاء محكمة التمييز تجاه ذلك التعديل وكذلك موقف المحكمة الدستورية والتي قضت ببطلان إعلان فوز الدكتور بدر الداوم في الانتخابات التي أجريت بتاريخ 2020/12/05 في الدائرة الخامسة وبعدم صحة عضويته في مجلس الأمة استناداً إلى قانون المسيء رقم (27) لسنة

2016 حيث سنستعين في هذه الدراسة بالمنهج التحليلي المقارن، وبناءً عليه سوف

نقسم هذه الدراسة إلى ثلاثة مباحث كالتالي:

المبحث الأول: مضمون التعديل الذي جاء به القانون رقم (27) لسنة 2016.

المبحث الثاني: موقف قضاء التمييز تجاه ذلك القانون.

المبحث الثالث: موقف قضاء المحكمة الدستورية تجاه ذلك القانون.

## المبحث الأول

### مضمون التعديل الذي جاء به القانون رقم (27) لسنة 2016

جاء القانون رقم (27) لسنة 2016 لإجراء تعديل على المادة (الثانية) من قانون الانتخاب رقم (35) لسنة 1962 وذلك بإضافة فقرة جديدة إليها تتعلق بموانع الانتخاب، وسوف نتناول في هذا المبحث لمضمون التعديل الذي جاء به ذلك القانون (قانون المسيء) والهدف منه وذلك في ثلاثة مطالب؛ المطلب الأول مضمون ذلك التعديل والهدف منه، وفي المطلب الثاني تطبيق ذلك التعديل من حيث سريانه الزمني، وفي المطلب الثالث الحرمان المترتب على ذلك التعديل فيما يتعلق بحق الترشح إذا ما كان أبدياً أم مؤقت.

## المطلب الأول

### مضمون التشريع والهدف منه

تنص المادة (الثانية) من قانون الانتخاب رقم (35) لسنة 1962 على أنه: "يحرم من الانتخاب المحكوم عليه بعقوبة جنائية أو في جريمة مخلة في الشرف أو الأمانة"، وظل الوضع كذلك بشأن الحرمان من حق الانتخاب وكذلك حق الترشح إلى أن جاء القانون رقم (27) لسنة 2016 متضمناً تعديلاً على المادة السابقة وذلك بإضافة فقرة ثانية إليها تهدف إلى حرمان كل من أُدين بالإساءة إلى الذات الإلهية والأنبياء والذات الأميرية "كما يُحرم من الانتخاب كل من أُدين بحكم نهائي في جريمة المساس:

أ - الذات الإلهية.

ب - الأنبياء.

ج - الذات الأميرية".

وجاء في المادة (الثالثة) من القانون رقم (27) لسنة 2016 أن: "هذا القانون يُعمل به من تاريخ نشره في الجريدة الرسمية".

وقد تم نشر القانون بتاريخ 2016/06/29 وقد بينت المذكرة الإيضاحية للقانون رقم (27) لسنة 2016 المبررات التي دعت إلى ذلك التعديل والهدف منه "أن هذا القانون قد أعد ليكون منسجماً مع ما تقضي به الفقرة (الأولى) من المادة (2) من القانون رقم (35) لسنة 1962 في شأن انتخابات أعضاء مجلس الأمة إذ حرمت تلك الفقرة من الانتخاب من أدين بعقوبة جنائية أو بجريمة مخلة بالشرف والأمانة ولو كانت جنحة لقيام سبب قانوني بشأنه يؤدي إلى حرمانه من الأنتخاب، ومعلوم أن تلك الجرائم تقع على أفراد عاديين أو مؤسسات عامة ذات شخصية اعتبارية وهي جرائم أخف وطأة من الجرائم الواردة في هذا القانون بما يسوغ معه - من باب أولى - امتداد ذلك المنع لمن ارتكب جريمة المساس بالذات الإلهية أو نال من قدسيته أو مس الأنبياء أو تناول على الذات الأميرية المحصنة بالدستور طبقاً للمادة (54) منه ... وتقديراً لعظمة الذات الإلهية وتوقيراً للأنبياء طبقاً للمادة الثانية من الدستور وحماية الذات الأميرية باعتبارها رمز الولاء للوطن والأمة يجب الاخلاص لها من ممثلي الأمة طبقاً للمادة (91) من الدستور فقد أعد هذا القانون المرافق ليمنع من ممارسة حق الانتخاب بأثر مباشر من يوم نفاذه - ويعمل مقتضاه في الحذف من الجداول الانتخابية - كل من صدر عليه حكم نهائي بالإدانة - أياً كان منطوق الإدانة - في أية جريمة من الجرائم المذكورة ومن ثم يُعد عدم الإدانة بحكم نهائي في تلك الجرائم شرطاً جوهرياً لممارسة حق الانتخاب وما يستتبعه من حق الترشيح".



وبناءً على ما سبق نجد أن ذلك القانون جاء ليحرم كل من أُدين بحكم نهائي بجريمة الإساءة للذات الإلهية والأنبياء والذات الأميرية من حق الانتخاب والترشيح، وهنا لنا بعض الملاحظات القانونية حول ذلك التعديل وهي:

أولاً: بغض النظر عما ورد في المذكرة الإيضاحية للقانون من مبادئ ومعاني سامية تهدف إلى عدم المساس بالذات الإلهية والأنبياء والذات الأميرية إلا أن ذلك التعديل في حقيقته من وجهة نظرنا يهدف إلى إقصاء بعض الأشخاص من الترشيح مرة أخرى وهؤلاء الأشخاص محددين سلفاً وهم من صدرت ضدّهم عقوبات تتعلق بجرائم المساس بالذات الأميرية حيث أعلن بعضهم عن خوض الانتخابات بعد مقاطعتها في السنوات الماضية الأمر الذي يجعل ذلك التشريع صورة من صور الإنحراف التشريعي<sup>(1)</sup> حيث لم تكن غايته المصلحة العامة كما يعزز ويؤكد فكرة الإنحراف التشريعي لذلك القانون هو توقيت إقراره من قبل مجلس الأمة حيث شارف الفصل التشريعي على الإنتهاء بالإضافة إلى أنه تم إقراره بصورة مستعجلة تتنافى مع أصول الديمقراطية الصحيحة فيما يتعلق بمناقشة البرلمان للقوانين وإقرارها<sup>(2)</sup> حيث تم إقرار القانون رغم أهمية وخطورة النتائج المترتبة عليه من خلال مداولتين في ذات الجلسة وفقاً للاستثناء الوارد في المادة (104) من اللائحة

---

(1) لمزيد من المعلومات انظر د. محمد ماهر أبو العينين - الانحراف التشريعي والرقابة على دستوريته - دراسة تطبيقية في مصر - الجزء الثاني 2006.

(2) د. إبراهيم الحمود - جريدة الجريدة - العدد الصادر بتاريخ 2016/6/24.

الداخلية لمجلس الأمة<sup>(1)</sup> رغم أن ذلك التعديل يحتاج إلى مزيد من البحث والدراسة خصوصاً أنه مشوب بعدم الدستورية كما سنبين ذلك لاحقاً.

ثانياً: أن التعديل تضمن شرطاً إضافياً من الشروط المتطلبة في عضو مجلس الأمة وهو ألا يكون تمت إدانته بجريمة المساس بالذات الإلهية والأنبياء والذات الأميرية ولكن نرى بأن هذا الشرط يكيف من الناحية القانونية بأنه عقوبة تبعية والعقوبة التبعية هي التي تتال من بعض حقوق المدان المدنيه ومن أهليته القانونية كما أنها تتبع بقوة القانون العقوبة الأصلية دون أن ينص عليها القاضي في حكمه ودون أن يكون له الحق في الاعفاء منها<sup>(2)</sup> وبذلك فإن تلك العقوبة تدور وجوداً وعدمياً مع الحكم بالإدانة في الجرائم التي تمس الذات الإلهية والأنبياء والذات الأميرية وبالتالي متى انتفت تلك الإدانة انتفى تطبيق ذلك الشرط.

ثالثاً: أن التعديل يؤدي إلى حرمان الشخص من حق الترشح بمجرد صدور حكم عليه بالإدانة بغض النظر عن العقوبة الصادرة بحقه ويتضح ذلك من خلال أن المشرع استخدم في التعديل لفظ (أدين) وذلك على خلاف الفقرة (الأولى) من المادة

---

(<sup>1</sup>) تنص المادة (104) من اللائحة الداخلية لمجلس الأمة على أنه: "لا يجوز إجراء المداولة الثانية على مشروع القانون قبل مضي أربعة أيام على الأقل من انتهاء المداولة الأولى فيه إلا إذا قرر المجلس بأغلبية الأعضاء الذين يتألف منهم غير ذلك، وتقتصر المداولة الثانية على المناقشة في التعديلات التي يقترحها الأعضاء كتابة على المشروع الذي أقره المجلس في المداولة الأولى ثم يقترح نهائياً على المشروع".

(<sup>2</sup>) د. إيهاب عبدالمطلب - الموسوعة الجنائية الحديثة في شرح قانون العقوبات - الجزء الأول - المركز القومي للإصدارات القومية - 2012 - ص 235.

(الثانية) من القانون رقم (35) لسنة 1962 والتي تحرم الفرد من حق الانتخاب والترشح متى ما كان الحكم عليه عقوبة جنائية أو جنحه مخلة بالشرف أو الأمانة إلى أن يُرد إليه اعتباره.

رابعاً: أن موقف المشرع العادي من التعديل يُعد توسعاً بشأن موانع الحرمان من حق الانتخاب والترشح وكان الأولى على المشرع الاكتفاء بنوعية الجرائم التي وردت في الفقرة (الأولى) من المادة (الثانية) لقانون الانتخاب رقم (35) لسنة 1962 أي يحرم من الترشح كل من صدر بحقه حكم بعقوبة جنائية أو جنحه مخلة بالشرف أو الأمانة<sup>(1)</sup> وبالتالي ليس هناك حاجة لمثل ذلك التعديل وخصوصاً بعد أن كيف قضاء التمييز جريمة المساس بالذات الأميرية على أنها جنحه مخلة بالشرف والأمانة، وهو ماسوف نعرض له لاحقاً في هذه الدراسة.

---

(<sup>1</sup>) يذهب الفقه إلى أن استبعاد المحكوم عليهم بعقوبات جزائية من ممارسة حق الانتخاب لا يخالف مبدأ الاقتراع العام - د. عادل الطبطبائي - النظام الدستوري في الكويت - الطبعة الخامسة - 1995 - ص676.

## المطلب الثاني

### تطبيق قانون المسيء من حيث نطاق سريانه الزمني

يُعد مبدأ عدم رجعية القوانين الجزائية من مبادئ الأمن الفردي والتي تحرص الدساتير عادة النص عليها حيث تُعد أمر أساسي في حماية الحرية الشخصية<sup>(1)</sup>، وقد نص الدستور الكويتي على ذلك المبدأ صراحة في المادة (179) حيث جاء فيها:

"لا تسري أحكام القوانين إلا على مايقع من تاريخ العمل بها، ولا يترتب عليها أثر فيما وقع قبل هذا التاريخ. ويجوز في غير المواد الجزائية،النص في القانون على خلاف ذلك بموافقة أغلبية الأعضاء الذين يتألف منهم مجلس الأمة" هذا وقد ثار جدل حول تطبيق قانون المسيء رقم (27) لسنة 2016 من حيث نطاق سريانه الزمني ما إذا كان القانون يطبق بأثر رجعي أم بأثر فوري حيث هناك من يرى أن التعديل يسري بأثر رجعي على اعتبار أن جزئية الأثر الرجعي قاعدة تنظيمية وليست عقوبة وبالتالي لا يوجد ما يمنع من سريانها بأثر رجعي وعلى خلاف ذلك يرى كثير من أساتذة القانون إلى أن التعديل لا يسري بأثر رجعي حيث أنه يتضمن عقوبة<sup>(2)</sup> كما ذهبت إدارة الفتوى والتشريع في مذكرة رفعتها إلى وزارة الداخلية بشأن استفسار الأخيرة ما إذا كان القانون رقم (27) لسنة 2016 يطبق بأثر رجعي أم لا

---

(<sup>1</sup>) د. حسام مرسي - القانون الدستوري - المقاومات الأساسية تطبيقاً على الدستور المعاصر - دار الفكر الجامعي - 2014 - ص 340.

(<sup>2</sup>) د. محمد الفيلي - جريدة الجريدة بتاريخ 2021/3/18.

إلى أن القانون لا يطبق بأثر رجعي ويعتبر نافذ من تاريخ صدوره، وأكدت من خلال فتواها أن المُشرع الدستوري حرم بصريح نص المادة (32) تطبيق القوانين العقابية بأثر رجعي ومن ثم لا يجوز للمشرع العادي تجريم هذه الأفعال إلا من تاريخ نفاذ القانون الجديد رقم (27) لسنة 2016 والذي بدأ العمل به اعتباراً من 2016/06/29، ولقد خلص الرأي القانوني لمذكرة الفتوى إلى أن الأشخاص الذين صدرت ضدهم أحكام نهائية بالإدانة في ظل العمل بأحكام القانون (35) لسنة 1962 بشأن انتخابات مجلس الأمة تطبق عليهم أحكام هذا القانون إعمالاً لمبدأ عدم رجعية القوانين العقابية أما الجرائم المضافة بالقانون رقم (27) لسنة 2016 فتسري عليها أحكام القانون الجديد من تاريخ نفاذه.<sup>(1)</sup>

ولنا هنا ملاحظتين حول تلك الفتوى وهي:

أولاً: أن مذكرة (فتوى) الفتوى والتشريع تؤكد ما ذهبنا إليه من أن ذلك التعديل يتضمن عقوبة حيث أن ذلك الشرط هو في حقيقته عقوبة تبعية مما يعني عدم جواز تطبيقه بأثر رجعي ويتضح ذلك أن الفتوى بررت عدم تطبيق القانون بأثر رجعي على اعتبار أن ذلك يخالف المواد (32 و 179) من الدستور الكويتي.

ثانياً: أن الفتوى والتشريع لم تحسم موضوع عدم رجعية تطبيق ذلك القانون بأثر رجعي ويتضح ذلك من خلال فتواها السابقة حيث انتهت فيها إلى أن التعديل لا ينفذ في مواجهة من صدرت ضدهم أحكام نهائية في ظل العمل بالقانون القديم مما

---

(1) نص مذكرة الفتوى والتشريع كاملة منشورة في جريدة الجريدة بتاريخ 2016/09/30.

يفهم من تلك الفتوى بمفهوم المخالفة أن التعديل الأخير على قانون الانتخابات ينفذ في مواجهة من صدرت ضدّهم أحكام نهائية في ظلّ التعديل الأخير (قانون المسيء) وبالتالي تطبق عليهم عقوبة الحرمان من الترشح وهو ما يخالف نصوص الدستور الكويتي حيث أن العبرة بشأن نطاق تطبيق القوانين العقابية من حيث سريانها الزمني بالأفعال التي وقعت في ظلها وليس بالأحكام النهائية التي صدرت في ظلّ تلك القوانين.

ومن جانبنا نرى أن القانون رقم (27) لسنة 2016 والمتضمن شرطاً بحرمان المسيء إلى الذات الإلهية والأنبياء والذات الأميرية من حق الانتخاب والترشح لا يجوز تطبيقه بأثر رجعي باعتبار أن ذلك الشرط هو في حقيقته عقوبة تبعية مما يعني أنه لا يطبق إلا على الأفعال والوقائع التي تقع في ظلّه وذلك تطبيقاً لنص المادة (32) من الدستور والتي تنص على أنه: "لا جريمة ولا عقوبة إلا بناء على قانون ولا عقاب إلا على الأفعال اللاحقة للعمل بالقانون والذي ينص عليها" وكذلك المادة (179) من الدستور حيث تنص على: "لا تسري أحكام القوانين إلا على ما يقع من تاريخ العمل بها ولا يترتب عليها أثر فيما وقع قبل هذا التاريخ ويجوز في غير المواد الجزائية النص في القانون على خلاف ذلك بموافقة أغلبية الأعضاء الذين يتألف منهم مجلس الأمة" كما أن الرجعية في المواد الجزائية تتناقض مع مبدأ شرعية الجريمة وما يتطلبه ذلك المبدأ على ضرورة الإخطار مسبقاً للمواطنين بالتجريم والعقاب وغيرها من الإجراءات المقيدة للحرية حيث أن الأفراد في النهاية

لا يعلمون الغيب ولا يستشرفون المستقبل، وبالإضافة إلى ماسبق نورد أيضاً الأدلة القانونية التي تؤكد رأينا السابق:

أولاً: أن مبدأ عدم تطبيق القوانين الجزائية بأثر رجعي يطبق على جميع العقوبات سواء كانت عقوبات أصلية أو تبعية أو تكميلية بحيث لا تسري إلا على الأفعال اللاحقة على تطبيق تلك القوانين<sup>(1)</sup> بل أن ذلك المبدأ لم يعد يقتصر على العقوبات الجزائية بل أمتد ليشمل كذلك العقوبات التأديبية ومن ذلك حكم المحكمة الدستورية العليا في مصر الصادر بتاريخ 1991/01/04 حيث جاء فيه: "أن تقرر الدولة سريان عقوبة تأديبية بأثر رجعي وذلك بتطبيقها على أفعال لم تكن حين إتيانها تشكل ذنباً إدارياً مؤخذاً عليه بها مثلما هو الحال في الدعوى الراهنة وحيث أنه لما كان ذلك وكان إعمال حكم المادة (113) مكرراً المضافة بالقرار بقانون رقم (32) لسنة 1963 بأثر رجعي يترد إلى أول يناير سنة 1963 مؤداه أن العقوبات المقررة بها لم تكن قائمة في تاريخ وقوع الفعل محل المؤاخذه التأديبية في الدعوى الماثلة فإن نص المادة (الثانية) من القرار بقانون رقم (32) لسنة 1963 يكون مخالفاً في هذا النطاق لأحكام المواد (1 ، 2 ، 4 ، 65) من الدستور وحيث أنه لما تقدم يتعين الحكم بعدم دستورية المادة (الثانية) من القرار بقانون رقم (32) لسنة 1963 فيما

---

(1) د. أحمد فتحي سرور - الحماية الدستورية للحقوق والحريات - دار الشروق 1999 - ص

تضمنه من سريان العقوبات الانضباطية المقررة بمادته الأولى بأثر رجعي يرد إلى أول يناير 1963".<sup>(1)</sup>

ثانياً: أن حق الترشح يُعد من أهم الحقوق الدستورية حيث تحرص جميع الدساتير على النص عليه ومنها الدستور الكويتي وبالتالي فإن حرمان أحد الأفراد من ذلك الحق هو في حقيقته عقوبة مما يقتضي خضوعه لمبدأ شرعية الجريمة والعقاب وكذلك مبدأ عدم رجعية القوانين الجزائية بأثر رجعي وبالتالي لا يجوز تطبيق قانون المسيء رقم (27) لسنة 2016 بأثر رجعي.<sup>(2)</sup>

ثالثاً: أن القضاء الدستوري المقارن سبق له أن قضى بعدم دستورية الجزاء السياسي المتمثل بحرمان الأشخاص من مباشرة حقوقهم السياسية لمجرد تطبيقه بأثر رجعي ومن ذلك حكم المحكمة الدستورية العليا الصادر بتاريخ 1987/04/04 حيث جاء فيه: "وحيث إن المادة (66) من الدستور تنص في فقرتها الثانية على أنه: ولا جريمة ولا عقوبة إلا بناء على قانون، ولا توقع عقوبة إلا بحكم قضائي، ولا عقاب إلا على الأفعال اللاحقة لتاريخ نفاذ القانون" كما تنص المادة (187) من الدستور على أنه: "لا تسري أحكام القوانين إلا على ما يقع من

---

<sup>(1)</sup> حكم المحكمة الدستورية رقم 22 لسنة 8 ق دستورية - منشور على الموقع الالكتروني للمحكمة الدستورية العليا [www.sccourt.gov.eg](http://www.sccourt.gov.eg)

<sup>(2)</sup> د. خالد فايز الحويلة - الاتجاهات الحديثة للقضاء الدستوري والمحاكم العليا بشأن حماية الحقوق السياسية والحريات الفكرية - دراسة مقارنة - مجلة كلية القانون الكويتية العالمية - السنة السابعة - العدد 3 - سبتمبر 2019 - ص 28



تاريخ العمل بها، ولا يترتب عليها أثر فيما وقع قبلها ومع ذلك يجوز في غير المواد الجنائية النص في القانون على خلاف ذلك بموافقة أغلبية أعضاء مجلس الشعب".

وقد رددت هاتان المادتان مبدأ أساسياً من مبادئ الدساتير الحديثة يقيد الشارع، فلا يملك أن يصدر تشريعاً عقابياً بأثر رجعي عن أفعال وقعت قبل نفاذه وإلا كان هذا التشريع مخالفاً للدستور. وحيث إن ما نصت عليه المادة (الخامسة) من القانون رقم (33) لسنة 1978 في البند (أ) منها من حظر الانتماء إلى الأحزاب السياسية أو مباشرة الحقوق أو الأنشطة السياسية لكل من حكم بإدانته في الجناية رقم (1) لسنة 1971 مكتب المدعي العام الخاصة بمن شكلوا مراكز قوى بعد ثورة 23 يوليو 1952 ينطوي على عقوبة جنائية قررها القانون المشار إليه لتلحق حتماً المحكوم بإدانتهم في تلك الجناية تحقيقاً لما تغياه المشرع من هذا القانون وأفصح عنه في مذكرته الإيضاحية وهو استبعاد مراكز القوى التي أدايتها محكمة الثورة من ممارسة أى نشاط سياسي. لما كان ذلك، وكان الثابت من صورة الحكم في الجناية رقم (1) لسنة 1972 مكتب المدعي العام المرفقة بالأوراق أن الأفعال التي حكم بإدانة المتهمين فيها وقعت خلال سنة 1971 قبل صدور القانون رقم (33) لسنة 1978 بشأن حماية الجبهة الداخلية والسلام الاجتماعي الذي عمل به من تاريخ نشره في 3 يونيو سنة 1978 ومن ثم فإن العقوبة الجنائية التي تضمنتها المادة (الخامسة) من القانون المشار إليه في البند (أ) منها تكون قد فرضت عن فعل سابق على نفاذ القانون الذي قررها، بالمخالفة للمادتين (66 و 187) من الدستور، مما يتعين معه

الحكم بعدم دستورية هذا البند. "لهذه الأسباب" حكمت المحكمة بعدم دستورية البند (أ) من المادة (الخامسة) من القانون رقم (33) لسنة 1978 بشأن حماية الجبهة الداخلية والسلام الاجتماعي".<sup>(1)</sup>

وبناءً على الحكم السابق نجد أن المحكمة الدستورية العليا قضت بعدم دستورية المادة (الخامسة) من القانون رقم (33) لسنة 1978 بشأن حماية الجبهة الداخلية والسلام الاجتماعي لأن هذه المادة تضمنت جزاءً سياسياً له أثر رجعي هو الحرمان من مباشرة الحقوق السياسية للأشخاص الذين حُكم بإدانتهم استناداً إلى إتهامهم بتشكيل مراكز قوى بعد ثورة 1952 وأسست المحكمة حكمها على أن الواقعة المنسوبة إلى هؤلاء الأشخاص سابقة على صدور القانون المطعون فيه مما يعني أن هذا القانون قد فرض عليهم جزاءً بأثر رجعي وهو ما يخالف نص الفقرة (الثانية) من المادة (66) من الدستور وكذلك المادة (187) من الدستور كما أن المحكمة الدستورية في هذا الحكم كيّفت الحرمان من مباشرة الحقوق السياسية بأنه ينطوي على عقوبة.

وكذلك حكم المحكمة الدستورية العليا الصادر بعد ثورة يناير بتاريخ 2012/06/14 والذي قضت فيه إلى عدم دستورية نص المادة (الأولى) من القانون رقم (17) لسنة 2012 بتعديل بعض أحكام القانون رقم (73) لسنة 1956

---

<sup>(1)</sup> حكم المحكمة الدستورية العليا في القضية رقم 49 لسنة 6 ق دستورية - منشور على

الموقع الإلكتروني للمحكمة الدستورية العليا [www.sccourt.gov.eg](http://www.sccourt.gov.eg)

بتنظيم مباشرة الحقوق الذي عُرف بقانون العزل السياسي والذي يتضمن وقف مباشرة الحقوق السياسية لكل من عمل خلال العشر سنوات السابقة على 11 فبراير رئيساً للجمهورية أو نائباً لرئيس الجمهورية أو رئيساً للوزراء أو رئيساً للحزب الوطني الديمقراطي المنحل أو أميناً عاماً له أو كان عضواً في مكتبه السياسي أو أمانته العامة وذلك لمدة عشر سنوات تبدأ من التاريخ المشار إليه حيث انتهت المحكمة في حكمها إلى عدم دستورية ذلك النص لعدة أسباب كان من أهمها هو تطبيق ذلك النص بأثر رجعي: "وحيث أن قرار الإحالة ينعي على النص المحال أنه قد استحدث عقوبة الحرمان من مباشرة الحقوق السياسية عن واقعات سابقة على صدوره بالمخالفة لقاعدة عدم رجعية العقوبات".<sup>(1)</sup>

ونلاحظ من الحكم السابق أن المحكمة الدستورية العليا كيّفت مسألة حرمان بعض الأفراد من حقوقهم السياسية بأنه عقوبة كما أن القانون جاء مخالفاً لقاعدة عدم رجعية العقوبات حيث انسحب نطاق تطبيقه على أفعال تسبق صدوره ومن المبادئ المستقرة دستورياً عدم جواز رجعية العقوبات.

وفي فرنسا ذهب المجلس الدستوري الفرنسي إلى عدم جواز رجعية القوانين الجزائية بأثر رجعي على كل جزاء يتضمن طابع العقاب حتى في حال تطبيقه من غير

---

(1) حكم المحكمة الدستورية رقم 57 لسنة 34 ق دستورية - منشور على الموقع الإلكتروني

للمحكمة الدستورية العليا [www.sccourt.gov.eg](http://www.sccourt.gov.eg)

جهة قضائية<sup>(1)</sup> كما أن قضاء المجلس الدستوري الفرنسي جعل عدم جواز تطبيق القوانين غير العقابية بأثر رجعي من المتطلبات الدستورية إذا كان من شأنها المساس بالحقوق والحريات الأساسية.<sup>(2)</sup>

رابعاً: لو سلمنا جدلاً بأن التعديل الوارد على قانون الانتخاب (قانون المسئ) يُعد شرطاً من شروط الترشح وليس عقوبة تبعية كما ذهب المحكمة الدستورية فإن ذلك لا يعطى الحق للسلطة التشريعية في غير المواد الجزائية أن تضع تشريع وتنص فيه صراحة على سريانه بالنسبة للماضي وذلك لإعتبارات تتعلق بالعدالة.<sup>(3)</sup>

---

(<sup>1</sup>) 155 Dc du 30 Décembre 1982 Louis Favoreu: La constitutionnalisation de droit penal et de procedure pénale, op.cit., p.186

مشار إليه لدى الدكتور أحمد فتحي سرور - المرجع السابق - ص 426.

(<sup>2</sup>) د. رجب محمود طاجن - ملامح عدم الرجعية في القضاءين الدستوري والإداري - دراسة مقارنة - دار النهضة العربية - الطبعة الأولى 2011 - ص 80.

(<sup>3</sup>) د. محمد ماهر أبو العينين - الإجراءات أمام المحكمة الدستورية العليا وأثر الحكم الصادر فيها على الدعوى الإدارية وفقاً لأحكام المحكمة الدستورية العليا ومحكمة النقض والمحكمة الإدارية العليا - صفحة 625 وما بعدها.

## المطلب الثالث

### الحرمان الأبدي

لقد ثار خلاف وجدل أيضاً حول ما إذا كان التعديل الذي جاء به القانون رقم (27) لسنة 2016 يحرم كل من أُدين بجريمة المساس بالذات الإلهية أو الأنبياء والذات الأميرية حرماناً أبدياً أم مؤقت من حق الترشح، حيث فُسر ذلك بأن المشرع العادي تعمد في صياغة التعديل السابق إلى عدم الإشارة بشأن رد الاعتبار بخلاف نص الفقرة (الأولى) من المادة (الثانية) من القانون رقم (35) لسنة 1962 الأمر الذي يُفهم منه إلى أن الحرمان هنا حرماناً أبدياً من حق الترشح<sup>(1)</sup> بينما ذهب أغلب أساتذة القانون إلى عدم جواز الحرمان الأبدي من حق الترشح لما يشكله من مخالفة لأحكام الدستور.<sup>(2)</sup>

ونرى بأن الحرمان الأبدي من حق الترشح لا يجوز ويخالف نصوص وأحكام الدستور والقانون وذلك على النحو الآتي:

أولاً: أن الدستور الكويتي كفل حق الترشح وهو من الحقوق السياسية الدستورية، وكما هو معلوم أن المشرع العادي عندما يقوم بتنظيم أية حق من الحقوق الدستورية تكون سلطته بصدد ذلك مقيدة بحيث لا يجوز أن يترتب على ذلك

---

(1) قضت الدائرة الإدارية في هذا الاتجاه بحكمها في الدعوى رقم 2020/3546 إداري/4 الصادر بتاريخ 2020/11/19، منشور على موقع أركان الإلكتروني [www.arkanlaw.com](http://www.arkanlaw.com)

(2) د. إبراهيم الحمود ودكتور فيصل الكندري - جريدة الجريدة بتاريخ 2016/6/24.

التنظيم مصادرة أصل الحق وإهداره أو الانتقاص منه<sup>(1)</sup> وهو ما أكدته المحكمة الدستورية في العديد من أحكامها ومنها على سبيل المثال "وأنة ولئن عهد الدستور جانب التنظيم في شأن هذه الاجتماعات إلى القانون، إلا انه ينبغي ألا يتضمن هذا التنظيم الإخلال بهذا الحق أو الانتقاص منه وأن يلتزم بالحدود والضوابط التي نص عليها الدستور، فإن جاوزه إلى حد إهدار الحق، أو تعطيل جوهره أو تجريده من خصائصه أو تقييد آثاره أو خرج عن الحدود والضوابط التي نص عليها الدستور وقع القانون - فيما تجاوز فيه دائرة التنظيم - مخالفاً للدستور".<sup>(2)</sup>

ثانياً: أن القضاء الدستوري المقارن ذهب في بعض الأحكام التي أصدرها إلى عدم دستورية الحرمان الأبدي ومن ذلك حكم المحكمة الدستورية العليا في مصر الصادر بتاريخ 1986/06/21 حيث جاء فيه: "وحيث أنه لما كان مقتضي نص الفقرة (الأولى) من المادة (الرابعة) من القانون رقم (33) لسنة 1978 بشأن حماية الجبهة الداخلية والسلام الاجتماعي حسبما يبين من عباراتها المطلقة حرمان فئة من المواطنين من حقهم في الانتماء إلى الأحزاب السياسية ومن مباشرة الحقوق والأنشطة السياسية كافة حرماناً مطلقاً ومؤبداً بما ينطوي على إهدار لأصل تلك

---

(1) د. وليد محمود ندا - دور المحكمة الدستورية العليا في حماية الحريات السياسية - دراسة مقارنة - دار النهضة العربية - القاهرة 2015 ص 144.

(2) الطعن رقم 1 لسنة 2005 دستوري جلسة 1 مايو 2006 - منشور على الموقع الإلكتروني للمحكمة الدستورية الكويتية [www.cck.moj.gov.kw](http://www.cck.moj.gov.kw)

الحقوق ويشكل بالتالي إعتداء عليها بالمخالفة لحكم كل من المادتين (5 ، 62) من الدستور".<sup>(1)</sup>

وكذلك في حكم آخر لها صدر بتاريخ 1988/05/07 حيث جاء فيه: "لما كان ذلك وكان البند (سابعاً) من المادة (الرابعة) من القانون رقم (40) لسنة 1977 الخاص بنظام الأحزاب السياسية فيما تضمنه من اشتراط "ألا يكون بين مؤسسي الحزب أو قياداته من تقوم أدلة جديّة على قيامه بالدعوة أو المشاركة في الدعوة أو التجنيد أو الترويج بأيّة طريقة من طرق العلانية لمبادئ أو اتجاهات أو أعمال تتعارض مع معاهدة السلام بين مصر واسرائيل التي وافق عليها الشعب في الاستفتاء بتاريخ 20 إبريل سنة 1979" مؤداه حرمان فئة من المواطنين من حقهم في تكوين الأحزاب السياسية حرماناً أبدياً وهو ما كفله الدستور حسبما يدل عليه لزوماً نص المادة (الخامسة) منه وقد رتب النص المطعون عليه - في شق منه - هذا الحرمان على أخذ هؤلاء الأشخاص بأرائهم التي تتعارض مع معاهدة السلام بين مصر واسرائيل سالفة الذكر فإن هذا النص يكون قد انطوى على إخلال بحرياتهم في التعبير عن الرأي وحرمانهم مطلقاً ومؤبداً من حق تكوين الأحزاب

---

<sup>(1)</sup> قضية رقم 56 لسنة 6 قضائية دستورية - منشور على الموقع الإلكتروني للمحكمة

[www.sccourt.gov.eg](http://www.sccourt.gov.eg) الدستورية العليا

السياسية بما يؤدي إلى مصادرة هذا الحق وإهداره ويشكل بالتالي مخالفة للمادتين (5 ، 47) من الدستور".<sup>(1)</sup>

ونلاحظ مما سبق أنه لا يجوز الحرمان الأبدي لأحد الحقوق والحريات التي ينص عليها الدستور حيث أن الحرمان الأبدي لها يُعد مصادرة لأصل تلك الحقوق والحريات وإهداراً لها.

ثالثاً: إن عدم النص على رد الاعتبار في التعديل الذي جاء به القانون رقم (27) لسنة 2016 لا يعني حرمان من أدين في الجرائم الماسة بالذات الإلهية والأنبياء والذات الأميرية من حق الترشح نهائياً حيث لم ينص المشرع صراحة على عقوبة الحرمان الأبدي من حق الترشح والانتخاب تطبيقاً لنص المادة (32) من الدستور والتي تقرر أنه لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص كما أنه في هذه الحالة يجب اللجوء إلى قانون الإجراءات الجزائية باعتباره الشريعة العامة بشأن رد الاعتبار حيث تنص المادة (244) من القانون رقم (17) لسنة 1960 بإصدار قانون الإجراءات الجنائية على أنه: "كل حكم بعقوبة تظل آثاره الجنائية قائمة إلى أن يسترد المحكوم عليه اعتباره بحكم القانون أو بحكم قضائي ويترتب على رد الاعتبار القانوني أو القضائي محو الحكم بالإدانة بالنسبة إلى المستقبل وزوال كل ما يترتب عليه من آثار جنائية".

---

(<sup>1</sup>) قضية رقم 44 لسنة 7 قضائية دستورية - منشور على الموقع الإلكتروني للمحكمة الدستورية العليا [www.sccourt.gov.eg](http://www.sccourt.gov.eg)



وبناء على كل ماسبق نرى بعدم جواز الحرمان الأبدي من حق الترشح وأن مثل ذلك الحرمان يخالف نصوص الدستور لما يشكله من مصادرة لحق الترشح وإهداره.

## المبحث الثاني

### موقف قضاء التمييز والقضاء الدستوريين قانون المسيء

لم يقتصر الخلاف القانوني حول قانون المسيء رقم (27) لسنة 2016 على الفقه وأساتذة القانون وإنما امتد ذلك الخلاف أيضاً إلى محراب القضاء وتحديداً قضاء محكمة التمييز وقضاء المحكمة الدستورية وهو ما سوف نتناوله في هذا المبحث والذي سوف نقسمه إلى مطلبين الأول نتناول فيه موقف قضاء التمييز والثاني موقف المحكمة الدستورية.

## المطلب الأول

### موقف قضاء التمييز

عُرض أول مرة القانون رقم (27) لسنة 2016 (قانون المسئ) أمام محكمة التمييز في عام 2016 وذلك بمناسبة طعن مرفوع من قبل وزير الداخلية بصفته ووكيل وزارة الداخلية بصفته بشأن حرمان أحد المترشحين وهو الدكتور بدر الداھوم من خوض انتخابات مجلس الأمة في ذلك الوقت حيث بينت محكمة التمييز في حكمها الصادر بتاريخ 2016/11/24 إلى أن قانون المسئ المشار إليه أعلاه لا يطبق بأثر رجعي على المطعون عليه ولا يشكل مانعاً بالنسبة له من الترشح للانتخابات، ومع ذلك انتهت المحكمة بتمييز الحكم المستأنف والقضاء مجدداً بشطبه تأسيساً إلى أن العيب في الذات الأميرية والتداول على مسند الإمارة يُعد من الجرائم المخلة بالشرف والأمانة مما يعني حرمانه من حق الترشح وفقاً للفقرة الأولى من قانون الانتخاب رقم (35) لسنة 1962: "وحيث أن هذا النعي في محله ذلك أن المقرر بقضاء محكمة التمييز أن النص في المادة (82) من الدستور على أنه: "يشترط في عضو مجلس الأمة: أ- ... ب- أن تتوافر فيه شروط الناخب وفقاً لقانون الانتخابات" والنص في المادة (الثانية) من القانون رقم (35) لسنة 1962 في شأن انتخابات أعضاء مجلس الأمة والمُعدل على أنه: "يحرم من الانتخاب المحكوم عليه بعقوبة جنائية أو في جريمة مخلة بالشرف أو الأمانة إلى أن يُرد إليه اعتباره" وفي المادة (19) من ذات القانون على أنه: "يشترط فيمن

يرشح نفسه لعضوية مجلس الأمة أن يكون اسمه مدرجاً في أحد جداول الانتخاب" يدل على أنه يشترط فيمن يرشح نفسه لعضوية مجلس الأمة أن يكون مقيداً في أحد جداول الانتخاب وألا يكون قد صدر عليه حكم بعقوبة جنائية أو في جريمة مخلة بالشرف أو الأمانة إلى أن يُرد إليه اعتباره، وكان المُشرع وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - لم يورد تحديداً أو حصراً للجريمة المخلة بالشرف والأمانة بما مفاده أنه ترك تقدير ذلك لمحكمة الموضوع على أن يكون ذلك في ضوء معيار عام مقتضاه أن يكون الجرم من الأفعال التي ترجع إلى ضعف في الخلق أو انحراف في الطبع تفقد مرتكبها الثقة والاعتبار أو الكرامة وفقاً للتعريف عليه في مجتمعه من قيم وآداب وبما يكون معه الشخص أهلاً لتولي المناصب العامة بمراعاة ظروف كل حالة على حده بحسب الظروف والملابسات التي تحيط بارتكابه الجريمة والباعث على ارتكابها.

لما كان ذلك وكان الثابت من الأوراق أن الحكم الجزائي البات الصادر في الطعن رقم (600) لسنة 2013 جزائي قد أدان المطعون ضده عن العبارات والألفاظ التي صدرت منه علناً في ندوة عامة وبأنها قد جاءت واضحة الدلالة والمعنى في الطعن في حقوق الأمير وسلطاته والعيب في ذاته والتناول على مسند الإمارة وما ينطوي على تجريح يمس الهيبة ويؤذي الشعوب وأن ذلك يمس كرامة الإمارة ... وهو ما يعد جريمة مخلة بالشرف والأمانة في حق المطعون ضده تفقده شرطاً قانوناً يمنعه من الترشح لعضوية مجلس الأمة لعام 2016 الصادر من الطاعن الأول بصفته باستبعاد المطعون ضده من الترشح في هذه الانتخابات متفقاً وصحيح القانون -

وإذ لم يلتزم الحكم المطعون فيه هذا النظر وأقام قضاءه بإلغاء القرار الوزاري رقم (3729) لسنة 2016 وما يترتب على ذلك من آثار أخصها إعادة إدراج اسمه بكشوف المرشحين لانتخابات مجلس الأمة المزمع إجراؤها بتاريخ 2016/11/26 على سند من أن الأوراق قد خلت مما يفيد أن المطعون ضده قد فقط شرط حسن السمعة وأن حرمانه من ممارسة حق الانتخاب والترشح طبقاً للقانون رقم (27) لسنة 2016 بتعديل بعض أحكام القانون رقم (35) لسنة 1962 في شأن انتخابات مجلس الأمة لا يسري عليه بأثر رجعي ولا يمثل مانعاً بالنسبة له من الترشح للانتخابات فإنه يكون معيباً مما يوجب تمييزه لهذا الوجه دون حاجة لبحث الوجه الآخر<sup>(1)</sup>

بناءً على الحكم السابق نورد بعض الملاحظات المهمة وهي:

أولاً: أن محكمة التمييز في حكمها السابق لم تطبق قانون المسيء رقم (27) لسنة 2016 رغم أن ذلك القانون كان قائماً عندما نظرت المحكمة الطعن حيث أفصحت المحكمة صراحة إلى أن ذلك التعديل لا يجوز تطبيقه على الطعن المائل أمامها لما يشكله من مخالفة لمبدأ عدم رجعية القوانين الجزائية ولا أدل على ذلك هو تكيفها لجريمة العيب في الذات الأميرية على أنها جريمة مخلة بالشرف والأمانة لحرمان المطعون ضده من الترشح عوضاً عن اللجوء إلى قانون المسيء والذي

---

(1) الطعن رقم 2321 لسنة 2016 مدني/1 الصادر بتاريخ 2016/11/24 - منشور على

موقع أركان الالكتروني [www.arkanlaw.com](http://www.arkanlaw.com)

ينص صراحة على حرمان من أُدين بجريمة المساس بالذات الأميرية من حق الانتخاب والترشح.

ثانياً: أن الحكم السابق كيّف الجرائم التي تتعلق بالمساس بالذات الأميرية والتطاول على مسند الإمارة، على أنها من الجرائم المخلة بالشرف والأمانة، والتي تحول ما بين المواطن وحق الترشح لانتخابات مجلس الأمة وفقاً لقانون الانتخابات رقم (35) لسنة 1962، بينما نعتقد أنها تعد من الجرائم السياسية، وهذه الأخيرة - ومن وجهة نظرنا - لا تُعد ولا تُكيّف من الجرائم المخلة بالشرف والأمانة، كما نعتقد أن المحكمة قد توسعت في تفسير تلك الجريمة عندما اعتبرتتها من الجرائم المخلة بالشرف والأمانة، مخالفة بذلك المبدأ المستقر بأن القوانين الجزائية يجب أن تُفسر تفسيراً ضيقاً.

وفي تاريخ 2020/12/03 نظرت محكمة التمييز طعناً بشطب ذات المرشح في الطعن السابق عام 2016 ولكن في هذا الطعن عرضت المحكمة إلى قانون المسيء رقم (27) لسنة 2016 بصورة مباشرة وأفصحت صراحة مرة أخرى في قضائها بعدم جواز تطبيق ذلك القانون على المطعمون ضده بأثر رجعي حيث أنه يطبق بأثر مباشر من يوم نفاذه: "وحيث أن الطعن أُقيم على سبب واحد ينعي به الطاعنين بصفتهم على الحكم المطعمون فيه الخطأ في تطبيق القانون ومخالفة الثابت بالأوراق والفساد في الاستدلال والقصور في التسبيب، وفي بيانه يقول أن الثابت بالأوراق أن المطعمون ضده قد أُدين بموجب الحكم الجزائي الصادر من

محكمة التمييز 2014/06/08 لمدة سنة وثمانية أشهر وأمرت بوقف تنفيذ الحكم لمدة ثلاث سنوات تبدأ من تاريخ هذا الحكم ولما كان يترتب على ذلك حرمانه من ممارسة حقه في الانتخاب أو الترشح طبقاً للقانون رقم 2016/27 بتعديل أحكام القانون رقم 1962/35 في شأن انتخابات مجلس الأمة، إذ أن قانون الانتخاب تضمن شروطاً يتعين توافرها لكل مرشح فتخضع له بحكم أثره المباشر دون أن يعني ذلك سريانه بأثر رجعي مما يتعين عدم الخلط في مفهوم الأثر الرجعي وبين وقت ارتكاب الجريمة والعقوبة الصادرة فيها في ظل قانون الجزاء والأثر الفوري لقانون الانتخاب إذ أن قانون الجزاء وقانون الإجراءات الجزائية لا يعتبر قانون عام بالنسبة لقانون الانتخاب كما أن المشرع في القانون رقم 2016/27 المشار إليه لم ينص على رد الاعتبار إذ يتعلق بالشروط اللازم توافرها فيمن يرشح لعضوية مجلس الأمة فضلاً عن حسن السمعة، كما أن المطعون ضده أدين بجريمة الاشتراك بموكب عام غير مرخص ولم يرد إليه اعتباره كما أنها ارتكبت خلال فترة وقف تنفيذ العقوبة في الجريمة السابقة، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وانتهى في قضائه إلى إلغاء القرار الوزاري باستبعاد المطعون ضده من الترشح فإنه يكون معيباً بما يوجب تمييزه.

وحيث أن هذا النعي برمته غير سديد ذلك أن مفاد نص المادة (3) من القانون المدني - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن القانون الجديد يسري على كل ما يقع من تاريخ العمل به ما لم ينص على خلافه، وكانت الفقرة (الثانية) من المادة (الثانية) من القانون رقم 1962/35 في شأن انتخابات أعضاء مجلس الأمة

المستبدلة بالقانون رقم 2016/27 نصت على أن كما يحرم من الانتخاب كل من أدين بحكم نهائي في جريمة المساس: أ - الذات الإلهية. ب - الأنبياء ج - الذات الأميرية، وجاء بالمادة (الثالثة) من القانون رقم 2016/27 أن "هذا القانون يعمل به من تاريخ نشره في الجريدة الرسمية، إذ نشر بتاريخ 2016/06/29، بما مؤداه

- وعلى نحو ما جاء بالمذكرة الإيضاحية لهذا القانون - إن هذا القانون قد أُعد ليمنع من ممارسة حق الانتخاب" بأثر مباشر من يوم نفاذه" وترتيباً على ذلك فإنه يسري على الجريمة التي وصفتها الفقرة (الثانية) سالفه البيان اعتباراً من 2016/06/26، وكان الثابت بالأوراق أن المطعون ضده قد أُدين بجريمة الطعن علناً في حقوق الأمير وسلطته - المجرمة بموجب المادة (25) من القانون رقم 1970/31 بتعديل بعض أحكام قانون الجزاء - بالحكم الصادر في 2013/02/05 ومن ثم فإنه ينطبق عليه حكم الفقرة (الأولى) من المادة (الثانية) من القانون رقم 1962/35 في شأن انتخابات أعضاء مجلس الأمة باعتبار أن واقعة أدانته قد أقيمت في ظلها قبل تعديلها بالقانون رقم 2016/27، والتي نصت على أن يحرم من الانتخاب المحكوم عليه بعقوبة جنائية أو في جريمة مخلة بالشرف والأمانة إلى أن يرد إليه اعتباره، وكانت جريمة ارتكاب أي فعل من شأنه العيب في ذات الأمير على النحو المبين 25 من القانون رقم 1970/31 بتعديل بعض أحكام قانون الجزاء هي - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - تُعد من الجرائم المخلة بالشرف والأمانة، وكان النص في المادة (82) من قانون الجزاء



على أن يجوز للمحكمة إذا قضت بحبس المتهم مدة لا تتجاوز سنتين أو بالغرامة أن تأمر بوقف تنفيذ الحكم ... ويصدر الأمر بوقف التنفيذ لمدة ثلاث سنوات تبدأ من يوم صيرورة الحكم نهائياً، فإذا انقضت هذه المدة دون أن يصدر حكم بإلغاء وقف التنفيذ، اعتبر الحكم الصادر بالعقاب كأن لم يكن... وتختص بإلغاء وقف التنفيذ المحكمة التي أمرت بالوقف، وكذلك المحكمة التي أصدرت ضد المحكوم عليه حكماً بالحبس خلال مدة الوقف، ويصدر الحكم بإلغاء الوقف بناءً على طلب سلطة الاتهام أو المجني عليه مفاده - وعلى ما جرى به قضاء محكمة التمييز - أن المشرع يكون قد أعدم كل أثر للحكم المشمول بإيقاف التنفيذ واعتبره كأن لم يكن متى انقضت مدة الإيقاف ولم يصدر في خلالها حكم بإلغائه، وكان الثابت بالأوراق، وبلا خلاف بين الخصوم أن المطعون ضده قد أدين بالجريمة آنفة البيان بموجب حكم محكمة التمييز الجزائية الصادر بتاريخ 2014/06/08 بالحبس سنة وثمانية أشهر وأمرت بوقف تنفيذ الحكم لمدة ثلاث سنوات تبدأ من يوم صدور الحكم، وإذ كان الثابت بالأوراق أن مدة وقف التنفيذ قد انقضت في 2017/06/08 دون أن يصدر حكم بإلغاء وقف التنفيذ من المحكمة التي أصدرت الحكم بالإدانة بما يعتبر الحكم الصادر ضد المطعون ضده كأن لم يكن بقوة القانون، ولا ينال من ذلك ما آثاره الطاعنان بصفتهم من أن المطعون ضده قد ارتكب جنحة الاشتراك بموكب عام غير مرخص التي أدين فيها بالغرامة إعمالاً للمادة 3/16 من قانون الاجتماعات العامة والتجمعات أنها تمت أثناء فترة وقف تنفيذ الحكم الصادر ضده في التهمة السابقة بما يتعين تنفيذ الحكم الصادر فيها، فهو مردود لخلو الأوراق

مما يفيد صدور حكم من المحكمة التي أصدرت حكماً بالإدانة في التهمة السابقة بإلغاء وقف التنفيذ ولم يقدم الطاعنان دليلاً على ذلك، كما أن الجريمة الأخرى لا ترقى لمفهوم الجرائم المخلة بالشرف والأمانة، وإذ التزام الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بإلغاء الحكم المستأنف وإلغاء القرار الوزاري المطعون فيه رقم 2020/955 مع ما يترتب ذلك من آثار فإنه يكون قد أصاب صحيح القانون ويكون النعي عليه على غير أساس".<sup>(1)</sup>

ومن خلال الحكم السابق نلاحظ ما يلي:

أولاً: نستطيع أن نستنتج أن محكمة التمييز في حكمها السابق كيفت التعديل الذي جاء به القانون رقم (27) لسنة 2016 بحرمان من أدين بجريمة المساس بالذات الإلهية والأنبياء والذات الأميرية من حق الانتخاب والترشح بأنه عقوبة تبعية رغم أن المحكمة لم تفصح عن ذلك صراحة إلا أن قضائها بعدم جواز تطبيق ذلك التعديل بأثر رجعي يؤكد ذلك حيث عبرت المحكمة صراحة بأن واقعة الإدانة كانت قبل صدور قانون المسيء رقم (27) لسنة 2016 مما يعني إنطباق الفقرة (الأولى) من المادة (الثانية) لقانون الانتخاب رقم (35) لسنة 1962 على المطعون ضده (المرشح) وكان الثابت بالأوراق أن المطعون ضده قد أدين بجريمة الطعن علناً في حقوق الأمير وسلطته- المجرمة بموجب المادة (25) من قانون رقم 1970/31

---

<sup>(1)</sup> الطعن رقم 2580 لسنة 2020 إداري/3 - منشور على موقع أركان الالكتروني

بتعديل بعض أحكام قانون الجزاء - بالحكم الصادر في 2013/02/05 ومن ثم فإنه ينطبق عليه حكم الفقرة (الأولى) من المادة (الثانية) من القانون رقم (35) لسنة 2016 في شأن انتخابات أعضاء مجلس الأمة باعتبار أن واقعة إدانته قد أقيمت في ظلها قبل تعديلها بالقانون رقم (27) لسنة 2016 والتي نصت على أن: "يحرم من الانتخاب المحكوم عليه بعقوبة جنائية أو في جريمة مخلة بالشرف والأمانة إلى أن يرد إليه اعتباره".

ثانياً: أن محكمة التمييز أكدت في حكمها السابق مرة أخرى إلى أن الجرائم المتعلقة بالعيب في ذات الأمير تُعد من الجرائم المخلة بالشرف والأمانة" وكانت جريمة ارتكاب أي فعل من شأنه العيب في ذات الأمير على النحو المبين 25 من القانون رقم (31) لسنة 1970 بتعديل بعض أحكام قانون الجزاء وهي - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - تعد من الجرائم المخلة بالشرف والأمانة".

ثالثاً: أن محكمة التمييز في حكمها السابق ذهبت إلى أن جريمة الاشتراك بموكب عام غير مرخص لا تُعد من الجرائم المخلة بالشرف والأمانة " ولا ينال من ذلك ما آثاره الطاعنان بصفتهما من أن المطعون ضده قد ارتكب جنحة الاشتراك بموكب عام غير مرخص التي أدين فيها بالغرامة إعمالاً للمادة 3/16 من قانون الاجتماعات العامة والتجمعات أنها تمت أثناء فترة وقف تنفيذ الحكم الصادر ضده في التهمة السابقة مما يتعين تنفيذ الحكم الصادر فيها فهو مردود لخلو الأوراق مما يفيد صدور حكم من المحكمة التي أصدرت حكماً بالإدانة في التهمة السابقة بإلغاء

وقف التنفيذ ولم يقدم الطاعنات دليلاً على ذلك كما أن الجريمة الأخرى لا ترقى لمفهوم الجرائم المخلة بالشرف والأمانة".

والمحكمة هنا خالفت حكم سابق لها صدر بتاريخ 2019/03/14 إلى أن الاشتراك في مظاهرة عامة غير مرخصة تُعد من الجرائم المخلة بالشرف والأمانة "لما كان ذلك وكان الثابت من الأوراق أن المطعون ضده قد صدر بحقه الحكم بالإدانة في القضية رقم (72) لسنة 2012 جنابات نيابة عامة عن تهمة الاشتراك في مظاهرة عامة غير مرخصة، ومقاومة موظف أثناء تأدية وظيفته بالقوة والعنف، وإهانة موظف أثناء تأدية وظيفته أو بسببها بالقول أو بالإشارة والدعوة إلى تنظيم مظاهرة عامة دون الحصول على ترخيص والامتناع عن فض مظاهرة عامة بعدم صدور أمر بذلك، واتلاف مرافق عامة أو موارد الثورة العامة، وأن محكمة التمييز قد أصدرت حكمها بتاريخ 2017/02/16 بحبس المطعون ضده سنتين مع وقف تنفيذ العقوبة على أن يقدم المتهم تعهداً مصحوباً بكفالة قدرها خمسمائة دينار، وهو ما لا ينافي فيه المطعون ضده، ولما كانت هذه الجريمة تُعد من الجرائم التي تمس الشرف والأمانة بما يفقد المطعون ضده شرطاً قانونياً يمنع من الترشح لعضوية مجلس الأمة التكميلية المقرر إجراؤها في تاريخ 2019/03/16، ومن ثم يكون القرار الوزاري المطعون عليه فيما تضمنه من عدم إدراج اسمه في كشوف

المرشحين لانتخابات مجلس الأمة لعام 2019 قد صدر صحيحاً متفقاً مع القانون".<sup>(1)</sup>

ونعتقد أن تحول موقف محكمة التمييز بأن جريمة الاشتراك بموكب عام غير مرخص لا تُعد جنحة مخلة بالشرف والأمانة أقرب إلى صحيح نصوص الدستور والقانون حيث أن حق التظاهر يُعد من الحقوق التي كفلها الدستور وفقاً للفقرة الثانية من المادة (44) والتي جاء فيها "والاجتماعات العامة والمواكب والتجمعات متاحة وفقاً للشروط والأوضاع التي يبينها القانون على أن تكون أغراض الاجتماع ووسائله سلمية ولا تنافي الآداب".

رابعاً: أن محكمة التمييز أعلت أحكام نص المادة (82) من قانون الجزاء "يجوز للمحكمة إذا قضت بحبس المتهم مدة لا تجاوز سنتين أو بالغرامة أن تأمر بوقف تنفيذ الحكم ... ويصدر الأمر بوقف التنفيذ لمدة ثلاث سنوات تبدأ من يوم صيرورة الحكم نهائياً فإذا انقضت هذه المدة دون أن يصدر حكم بإلغاء وقف التنفيذ اعتبر الحكم الصادر بالعقاب كأن لم يكن " وبما أن المطعون ضده قد أمضى أكثر من ثلاث سنوات من صيرورة الحكم الأخير نهائياً دون ان يصدر حكماً بإلغاء وقف التنفيذ مما يترتب عليه اعتبار الحكم الصادر من تهمة المساس بالذات الأميرية كأن لم تكن وبالتالي لا يجوز شطبه ويحق له الترشح".

---

(1) حكم محكمة التمييز في الطعن رقم 667 لسنة 2019 مدني/1 - منشور على موقع أركان الإلكتروني [www.arkanlaw.com](http://www.arkanlaw.com)

وأخيراً نرى أن الحكم السابق أصاب كبد الحقيقة عندما لم يتم بتطبيق قانون  
المسيء رقم (27) لسنة 2016 بأثر رجعي حيث أن واقعة إدانته بجريمة المساس  
بالذات الأميرية قبل صدور ذلك القانون كما أن المحكمة أعملت نصوص ذلك  
القانون بأثر مباشر من يوم نفاذه وهو ما يتفق مع صحيح نصوص الدستور ومبدأ  
المشروعية.

## المطلب الثاني

### موقف المحكمة الدستورية

سوف نعرض في هذا المطلب لموقف المحكمة الدستورية من قانون المسيء رقم (27) لسنة 2016 وذلك من خلال حكمها الصادر بتاريخ 2020/03/14 (طعن انتخابي) حيث طبقت المحكمة الدستورية ذلك القانون على المطعون ضده الأول وقضت ببطلان اعلان فوزه في الانتخابات وبعدم صحة عضويته رغم ان حكم محكمة التمييز السابق أكد على أحقيته بالترشح: "وحيث أن الطعن قد أقيم على سبب واحد مبناه أن المطعون ضده الأول محروم من حق الانتخاب ومحروم تبعاً لذلك من حق الترشيح، وبالتالي فإن إعلان فوزه وعضويته بمجلس الأمة يكون مشوباً بالبطلان بما يستوجب القضاء به، وإعادة الانتخاب مجدداً لشغل مقعده الانتخابي.

وحيث أن هذه المحكمة قد سبق لها - في قضاء سابق - التأكيد على أن اختصاصها بنظر الطعون الخاصة بانتخاب أعضاء مجلس الأمة أو بصحة عضويتهم، منوط في الأساس بخوض المرشح الانتخابات وهو مستوف لجميع شروط الترشيح، وتعلق الطعن بعملية الانتخاب ذاتها من تصويت وفرز وإعلان النتيجة، وما شاب عملية الانتخاب والإعلان عن إرادة الناخبين من مطاعن وأخطاء وأن العضوية في مجلس الأمة أساسها إرادة الناخبين الذين يدلون بأصواتهم لصالح مرشح بعينه ممن تتوافر فيه الشروط التي حتمها الدستور

والقانون، فإذا سُمح للمرشح بخوض الانتخابات وهو فاقد لشروط من شروط الترشيح سواء لأسباب سابقة أو معاصرة لعملية الانتخاب، فإن إرادة الناخبين في هذه الحالة تكون قد وردت على غير محل صالح للتصويت والاقتراع عليه حتماً، ولا يكون إعلان نتيجة الانتخابات بفوزه فيها متضمناً إعلاناً عن إرادة الناخبين، ولا وجه للقول - والحال كذلك - بتحصى قرار إدراج اسم المرشح في كشوف المرشحين بعدم الطعن عليه، أو باكتمال مركزه القانوني بإعلان فوزه في الانتخاب، أو التحدي بحق مكتسب يستعصي على التغيير، وعلى ذلك فإن الطعن على الإجراءات التي تتعلق بانتخاب عضو مجلس الأمة - سواء كان الطعن منصباً على إجراءات الانتخاب أو على فقدان المرشح الذي قام بخوض الانتخابات وأُعلن فوزه فيها لشروط الترشيح - ينطوي ومن ثم على طعن في عملية الانتخاب، لأن الفصل في هذا الشأن يؤثر بالضرورة وبحكم اللزوم على صحة عضوية من أُعلن فوزه في هذه الانتخابات، وغني عن البيان أيضاً أن الطعن على إعلان نتيجة الانتخاب ليس طعناً على قرار إداري مما يختص القضاء الإداري بطلب إغائه، إذ لا يُعد إعلان نتيجة الانتخاب إفصاحاً عن إرادة الجهة الإدارية، وإنما عن إرادة الناخبين، ومتى كان ذلك، وكان وجه النعي المثار في هذا الطعن ينصب في حقيقته على إجراءات عملية الانتخاب التي تمت بالدائرة (الخامسة)، وإعلان نتيجتها بفوز (المطعون ضده الأول)، بإدعاء بطلان إعلان فوزه وبطلان عضويته لمخالفته الدستور وقانون الانتخاب، فإن الطعن بهذه المثابة يكون مُندرجاً ضمن الطعن الانتخابي الذي تختص بالفصل فيه هذه المحكمة، وجدير بالذكر في هذا



الصدد أن اختصاص القضاء الإداري ببسط رقابته على القرارات الإدارية الصادرة في المرحلة السابقة على عملية الانتخاب واستنهاض ولايته بإلغائها، لا يستتفز بحال اختصاص هذه المحكمة ببسط رقابتها على عملية الانتخاب للتأكد من سلامتها والتثبت من صحة عضوية من أعلن فوزه فيها.

وحيث أن هذه المحكمة على استقرار بأن الحق في الانتخاب شأنه شأن سائر الحقوق السياسية الأخرى ليس حقاً طبيعياً لكل فرد بل لا يحصل عليه الأفراد إلا من الدستور وقوانين الدولة، وللقوانين المذكورة أن لا تعترف بهذا الحق إلا لمن ترى أنهم أهل له، وهناك شروط يجب أن تتوفر في الفرد حتى يكون ناخباً، أي حتى يصبح متمتعاً بحق الانتخاب، وقانون انتخاب أعضاء مجلس الأمة يُحرم من الانتخاب الأشخاص الذين سبق الحكم عليه في جرائم معينة باعتبار أنهم ليس لهم الحق أصلاً في الاشتراك في انتخاب أعضاء البرلمان، ولا أن يكونوا أعضاء فيه.

وحيث أن الدستور أبان ما يشترط في عضو مجلس الأمة فنص في المادة (82) منه على:

أ - أن يكون كويتي الجنسية بصفة أصلية وفقاً للقانون.

ب - أن تتوافر فيه شروط الناخب وفقاً لقانون الانتخاب.

ج - ألا تقل سنه يوم الانتخاب عن ثلاثين سنة ميلادية.

د - أن يجيد قراءة اللغة العربية وكتابتها.

وقد تضمن القانون رقم (35) لسنة 1962 في شأن انتخابات أعضاء مجلس الأمة النص في الفقرة (الثانية) من المادة (2) منه والمضافة بموجب القانون رقم (27) لسنة 2016 على أن يحرم من الانتخاب كل من أدين بحكم نهائي في جريمة المساس بالذات الإلهية، أو المساس بالأنبياء، أو المساس بالذات الأميرية، وقد ساقّت المذكرة الإيضاحية للقانون رقم (27) لسنة 2016 سالف الذكر المبررات التي دعت لهذا التعديل بأنه صدر ابتغاء تجريد من أساء إلى المعتقدات والثوابت والرموز الدستورية وأدين عنها بحكم نهائي من ممارسة حق الانتخاب، وأوردت المذكرة في هذا الصدد أن "هذا القانون قد أُعد ليكون منسجماً مع ما تقضي به الفقرة (الأولى) من المادة (2) من القانون رقم (35) لسنة 1962 في شأن انتخابات أعضاء مجلس الأمة، إذ حرمت تلك الفقرة من الانتخاب من أدين بعقوبة جنائية أو بجريمة مخلة بالشرف والأمانة ولو كانت جنحه لقيام سبب قانوني بشأته يؤدي إلى حرمانه من الانتخاب، ومعلوم أن تلك الجرائم تقع على أفراد عاديين أو مؤسسات عامة ذات شخصية اعتبارية وهي جرائم أخف وطأة من الجرائم الواردة في هذا القانون، بما يسوغ معه - من باب أولى - امتداد ذلك المنع لمن ارتكب جريمة المساس بالذات الإلهية أو نال من قدسيته، أو مس الأنبياء، أو تناول على الذات الأميرية المحصنة بالدستور طبقاً للمادة (54) منه.... وتقديراً لعظمة الذات الإلهية، وتوقيراً للأنبياء طبقاً للمادة (الثانية) من الدستور وحماية للذات الأميرية باعتبارها رمز الولاء للوطن والأمة، يجب الإخلاص لها من ممثلي الأمة طبقاً للمادة (91) من الدستور، فقد أعد هذا القانون المرافق ليمنع من ممارسة حق

الانتخاب بأثر مباشر من يوم نفاذه - وليعمل مقتضاه في الحذف من الجداول الانتخابية - كل من صدر عليه حكم نهائي بالإدانة- أياً كان منطوق الإدانة - في أية جريمة من الجرائم المذكورة، ومن ثم يُعد عدم الإدانة بحكم نهائي في تلك الجرائم شرطاً جوهرياً لممارسة حق الانتخاب وما يستتبعه من حق الترشيح".

ومفاد ذلك - وحسبما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن الأصل أن من توافرت فيه الشروط الواردة في المادة (82) من الدستور يصح له أن يترشح لانتخابات أعضاء مجلس الأمة، ويكمل هذا الأصل ما نصت عليه الفقرة (الثانية) من المادة (2)

من القانون رقم (35) لسنة 1962 في شأن انتخابات أعضاء مجلس الأمة المضاف بموجب القانون رقم (27) لسنة 2016 حيث نصت على حرمان كل من أدين بحكم نهائي في جريمة المساس بالذات الإلهية، أو المساس بالأنبياء، أو المساس بالذات الأميرية، من حق الانتخاب، وبالتالي فإن الشرط الثاني الوارد بالمادة (82) من الدستور والمتعلق بالشروط المتطلبية في عضو مجلس الأمة، والنص الوارد في الفقرة (الثانية) من المادة (2) من القانون رقم (35) لسنة 1962 متكاملان لا يستقيم أن ينظر لأحدهما بمعزل عن الآخر، مما لازمه أنه يشترط في عضو مجلس الأمة ألا يكون قد أدين بحكم نهائي في جريمة المساس بالذات الإلهية، أو المساس بالأنبياء، أو المساس بالذات الأميرية ويحرم من حق الانتخاب ومن حق الترشيح وتبطل عضويته إذا ما تم انتخابه.

لما كان ما تقدم، وكانت عبارات نص الفقرة (الثانية) من المادة (2) سالفه البيان واضحة جلية، قاطعة صريحة في دلالتها، دون أن يملك أحد لها دعماً ولا تعطياً، وكانت نصوص القوانين تُوضع تُنفذ، والالتزام بها، وإعمال مقتضاها واجب لا فكاك منه طالما كان القانون قائماً وناظراً، وكان هذا الحرمان من حق الانتخاب لا يحتاج لأن ينطق به القاضي في حكم الإدانة بل هو ناتج عن القانون مباشرة، وأن الشرط الوارد في البند (ب) من المادة (82) من الدستور - بوجود توافر شروط الناخب وفقاً لقانون الانتخاب في عضو مجلس الأمة - ليس فقط شرطاً لاكتساب العضوية في مجلس الأمة، وإنما هو شرط صلاحية للاستمرار في عضوية المجلس، ويتعين أن يصاحبه طيلة فترة عضويته، وكان التعديل الذي طرأ على قانون انتخابات أعضاء مجلس الأمة رقم (35) لسنة 1962 بإضافة فقرة (ثانية) إلى المادة (2) بموجب القانون رقم (27) لسنة 2016 بحرمان كل من أُدين بحكم نهائي في إحدى الجرائم المنصوص عليها من حق الانتخاب، إنما يخاطب - بموجب قوة نفاذه الفوري وفق أثره المباشر - كل من تمت إدانته بحكم نهائي في إحدى الجرائم المنصوص عليها فيه، وأدركه هذا التعديل قبل انقضاء الآثار الجنائية لذلك الحكم وهو ما يُعد تطبيقاً مباشراً له، وليس تطبيقاً رجعياً، مما يترتب عليه حرمانه نهائياً من هذا الحق.

متى كان ما تقدم جميعه، وكانت المادة (الثالثة) من القانون رقم (27) لسنة 2016 قد نصت على العمل به من تاريخ نشره في الجريدة الرسمية، وقد نُشر هذا القانون في الكويت اليوم في ملحق العدد (1294) السنة الثانية والستون الصادر

في 29/06/2016، وكان الثابت من الأوراق أن المطعون ضده الأول (بدر زايد حمد الداوم) قد تمت إدانته بتاريخ 08/06/2014 بحكم بات من محكمة التمييز في جريمة المساس بالذات الأميرية، والطعن علناً في حقوق الأمير وسلطته، وأن هذه الأدانة في حد ذاتها تستتبع لزوماً تجريده من ممارسة حق الانتخاب بقوة القانون، ومن حق الترشيح تبعاً لذلك منذ تاريخ نفاذ القانون المشار إليه في 29/06/2016، والذي صدر قبل انتهاء مدة وقف تنفيذ العقوبة المقيدة للحرية في حق (المطعون ضده الأول) في الجريمة سالفة البيان.

ومتى ثبت أن المذكور قد تخلف في شأنه شرط جوهرى من الشروط اللازم توافرها في عضو مجلس الأمة طبقاً للدستور والقانون منذ هذا التاريخ، وكانت إرادة الناخبين قد وردت على محل معدوم غير صالح للاقتراع عليه، لا يولد أثراً، أو يكسبه مركزاً يُعتد به، فيكون إعلان النتيجة بفوزه في الانتخابات بالدائرة (الخامسة) قد شابه عيب جسيم لا ينشئ لصاحبه حقاً، ويضحي هو والعدم سواء بعد أن ثبت عدم سلامة إجراءات عملية الانتخاب، وعدم صحة إسباغ صفة العضوية على (المطعون ضده الأول) تغليباً لحكم الدستور، ومن ثم فقد حق القضاء ببطلان انتخابه في الدائرة (الخامسة)، بعدم صحة عضويته، وإعادة الانتخاب مجدداً في هذه الدائرة لشغل مقعده الانتخابي.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة: ببطلان إعلان فوز المطعون ضده الأول (بدر زايد حمد الداوم في الانتخابات التي أجريت بتاريخ 2020/12/05 في الدائرة (الخامسة) وبعدم صحة عضويته في مجلس الأمة، مع ما يترتب على ذلك من آثار، أخصها إعادة الانتخاب مجدداً في هذه الدائرة لشغل المقعد الانتخاب الذي حصل عليه".<sup>(1)</sup>

ومن خلال الحكم السابق نلاحظ ما يلي:

أولاً: أن المحكمة ذهبت إلى أن التعديل المضاف على الفقرة (الثانية) من المادة (الثانية) لقانون الانتخاب رقم (35) لسنة 1962 والذي جاء به القانون رقم (27) لسنة 2016 بشأن حرمان كل من أُدين بجريمة المساس بالذات الإلهية والأنبياء والذات الأميرية من حق الانتخاب وحق الترشح يُعد شرطاً من الشروط الواجب توافرها في عضو مجلس الأمة، وبناءً على ذلك نجد أن المحكمة كيفت ذلك التعديل بأنه شرط من شروط العضوية في مجلس الأمة وليس عقوبة تبعية كما ذهب أغلب أساتذة القانون بشأن ذلك التعديل.<sup>(2)</sup>

ثانياً: من خلال الحكم السابق نجد أن المحكمة الدستورية طبقت قانون المسيء رقم (27) لسنة 2016 على المطعون ضده رغم أن واقعة إدانته كانت قبل صدور ذلك

---

<sup>(1)</sup> الطعن رقم 15 لسنة 2020 ( طعن خاص بانتخابات مجلس الأمة عام 2020 ) - منشور

على موقع أركان الالكتروني [www.arkanlaw.com](http://www.arkanlaw.com)

<sup>(2)</sup> د. د. محمد الفيلي - دراسة قانونية على حكم بطلان عضوية الدكتور بدر الداوم - جريدة الجريدة بتاريخ 2021/3/18.

القانون أي تم تطبيقه بأثر رجعي رغم أن المحكمة نفت ذلك وزعمت أنها طبقت القانون بأثر فوري وذلك من خلال تفسيرها الذي ساقته بصدد ذلك: "وكان التعديل الذي طرأ على قانون انتخابات أعضاء مجلس الأمة رقم (35) لسنة 1962 بإضافة فقرة ثانية إلى المادة (2) بموجب القانون رقم (27) لسنة 2016 بحرمان كل من أُدين بحكم نهائي في إحدى الجرائم المنصوص عليها من حق الانتخاب إنما يخاطب - بموجب قوة نفاذه الفوري ومن أثره المباشر - كل من تمت إدانته بحكم قضائي في إحدى الجرائم المنصوص عليها فيه وأدركه هذا التعديل قبل إنقضاء الآثار الجنائية لذلك الحكم وهو ما يعد تطبيقاً مباشراً له وليس تطبيقاً رجعياً مما يترتب عليه حرمانه نهائياً من هذا الحق".

ونحن نختلف مع قضاء المحكمة الدستورية السابق ونرى عدم جواز تطبيق قانون المسيء على المطعون ضده حيث أن تطبيق ذلك القانون يعني تطبيقه بأثر رجعي وهو ما يخالف مبدأ شرعية الجريمة والعقوبة وفقاً للمادة (32) من الدستور وكذلك مبدأ عدم رجعية القوانين الجزائية وفقاً للمادة (179) من الدستور كما أن التفسير الذي أوردته المحكمة بشأن تطبيقها للقانون بأثر فوري لا يتفق مع صحيح القانون ويخالف ما استقر عليه القضاء الدستوري المقارن بصدد ذلك ومن ذلك حكم المحكمة الدستورية العليا رقم (49) لسنة (6) قضائية المشار إليه في المبحث الأول والذي قضى بعدم دستورية المادة (الخامسة) من القانون رقم (33) لسنة 1987 بشأن حماية الجبهة الداخلية والسلام الاجتماعي حيث أنها تضمنت حرمان بعض الأشخاص من مباشرة حقوقهم السياسية بأثر رجعي وبما أن ذلك التعديل هو

في حقيقته كما بينا فيما سبق يتضمن عقوبة تبعية وبالتالي لا يجوز تطبيقه بأثر رجعي لما لذلك من مخالفة لحكم المادة (32) والمادة (179) من الدستور الكويتي فالعبرة دائماً بوقت ارتكاب الأفعال المجرمة وليس تاريخ إنتهاء مدة وقف تنفيذ العقوبة وذلك إذا ما أدرك القانون آثارها من عدمه كما أن تفسير المحكمة بشأن تطبيقها القانون بأثر فوري لا يتفق مع مبدأ تطبيق القوانين بأثر فوري وعلى ماجرى به قضاء محكمة التمييز أن القانون الجديد يسري على مايقع من تاريخ العمل به مالم ينص على خلافه،مما يتضح أن المحكمة الدستورية في قضائها طبقت قانون المسيء بأثر رجعي وليس بأثر فوري وهو الأمر الذي لا يتفق مع مبدأ سريان القوانين الجزائية من حيث الزمان والذي لا يجيز تطبيق الأثر الرجعي لتلك القوانين وفقاً للنصوص الدستورية والمواثيق والمعاهدات الدولية.

ثالثاً: ذهبت المحكمة الدستورية في حكمها السابق إلى تقرير نتيجة خطيرة جداً ألا وهي أن الحرمان الذي جاء به قانون المسيء رقم (27) لسنة 2016 هو حرماناً أدياً

"... لما يترتب عليه حرمانه نهائياً من هذا الحق" ونلاحظ هنا أن المحكمة قضت بالحرمان الأبدى من حق الترشح لمن تتم إدانته بجريمة المساس بالذات الإلهية والأنبياء والذات الأميرية دون تسبب ذلك القضاء رغم ما ينطوي عليه من مصادرة أصل حق الترشح وإهداره وهو ما يخالف نص المادة (الثالثة) من قانون إنشاء المحكمة الدستورية رقم (14) لسنة 1973 "... ويجب أن يتضمن الحكم أسباب مفصلة مع إرفاق رأي الأقلية أو آرائها وما تستند إليه من أسباب" وكذلك ما جرى



عليه العمل في أحكام القضاء من ضرورة تسبب الحكم كما هو الحال بالنسبة لحكم الدائرة الإدارية الصادر بتاريخ 2020/11/19 حيث عندما قضت بأن الحرمان الوارد في قانون المسيء هو حرمان أبدي وأوردت أسباب قضائها بصدد ذلك في حيثيات حكمها<sup>(1)</sup> وقد بينا فيما سبق أن الحرمان الأبدي يتعارض مع نصوص الدستور لما يشكله من مصادرة لأصل حق دستوري ألا وهو حق الترشح وكذلك مع ما استقر عليه القضاء الدستوري المقارن بشأن الحرمان الأبدي.

رابعاً: أن حكم الدستورية السابق يترتب عليه أن تلتزم به المحاكم الأخرى الأمر الذي يعني أنه في المستقبل لو عرض نزاع على تلك المحاكم مماثل لنزاع حكم الدستورية السابق فإنه يجب على تلك المحاكم أن تطبق القانون كما طبقتة

---

(1) "وأن البين من استقراء أحكام القانون رقم (27) لسنة 2016 بتعديل بعض أحكام القانون رقم (35) لسنة 1962 بشأن انتخابات أعضاء مجلس الأمة ومذكرته الإيضاحية أن المشرع اتجهت أرائته بوضوح إلى حرمان كل من أدين بحكم نهائي في جريمة المساس بالذات الأميرية حرماناً أبدياً بخلاف كل من حكم عليه بعقوبة جنائية أو في جريمة مخلة بالشرف أو بالأمانة الذي يكون حرمانه مؤقتاً إلى أن يرد إليه اعتباره وهو ما يتماشى مع فلسفة المشرع المتشددة حيال من يرتكب جريمة المساس بالذات الأميرية بمنع كل من صدر عليه حكم نهائي بالإدانة - أيا كان منطوق الإدانة - فيها من الانتخاب والترشيح حق لو انتهت المحكمة إلى أعمال حكم المادة (81) أو (82) من قانون الجزاء عليه بدلاً من الحكم بالحبس أو الغرامة كما أن المشرع تعمد في صياغة نص الفقرة (الثانية) من المادة (الثانية) من قانون انتخابات أعضاء مجلس الأمة عدم الإشارة إلى رد الاعتبار كما هو الحال في نص الفقرة (الأولى) منها، ومن ثم فإن تلك المغايرة في الصياغة تقتضي المغايرة في الحكم ولا يجوز للمدعي تمثيل الأمة في مجلسها النيابي باعتبار أنه أدين بحكم نهائي في جريمة المساس بالذات الأميرية" الدعوى رقم 2020/3546 إداري/4.

المحكمة الدستورية كما يجب على تلك المحاكم أن تقضي بالحرمان الأبدي امتثالاً لحكم المحكمة الدستورية السابق بشأن قانون المسيء رقم (27) لسنة 2016 حيث أن هذه الأخيرة أحكامها ملزمة للكافة ولسائر المحاكم وفقاً لنص المادة (الأولى) من قانون إنشاء المحكمة الدستورية رقم (14) لسنة 1973 والتي تنص على ذلك صراحة "ويكون حكم المحكمة الدستورية ملزماً للكافة ولسائر المحاكم".

لذلك نرى أنه يجب على مجلس الأمة ضرورة المسارعة لإلغاء ذلك القانون لما يترتب عليه من آثار خطيرة غير دستورية وأخصها الحرمان الأبدي من حق الانتخاب وحق الترشح أو الطعن عليه عن طريق دعوى دستورية مباشرة ونعتقد أن المحكمة الدستورية لو نظرت الطعن باعتبارها محكمة تختص بالطعون على دستورية القوانين واللوائح سوف تقضي بعدم دستورية الحرمان الأبدي لما بيناه من أدلة عديدة على عدم دستوريته، حيث أن المحكمة نظرت الطعن في حكمها السابق باعتبارها محكمة موضوع تختص بالطعون الانتخابية وليست محكمة دستورية تختص بالرقابة على دستورية القوانين واللوائح ومع ذلك فقد فوت المطعون ضده فرصة للطعن بعدم دستورية قانون المسيء أمام المحكمة أثناء نظر الطعن الانتخابي ضده حيث يجوز الدفع أمام المحكمة الدستورية باعتبارها محكمة موضوع بعدم دستورية أحد التشريعات وتطبيقاً لذلك قضت المحكمة الدستورية في حكم لها بمناسبة طعن انتخابي بأنه: "وحيث أن المشرع قد اختص هذه المحكمة - دون غيرها - بالفصل في الطعون الخاصة بانتخاب أعضاء مجلس الأمة أو بصحة عضويتهم طبقاً لصريح نص المادة (الأولى) من القانون رقم (14) لسنة

1973 بإنشاء المحكمة الدستورية كما ناطت لائحة المحكمة طبقاً للمادة (12) منها بهذه المحكمة الفصل في جميع المسائل الفرعية التي تعرض عليها بمناسبة نظرها للطلبات والطعون المطروحة عليها وإعمالاً لهذين النصين - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - فإنه يجوز أن يدفع أمامها بوصفها محكمة موضوع بعدم دستورية نص تشريعي لازم للفصل في الطعن الانتخابي المعروض عليها وهي التي تقدر عندئذ جدية الدفع المبدئ أمامها فإن قبلته فصلت في المسألة الدستورية كمحكمة دستورية وإن رفضته فلا معقب عليها على هذا الرفض".<sup>(1)</sup>

خامساً: ذهبت المحكمة الدستورية في حكمها السابق إلى أن البند (ب) من المادة (82) من الدستور بشأن أن تتوافر بالمرشح شروط الناخب وفقاً لقانون الانتخاب تُعد شروط صلاحية للاستمرار في عضوية المجلس وليس فقط شروط لاكتساب العضوية في مجلس الأمة مما يتعين أن تصاحبه تلك الشروط طيلة مدة عضويته وبالتالي فإن فقد العضو لأحد هذه الشروط قبل اكتسابه العضوية يؤدي إلى عدم جواز ترشحه لانتخابات مجلس الأمة أما في حال فقدها بعد إكتساب العضوية فإنها تؤدي إلى بطلان عضويته.

سادساً: أن المحكمة الدستورية في حكمها السابق نصت في منطوقه على بطلان إعلان فوز المطعون ضده وبعدم صحة عضويته في مجلس الأمة وعلى خلو

---

(1) طعن انتخابي رقم 14 لسنة 2008 الصادر بتاريخ 2008/09/17 - مجموعة الأحكام والقرارات الصادرة من المحكمة الدستورية - المجلد الخامس - الجزء الثاني - 2009 ص 122.

مقعه الانتخابي وبإعادة الانتخاب مجدداً في هذه الدائرة لشغل ذلك المقعد الذي حصل عليه وذلك من أجل ضمان نفاذ حكمها في المستقبل وعدم التذرع بأية عقبات قانونية تحول دون ذلك.

وبعد أن عرضنا لأهم ما جاء في حكم المحكمة الدستورية والقاضي بإبطال عضوية المطعون ضده نعرض هنا لبعض التساؤلات والآراء التي طرحت بعد صدور ذلك الحكم وذلك على النحو الآتي:

أولاً: هل تملك المحكمة الدستورية الفصل في صحة عضوية المطعون ضده بعد صدور حكم محكمة التمييز رقم (2580) لسنة 2020 إداري/3 والذي قضي بأحقية المذكور إعلاؤه بالترشح لانتخابات مجلس الأمة 2020؟

ذهبت المحكمة الدستورية في حكمها السابق إلى اختصاصها بنظر الطعون الخاصة بانتخاب أعضاء مجلس الأمة أو بصحة عضويتهم وأن العضوية في مجلس الأمة أساس إرادة الناخبين فيُعد إعلان نتيجة الانتخاب إفصاحاً عن تلك الإرادة وهو ما تختص به المحكمة الدستورية كونه طعناً انتخابياً وليس طعناً على قرار إداري مما يختص القضاء الإداري بطلب إلغائه، ونرى كذلك من الناحية القانونية المجردة أن المحكمة الدستورية تملك الفصل في صحة العضوية وذلك وفقاً للمادة (الأولى) من قانون إنشائها رقم (14) لسنة 1973 "تنشأ محكمة دستورية تختص دون غيرها بتفسير النصوص الدستورية وبالفصل في واللوائح وفي الطعون الخاصة بانتخاب مجلس الأمة أو بصحة عضويتهم" ومن خلال النص

السابق يتضح أن المحكمة هي صاحبة الاختصاص الأصلي بالفصل في مدى صحة عضوية أعضاء مجلس الأمة بالإضافة إلى نص المادة (95) من الدستور والتي من خلالها فوض مجلس الأمة ذلك الاختصاص إلى المحكمة الدستورية "يفصل مجلس الأمة في صحة انتخاب أعضائه ولا يعتبر الانتخاب باطلاً إلا بأغلبية الذين يتألف منهم المجلس ويجوز بقانون أن يعهد بهذا الاختصاص إلى جهة قضائية" وبما أن مجلس الأمة فوض ذلك الاختصاص للمحكمة الدستورية فإن ذلك يعني أن هذه الأخيرة هي المختصة بالفصل في صحة انتخاب أعضاء مجلس الأمة.

كما ذهب البعض إلى أن حكم المحكمة الدستورية هذا يتعارض مع حكم سابق لها يتعلق بالمطعون ضده صدر بتاريخ 3 مايو 2017 وانتهت فيه المحكمة إلى أنها لا تملك التعقيب على حكم صادر من محكمة التمييز لما لذلك الحكم من حجية: "لما كان ذلك، وكان الثابت من الأوراق أن (الطاعن) قد طعن في الانتخابات التي تمت في 2016/11/26، وأقام طعنه على محض الإدعاء بعدم دستورية الفقرة (الثانية) من المادة (2) من القانون رقم (35) لسنة 1962 والمضافة بالقانون رقم (27) لسنة 2016 والتي تنص على "كما يحرم من الانتخاب كل من أدين بحكم نهائي في جريمة المساس بـ (أ) الذات الإلهية (ب) الأنبياء (ج) الذات الأميرية: "وبأن القرار الصادر من وزير الداخلية رقم (2508) لسنة 2017 بتاريخ 2016/10/19 بتشكيل لجنة فحص طلبات الترشيح لعضوية مجلس الأمة والبت فيها، قد شابه عوار من شأنه أن يفضي إلى بطلانه، قولاً من الطاعن باستخدام

تلك اللجنة سلطتها في حرمان الناخبين من حق الترشيح، وقيامها باستبعاد اسمه من قائمة المرشحين بمقولة إدانته في جريمة من الجرائم المخلة بالشرف والأمانة وافتقاده شرط حُسن السمعة وذلك بالمخالفة للدستور ومخالفة هذه اللجنة لأحكام القانون رقم (35) لسنة 1962 في شأن انتخاب أعضاء مجلس الأمة، كما جاء تشكيل تلك اللجنة مفتقداً الحيطة والتجرد، وهو ما ينصرف - في حقيقته - إلى نزاع بشأن قرار استبعاده من قائمة المرشحين، وهو أمر لا يمكن نسبته إلى عملية الانتخاب ذاتها من تصويب أو فرز أو إعلان بالنتيجة، وإنما يُستنهض اختصاص القضاء الإداري المختص للنظر في أمره، وبالتالي لا يكون النزاع بشأن هذا القرار متعلقاً بصحة الانتخاب فلا يمتد إليه اختصاص هذه المحكمة، لاسيما وأن الثابت من الأوراق صدور حكم بات من محكمة التمييز بتأييد القرار الإداري الصادر بشطب الطاعن من قوائم المرشحين في الدائرة الخامسة، وهو قضاء فصل له حجيته لا يجوز الطعن فيه أو التعقيب عليه.

وإذ خلت أسباب الطعن التي إبداهها الطاعن من أي عناصر أو وقائع معينة تتعلق بعملية الانتخاب التي حصلت في دائرته الانتخابية، يتوافر معها مناط قبول هذا الطعن - ابتداء - على النحو المتطلب قانوناً، دون أن يغير من ذلك ما أثاره بشأن أوراق الانتخاب بوجه عام وكيفية إجراء الفرز، إذ لم يدع الطاعن - بوصف أن اسمه مقيد في جداول الانتخاب ومعني بإبطال العملية الانتخابية التي تمت بالدائرة الانتخابية المقيد بها - بوقوع عبث في أوراق الانتخاب في دائرته الانتخابية، ولم يحدد لجاناً بعينها في تلك الدائرة لم يتم الفرز فيها بالنداء العلني، ومن ثم يكون

بذلك قد تجاوز النطاق المحدد للطعن الانتخابي، الأمر الذي يتعين معه القضاء بعدم قبول الطعن"<sup>(1)</sup>

ونعتقد من وجهة نظرنا بعدم وجود تعارض بين الحكمين حيث أن حكم الدستورية الصادر في عام 2017 انتهى قضائياً إلى عدم قبول الطعن لأن هذه الأخيرة اختصاصها بنظر الطعون الانتخابية مرهون بخوض المرشح لإنتخابات مجلس الأمة وهو مالم يتحقق للمطعون ضده حيث حرم من ذلك الحق بناءً على حكم من محكمة التمييز في ذلك الوقت وبالتالي لا تقوم المحكمة الدستورية باختصاص حكم التمييز المطعون عليه بينما في حكمها الأخير والذي قضت فيه بعدم صحة عضوية المطعون ضده وبطلانها فإن هذا الأخير خاض سباق الانتخابات المقامة بتاريخ 5 ديسمبر 2020 وحاز على المقعد الثاني في الدائرة الانتخابية الخامسة وهو الأمر الذي يستتبع اختصاص المحكمة الدستورية بنظر ذلك الطعن بإعتباره طعناً انتخابياً وبحث ما إذا كانت إرادة الناخبين وردت على محل صحيح من عدمه.

ثانياً: ذهب البعض إلى أنه أمام حالة التعارض بين حكم الدستورية وحكم التمييز يمكن الطعن على حكم المحكمة الدستورية أمام محكمة التمييز استناداً إلى نص المادة (152) من قانون المرافعات الكويتي والتي عدت حالات الطعن بالتمييز

---

<sup>(1)</sup> حكم المحكمة الدستورية رقم (41) لسنة 2016 " طعن انتخابي " - منشور على موقع

وورد في فقرتها الأخيرة "وللخصوم أن يطعنوا بالتمييز أيضاً في أي حكم انتهائي -  
أيا كانت المحكمة التي أصدرته - فصل في نزاع خلافاً لحكم آخر سبق أن صدر  
بين الخصوم أنفسهم وحاز قوة الأمر المقضي" حيث يرى أصحاب ذلك الرأي إلى  
أن حكم الدستورية يخضع لنص المادة (152) من قانون المرافعات<sup>(1)</sup>.

ونستغرب طرح مثل ذلك الرأي ونرى بعدم صحته وذلك للأسباب القانونية الآتية:

1 - أن أحكام المحكمة الدستورية تُعد أحكاماً باتة لا يجوز التعقيب أو الطعن  
عليها بأية طريقة من طرق الطعن وتطبيقاً لذلك قضت المحكمة الدستورية  
بأنه "الأحكام الصادرة من المحكمة الدستورية بما فيها الأحكام في الطعون الخاصة  
بانتخاب أعضاء مجلس الأمة أو بصحة عضويتهم التي تنظرها كمحكمة موضوع  
هي أحكام باتة تثبت لها الحجية واجبة الإحترام ملزمة للكافة بما فيها سلطات  
الدولة المختلفة والناس أجمعين"<sup>(2)</sup>

---

(<sup>1</sup>) د. عبيد الوسمي - تغريدة على حسابه الخاص في تويتر بتاريخ 2021/3/18 وكذلك د.  
أحمد سعد العازمي - دراسة منشورة على موقع أركان - بعنوان قراءة في حكم المحكمة  
الدستورية ببطلان عضوية النائب د. بدر الداوم بتاريخ 2021/3/19.

(<sup>2</sup>) حكم المحكمة الدستورية الطعن رقم 47 لسنة 2008 دعوى بطلان أصلية بتاريخ 25  
نوفمبر 2008 - مجموعة الأحكام والقرارات الصادرة من المحكمة الدستورية - المجلد الخامس  
- الجزء الثاني - 2009 ص 544.



وبناء على ماسبق فإن أحكام المحكمة الدستورية تُعد أحكاماً باتة لا يجوز الطعن عليها بأية حال من الأحوال بينما المادة (152) من قانون المرافعات تتحدث عن أحكام انتهائية وهي الأحكام التي تصدر في حدود النصاب الانتهائي للمحكمة الجزئية أو الكلية وتقبل الطعن عليها أمام محكمة التمييز وفق شروط محددة.

2 - وفقاً للمادة (الأولى) من قانون إنشاء المحكمة الدستورية فإن الأحكام التي تصدر عن هذه المحكمة لها حجية في مواجهة كافة ولسائر المحاكم مما يعني أن حكم المحكمة الدستورية ملزم للكافة ولسائر المحاكم ومنها محكمة التمييز والدليل على ذلك أن المشرع العادي لم يكتفي أن أحكام الدستورية ملزمة للكافة وإنما أتبعها إضافة مهمة وهي أنها ملزمة كذلك لسائر المحاكم وهو الأمر الذي اختص فيه المشرع العادي المحكمة الدستورية دون غيرها من المحاكم الأخرى بما فيها محكمة التمييز، وبناءً على ذلك فإنه في حال التعارض فإن حكم الدستورية هو الذي ينفذ في مواجهة محكمة التمييز وبالتالي الحديث عن الطعن أمام محكمة التمييز على حكم المحكمة الدستورية لا يستقيم مع ذلك النص.

3 - أن نص المادة (152) من قانون المرافعات يُعد نص عام يطبق على الأحكام الصادرة من مختلف درجات التقاضي وفقاً لذلك القانون بينما قانون المحكمة الدستورية يُعد نص خاص ينظم كل ما يتعلق بتلك المحكمة واختصاصاتها وإجراءاتها وكما هو معلوم فإن النص الخاص يقيد النص العام وبالتالي لا مجال

هنا للحديث عن انطباق نص المادة (152) من قانون المرافعات على أحكام المحكمة الدستورية.

كما أن قضاء المحكمة الدستورية يُعد قضاء مستقل عن جهة القضاء العادي ولا يجوز النيل من أحكامها بأي طعن من الطعون العادية وغير العادية خلافاً لما عليه الأمر بالنسبة لبعض الأحكام في القضاء العادي.

4 - أن المادة (152) من قانون المرافعات تشترط في هذه الحالة وحدة الخصوم بينما هناك اختلاف بشأن الخصوم في مواجهة المطعون ضده في حكم التمييز وحكم الدستورية حيث أن خصم المطعون ضده في حكم التمييز هي وزارة الداخلية بينما في حكم الدستورية هو أحد الناخبين الأمر الذي يؤدي إلى عدم توافر أحد شروط انطباق تلك المادة<sup>(1)</sup>.

ثالثاً: ذهب البعض إلى أنه في وجود تعارض حكيم بشأن عضوية المطعون ضده أحدهما صادر عن المحكمة الدستورية والآخر من محكمة التمييز فإنه في هذه الحالة يكون القرار لمجلس الأمة وفقاً للمادة (50) من قانون الانتخاب رقم (35) لسنة 1962 "تسقط العضوية عن عضو مجلس الأمة إذا فقد أحد الشروط

---

(<sup>1</sup>) د. عزمي عبدالفتاح عطية - الوسيط في قانون المرافعات ( قانون القضاء المدني الكويتي) - الكتاب الثاني - مؤسسة دار الكويت - الطبعة الرابعة - 2017 - ص 743.

المشترطة في العضو أو تبين أنه فاقدتها قبل الانتخاب ويعلن سقوط العضوية بقرار من المجلس".<sup>(1)</sup>

ونرى خلاف ذلك الرأي للأسباب القانونية الآتية:

1 - أن هذه المادة مرتبط تطبيقها وفقاً للمادة (95) من الدستور متى ما كان مجلس الأمة هو من يفصل في صحة انتخاب أعضائه وذلك قبل أن يفوض المجلس ذلك الاختصاص للمحكمة الدستورية في القانون رقم (14) لسنة 1973 بشأن إنشاء المحكمة الدستورية وبما أن مجلس الأمة فوض ذلك الاختصاص للمحكمة الدستورية فإنه لم يعد لهذه المادة محلاً للتطبيق بالإضافة إلى ما سبق نعتقد أن تلك المادة الغيت بقانون المحكمة الدستورية وفقاً لقاعدة اللاحق ينسخ السابق حيث أن ذلك القانون صدر في عام 1973 بينما نص المادة (50) جاءت في قانون الانتخاب الصادر في عام 1962.

2 - لو فرضنا جديلاً أن تلك المادة لازالت قائمة فإنها تتحدث عن إعلان خلو مقعد العضو الذي سقطت عضويته وليس بحث صحة عضويته حيث أن صياغة المادة تكشف عن سقوط تلك العضوية بمجرد فقد العضو لشروط العضوية أو أنه فاقدتها

---

(1) د. محمد المقاطع - دراسة قانونية بعنوان مخرجان لإنهاء تناقض حكمي التمييز والدستورية بشأن شطب الدكتور بدر الداوم - جريدة الجريدة بتاريخ 20/3/2021.

قبل الترشح بمعنى أن السقوط قد تحقق<sup>(1)</sup> وبالتالي فإن المادة هنا لا تتحدث عن إسقاط العضوية بقرار يصدر من مجلس الأمة وإنما كل ما في الأمر هو إعلان عن سقوط قد تحقق بمجرد فقد العضو لشروط الترشح وذلك لاتخاذ الإجراءات المترتبة على ذلك وأهمها إجراء الانتخابات التكميلية لشغل المقعد الانتخابي فقرار المجلس هنا قراراً كاشفاً لفقد العضوية وليس منشأ لها.

---

(<sup>1</sup>) د. رمضان محمد بطيخ - الحكم بعدم دستورية المادة (16) من القانون رقم (12) لسنة 1963 بشأن اللائحة الداخلية لمجلس الأمة الكويتي وموقف المحكمة الدستورية من الفصل في صحة العضوية - مجلة الحقوق - العدد 2 - السنة 43 - يونيو 2019 - ص 404.

3 - لقد حسمت المحكمة الدستورية ذلك الجدل من خلال حكمها الصادر بتاريخ 2018/12/19 والذي قضي فيه أن ليس لمجلس الأمة أية تقدير بشأن مصير عضو المجلس الذي يفقد عضويته لفقدانه شرط من شروط العضوية كأثر حتمي لحكم قضائي بات حيث انتهت المحكمة في منطوق حكمها إلى عدم دستورية المادة (16) من اللائحة الداخلية لمجلس الأمة مع ما يترتب على ذلك من آثار أهمها انفاذ حكم المادة (84) من الدستور<sup>(1)</sup> استناداً إلى أن المادة (16) من اللائحة الداخلية لمجلس الأمة تخالف المادة (82) من الدستور التي تقرر الشروط الواجب توافرها في عضو مجلس الأمة ومتى ما فقد العضو أحد هذه الشروط ترتب عليه فقدان العضوية بحكم الدستور دون أن يكون لمجلس الأمة أي سلطة تجاه ذلك<sup>(2)</sup>: "ومتى كان ذلك وكانت عبارات نص المادة المطعون عليها بصياغتها قد

---

(1) تنص المادة (16) من اللائحة الداخلية لمجلس الأمة على ما يلي:

إذا فقد العضو أحد الشروط المنصوص عليها في المادة (82) من الدستور أو في قانون الانتخاب أو فقد أهليته المدنية، سواء عرض له ذلك بعد انتخابه أو لم يعلم إلا بعد الانتخاب، أحال الرئيس الأمر إلى لجنة الشؤون التشريعية والقانونية لبحثه، وعلى اللجنة أن تستدعي العضو المذكور لسماع أقواله إذا أمكن ذلك على أن تقدم تقريرها في الأمر خلال أسبوعين على الأكثر من إحالته إليها. ويعرض التقرير على المجلس في أول جلسة تالية وللعضو أن يبدي دفاعه كذلك أمام المجلس على أن يغادر الاجتماع عند أخذ الأصوات، ويصدر قرار المجلس في الموضوع في مدة لا تتجاوز أسبوعين من تاريخ عرض التقرير عاياه.

(2) د. خليفة الحميده - القضاء بعدم دستورية المادة (16) - من قانون اللائحة الداخلية لمجلس الأمة الكويتي -: الأسباب والنتائج - دراسة تحليلية نقدية - مجلة الحقوق - العدد 3 - السنة 43 - سبتمبر 2019 - ص 25.

جاءت عامة ومُطلقة بشمول حكمها لجميع حالات فقدان عضو المجلس لأحد الشروط التي ينبغي توافرها في عضو مجلس الأمة، والمنصوص عليها في المادة (82) من الدستور، والتي ترتب فقدان إحداها فقد العضوية، وذلك بما فيها حالة من فقد شرطاً من شروط العضوية كأثر حتمي لحكم قضائي بات، على الرغم من أنه ينعدم - أصلاً - على المجلس أي تقدير في هذا الشأن، بعد أن أضحي عضو المجلس غير أهل لعضوية مجلس الأمة بقوة الدستور، وصار مفتقداً لشرط من الشروط اللازم استمرارها في عضو مجلس الأمة طبقاً للمادة (82) من الدستور، وأفضى ذلك إلى افتقاده للعضوية في مجلس الأمة مباشرة دون الحاجة لاتخاذ أي إجراء آخر، وهو ما يصم المادة المطعون عليها - والتي أعطت الحق لمجلس الأمة في تقدير أمر إسقاط العضوية من عدمه - بعيب عدم الدستورية، لانطوائها على تدخل سافر من السلطة التشريعية في أعمال السلطة القضائية، والمساس باستقلالها، وإهدار لُحجية الأحكام القضائية، والنيل من مكانتها، والاحترام الواجب كفالتة لها، باعتبارها عنواناً للحقيقة، وتعطيلاً لأثارها، مما يتنافى مع مبدأ فصل السلطات ويمثل خرقاً لأحكام الدستور لمخالفته المادتين (50) و (163) منه، فضلاً عن أن في استمرار عضوية النائب وفقاً للمادة المطعون بعدم دستوريته، على الرغم من صدور حكم بعقوبة جنائية في حقه، واستمرار تمتعه بحقوقه السياسية في حين أنه قد أضحي محروماً قانوناً منها بموجب هذا الحكم يعد - في حد ذاته - تمييزاً غير مقبول، ومنهي عنه من الناحية الدستورية، إذ جعلت تلك

المادة عضو مجلس بمنأى عن إعمال أثر الأحكام القضائية الباتة عليه، وتميزه عن غيره من المواطنين بالمخالفة للمادة (29) من الدستور، كما أضفت عليه حصانة - في غير موضعها - تعصمه من الخضوع للقانون.

وإذ كانت المادة المطعون عليها بعدم الدستورية بصيغتها والإجراءات التي أوردتها قد خالفت المادة (82) من الدستور على نحو ما سلف، كما خالفت صريح المادة (84) منه والتي تقضي أنه في حالة خلو محل أحد أعضاء مجلس الأمة قبل نهاية مدته لأي سبب من الأسباب أنتخب بدله في خلال الأجل المضروب كإجراء حتمي لا خيار فيه، فإنه يتعين القضاء بعدم دستورية المادة (16) المطعون عليها، واعتبارها كأن لم تكن، مع ما يترتب على ذلك من آثار، أهمها إنفاذ حكم المادة (84) من الدستور لزوماً دون أي تراخٍ أو إبطاءٍ أو ترخص أو تقدير نزولاً على حكم الدستور.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بعدم دستورية المادة (16) من اللائحة الداخلية لمجلس الأمة الصادر بالقانون رقم (12) لسنة 1962 مع ما يترتب على ذلك من آثار".<sup>(1)</sup>

وبناءً على ما سبق نعتقد بأن هناك قصور تشريعي بصدد تلك المسألة نتيجة عدم انطباق المادة (50) من قانون الانتخاب رقم (35) لسنة 1962 من ناحية؛ ولإلغاء

---

<sup>(1)</sup> الحكم رقم 6 لسنة 2018 طعن دستوري مباشر - منشور على موقع أركان الالكتروني

المادة (16) من اللائحة الداخلية لمجلس الأمة وفقاً لحكم المحكمة الدستورية رقم (6) لسنة 2018 من ناحية أخرى؛ ونتيجة لذلك الفراغ التشريعي فإنه لا مناص هنا من تطبيق المادة (18) من اللائحة الداخلية لمجلس الأمة: "إذا خلا محل أحد أعضاء مجلس الأمة قبل نهاية مدته لأي سبب من الأسباب أعلن المجلس ذلك وعلى رئيس المجلس أن يبلغ رئيس مجلس الوزراء فوراً بهذا الخلو لانتخاب عضو آخر وفقاً للمادة (84) من الدستور".

وأخيراً بناءً على كل ما سبق نرى أن حكم الدستورية قد جانب الصواب عندما طبق قانون المسئى على المطعون ضده الأمر الذي يتعارض مع مبدأ عدم رجعية القوانين الجزائرية بأثر رجعي وكذلك مبدأ شرعية الجريمة والعقاب خلافاً لحكم محكمة التمييز الذي لم يطبق ذلك القانون بأثر رجعي للاعتبارات السابقة ونعتقد ان حكم التمييز أصاب كبد الحقيقة بصدد ذلك وأمام هذا التعارض نعتقد في النهاية ان حكم المحكمة الدستورية هو من ينفذ ويطبق حيث أن هذه الأخيرة أحكامها ملزمة للكافة ولسائر المحاكم وفقاً للمادة (الأولى) من قانون إنشائها والتي تنص على أن أحكام المحكمة الدستورية بالفصل في المنازعات المتعلقة بدستورية القوانين واللوائح وفي الطعون الخاصة بانتخاب مجلس الأمة أو بصحة عضويتهم



ملزما للكافة ولسائر المحاكم، كما نعتقد بضرورة وضع تشريع ينظم مسألة بطلان العضوية وكذلك إسقاطها حيث أن بطلان العضوية يختلف عن إسقاطها.<sup>(1)</sup>

---

(<sup>1</sup>) د. عثمان عبد الملك الصالح - النظام الدستوري والمؤسسات السياسية في الكويت - الطبعة الثانية - مؤسسة دار الكتب - 2003 - ص 541.

## الخاتمة

عرضنا في هذا البحث إلى قانون المسيء رقم (27) لسنة 2016 وذلك من خلال التعرف على مضمون ذلك القانون والذي جاء بتعديل على المادة (الثانية) من قانون الانتخاب رقم (35) لسنة 1962 بإضافة فقرة تنص على حرمان كل من أُدين بجريمة المساس بالذات الإلهية والأنبياء والذات الأميرية من حق الانتخاب وحق الترشح حيث بينا أن ذلك التعديل يعتريه عوار دستوري خصوصاً فيما يتعلق بالحرمان الأبدي حيث أن ذلك الحرمان يشكل مصادرة لأصل حق دستوري وهو ما لا يملكه المشرع العادي حيث أن سلطة المشرع العادي بصدد تنظيم الحقوق الدستورية مقيدة ألا يترتب عليها مصادرة أصل ذلك الحق أو الانتقاص منه ولا شك أن الحرمان الأبدي من حق الترشح يُعد مصادرة لأصل ذلك الحق كما عرضنا لموقف قضاء التمييز والمحكمة الدستورية من ذلك التعديل حيث تبين وجود حكمين متعارضين أحدهما صادر من محكمة التمييز والذي سمح للمطعون ضده بالترشح والآخر صادر من المحكمة الدستورية بحرمان المطعون ضده من الترشح حرماناً أبدياً ويرجع ذلك إلى اختلاف كلٍّ من المحكمتين بشأن تفسير انطباق القانون من حيث سريانه الزمني حيث لم تطبق محكمة التمييز قانون المسيء على المطعون ضده بأثر رجعي بينما طبقت المحكمة الدستورية ذلك القانون على المطعون ضده بأثر رجعي رغم أن المحكمة تزعم بأنها طبقته بأثر فوري وفقاً لتفسيرها الذي جاء في حيثيات الحكم الصادر من قبلها بشأن ذلك، وقد بينا أن حكم محكمة التمييز هو الأصح من حيث عدم تطبيق القانون على المطعون ضده بأثر رجعي لمخالفة ذلك

مبدأ شرعية الجريمة والعقاب ومبدأ عدم رجعية القوانين الجزائية ونتيجة لذلك الخلاف والأصداء والآثار التي خلفها حكم المحكمة الدستورية نوصي بما يلي:

1 - ضرورة إلغاء ذلك القانون من قبل مجلس الأمة لما شاب ذلك القانون من مثالب دستورية بالإضافة إلى أن الموائمة السياسية تستدعي إغائه لما سببه من احتقان وأزمة سياسية لدى الشارع الكويتي وإذا لم يتسنى ذلك نعتقد بضرورة الطعن على ذلك القانون أمام المحكمة الدستورية عن طريق دعوى دستورية مباشرة لكل من له مصلحة بذلك خصوصاً من سبق وأدين بجريمة المساس بالذات الأميرية وأن كنا نعتقد أن المحكمة الدستورية لن تعدل عن تفسيرها السابق والذي ترتب عليه من وجهة نظرنا تطبيق القانون بأثر رجعي وذلك لقناعتها بأنها طبقت القانون بأثر فوري ومباشر إلا أننا نرى بشأن مسألة الحرمان الأبدي ستقضي بعدم دستوريته لما يشكله من مخالفة لنصوص وأحكام الدستور كما بينا ذلك فيما سبق من هذا البحث.

2- يجب على مجلس الأمة السرعة في معالجة الفراغ التشريعي الذي ترتب نتيجة حكم المحكمة الدستورية بعدم دستورية المادة (16) من اللائحة الداخلية لمجلس الأمة حيث يجب على المشرع العادي أن يضع تشريع واضح لا لبس فيه يبين إجراءات بطلان وإسقاط العضوية في مجلس الأمة وسلطة هذا الأخير تجاه تلك الإجراءات بما يتفق مع نصوص الدستور.

3 - ضرورة صدور تشريع يسند مهمة الفصل في جميع إجراءات الانتخاب بدأ من تسجيل المرشحين لانتخابات مجلس الأمة إلى الإعلان عن نتائج تلك الانتخابات إلى محكمة واحدة مختصة بصدد كل ذلك حتى لا يكون هناك تعارض بين أحكامها وإجراءاتها في المستقبل وذلك كله فيما لو لم يرد مجلس الأمة استرجاع ذلك الاختصاص وفقاً للمادة (95) من الدستور الكويتي.

4 - إنشاء محكمة مختصة تفصل في حال وجود تعارض بين حكيمين إيهما أولى بالتطبيق وذلك منعاً لوجود مثل ذلك الخلاف في المستقبل رغم أننا نعتقد أن حكم المحكمة الدستورية هو الواجب النفاذ وفقاً لما بيناه من أدلة قانونية بصدد ذلك، ولا شك أن إنشاء مثل تلك المحكمة هو تفعيل لنص المادة (172) من الدستور "ينظم القانون طريقة البت في الخلاف على الاختصاص بين جهات القضاء وفي تنازع الأحكام" إلا أن هذه المادة إلى اليوم لم تفعل نتيجة تقاعس المشرع العادي عن دوره المنشود بصدد ذلك.

## قائمة المراجع:

- (1) د. أحمد فتحي سرور - الحماية الدستورية للحقوق والحريات - دار الشروق .1999.
- (2) د. إيهاب عبدالمطلب - الموسوعة الجنائية الحديثة في شرح قانون العقوبات - الجزء الأول - المركز القومي للإصدارات القومية - 2012.
- (3) د. حسام مرسي - القانون الدستوري - المقاومات الأساسية تطبيقاً على الدستور المعاصر - دار الفكر الجامعي - 2014.
- (4) د. خالد فايز الحويلة - الاتجاهات الحديثة للقضاء الدستوري والمحاكم العليا بشأن حماية الحقوق السياسية والحريات الفكرية - دراسة مقارنة - مجلة كلية القانون الكويتية العالمية - السنة السابعة - العدد 3 - سبتمبر 2019.
- (5) د. خليفة الحميده - القضاء بعدم دستورية المادة (16) - من قانون اللائحة الداخلية لمجلس الأمة الكويتي - : الأسباب والنتائج - دراسة تحليلية نقدية - مجلة الحقوق - العدد 3 - السنة 43 - سبتمبر 2019.
- (6) د. رجب محمود طاجن - ملامح عدم الرجعية في القضاءين الدستوري والإداري - دراسة مقارنة - دار النهضة العربية - الطبعة الأولى 2011.

(7) د. رمضان محمد بطيخ - الحكم بعدم دستورية المادة (16) من القانون رقم (12) لسنة 1963 بشأن اللائحة الداخلية لمجلس الأمة الكويتي وموقف المحكمة الدستورية من الفصل في صحة العضوية - مجلة الحقوق - العدد (2) - السنة 43 - يونيو 2019.

(8) د. عادل الطبطبائي - النظام الدستوري في الكويت - الطبعة الخامسة - 1995.

(9) د. عثمان عبدالملك الصالح - النظام الدستوري والمؤسسات السياسية في الكويت - الطبعة الثانية - مؤسسة دار الكتب - 2003.

(10) د. عزمي عبدالفتاح عطية - الوسيط في قانون المرافعات (قانون القضاء المدني الكويتي) - الكتاب الثاني - مؤسسة دار الكويت - الطبعة الرابعة - 2017 -

(11) د. محمد ماهر أبو العينين:

• الإجراءات أمام المحكمة الدستورية العليا وأثر الحكم الصادر فيها على الدعوى الإدارية وفقاً لأحكام المحكمة الدستورية العليا ومحكمة النقض والمحكمة الإدارية العليا

• الانحراف التشريعي والرقابة على دستوريته - دراسة تطبيقية في مصر - الجزء الثاني 2006.

12) د. وليد محمود ندا - دور المحكمة الدستورية العليا في حماية الحريات السياسية - دراسة مقارنة - دار النهضة العربية - القاهرة 2015.

13) مجموعة الأحكام والقرارات الصادرة من المحكمة الدستورية - المجلد الخامس - الجزء الثاني - 2009.

14) الموقع الإلكتروني للمحكمة الدستورية العليا [www.sccourt.gov.eg](http://www.sccourt.gov.eg)

15) الموقع الإلكتروني للمحكمة الدستورية الكويتية [www.cck.moj.gov.kw](http://www.cck.moj.gov.kw)

16) موقع أركان الإلكتروني [www.arkanlaw.com](http://www.arkanlaw.com)