

**السيد / رئيس مجلس الأمة**

**السيد / رئيس لجنة الشؤون التشريعية والقانونية**

**الموقر**

**الموقر**

تحية طيبة وبعد،،،،،

الموضوع: الرأي القانوني في إعادة تصويت مجلس  
الأمة على اختيار نائب الرئيس الذي تم في 2016/12/11

بالإشارة إلى الموضوع أعلاه، وإلى طلبكم الإفادة بالرأي القانوني في واقعة إعادة السيد/ رئيس مجلس الأمة التصويت على اختيار نائب الرئيس والذي ترشح له كلاً من النائبين السيد د/جمعان ظاهر الحربش، والسيد/ عيسى أحمد الكندري.

وإذ كانت الواقعة محل إبداء الرأي تتمثل في أنه:-

[تقدم للترشح لشغل منصب نائب رئيس مجلس الأمة كلاً من النائبين الموقرين د/جمعان ظاهر الحربش والنائب/ عيسى أحمد الكندري ، وشارك في التصويت 64 نائباً ، وانتهت نتيجة التصويت السري إلى حصول النائب د/ جمعان الحربش على عدد 32 صوتاً ، وحصول النائب/ عيسى أحمد الكندري على 31 صوتاً ، وتبين وجود ورقة بيضاء].

**فإنه يمكن إيجاز الرأي الدستوري بشأن تلك الواقعة على النحو**

**التالي:-**

**أولاً:- مقدمة لازمة للوصول إلى الرأي الدستوري الصحيح في**

**إعادة التصويت على اختيار نائب رئيس مجلس الأمة الكويتي:-**

الوصول إلى الرأي الدستوري يتطلب الانطلاق من حقيقة أن نصي  
المادتين (92) و (97) من الدستور نظمتا آلية اختيار الرئيس ونائب  
الرئيس وبيان الأغلبية المطلوبة لصحة انتخابهما وصحة قرارات المجلس.

حيث تنص المادة 92 من الدستور الكويتي على أنه:-

(( يختار مجلس الأمة في أول جلسة  
له، ولمثل مدته رئيساً ونائب رئيس  
من بين أعضائه وإذا خلا مكان أي  
منهما اختار المجلس من يحل محله  
إلى نهاية مدته، يكون الانتخاب في  
جميع الأحوال بالأغلبية المطلقة  
للحاضرين، فإن لم تتحقق هذه الأغلبية  
في المرة الأولى أعيد الانتخاب بين  
الاثنتين الحائزين لأكثر الأصوات، فإن  
تساوى مع ثانيهما غيره في عدد  
الأصوات اشترك معهما في انتخاب  
المرة الثانية ويكون الانتخاب في هذه  
الحالة بالأغلبية النسبية. فإن تساوى  
أكثر من واحد في الحصول على  
الأغلبية النسبية تم الاختيار بينهم  
بالقرعة، ويرأس الجلسة الأولى لحين  
انتخاب الرئيس أكبر الأعضاء سنّاً)).

وتنص للمادة 97 منه أيضاً على أنه :-

((يشترط لصحة اجتماع مجلس الأمة حضور أكثر من نصف أعضائه، وتصدر القرارات بالأغلبية المطلقة للأعضاء الحاضرين، وذلك في غير الحالات التي تشترط فيها أغلبية خاصة. وعند تساوي الأصوات يعتبر الأمر الذي جرت المداولة في شأنه مرفوضاً)).

## - ومن واقع النصوص الدستورية أعلاه نشير إلى الحقائق

### الدستورية التالية:-

- أن هناك فرق بين ما يشترط كنصاب لصحة اجتماع مجلس الأمة (انعقاد المجلس) وبين النصاب الذي يشترط لصدور قرارات المجلس.

إذ أن اجتماع مجلس الأمة يشترط لصحة انعقاده حضور -علي الأقل - 33 عضواً من أعضاء مجلس الأمة في الزمان والمكان المقررين لانعقاد الجلسة ، بينما الأغلبية المطلوبة لصحة القرارات التي تصدر من المجلس تكون بالأغلبية المطلقة للحضور وهي تصل في حدها الأدنى إلى 17 عضواً يصوتون على القرار المطلوب أو قد تزيد على ذلك بأغلبية خاصة يُنظر فيها إلى عدد الأعضاء الذين يتألف منهم المجلس بحسب الأحوال وفقاً لمحل التصويت.

- إن الأغلبية المطلوبة لاختيار نائب رئيس مجلس الأمة هي الأغلبية العادية أي الاغلبية المطلقة للحضور ، وهي الأغلبية التي فسرتها المحكمة الدستورية بحكم ملزم على نحو ما سيأتي بيانه .

-سبق للمحكمة الدستورية النظر في طلب تفسير نص المادة 92 من الدستور الكويتي وقد حمل طلب التفسير الرقم 1996/26 ، وهو طلب قدم إلى المحكمة الدستورية وفقاً للاختصاص الدستوري الأصيل المقرر لها بنص المادة الأولى من القانون رقم 1973/14 والتي تنص على أنه:-

((تنشأ محكمة دستورية تختص دون غيرها  
بتفسير النصوص الدستورية.....ويكون حكم  
المحكمة الدستورية ملزماً للكافة ولسائر  
المحاكم)).

وقد فسرت المحكمة الدستورية بقرارها الملزم المادة 92 من الدستور  
الكويتي وهو ذات النص الذي ينظم الموضوع محل إبداء الرأي ، إذ لم يفرق  
نص المادة 92 بين اختيار رئيس أو نائب رئيس مجلس الأمة.

وعلى ذلك لا يمكن التنصل من منطوق قرار التفسير الذي أصدرته  
المحكمة الدستورية بجلسة 1997/1/8 والذي انتهى إلى الآتي:-

(( قررت المحكمة أن المقصود بالأغلبية المطلقة للحاضرين المنصوص عليها في المادة 92 من الدستور ، إنما يجري التعرف عليه في ضوء غيرها من المواد المرتبطة وبخاصة المادتان 97، 117 من الدستور والمواد 28، 36، 37 من اللائحة الداخلية لمجلس الأمة ، والعبارة في الحضور الذي تحسب على أساسه تلك الأغلبية هو حضور من شارك في التصويت فعلاً بشكل إيجابي وصحيح ، فتستبعد من حساب الحاضرين الأصوات الباطلة والممتنعة ، وهو ما يسري حكمه على الورقة البيضاء التي يعتبر صاحبها ممتنعاً عن التصويت أي بمثابة الغائب عن الجلسة ، كل ذلك متى كانت النسبة الدستورية اللازمة لانعقاد الجلسة متوافراً والأغلبية المطلقة تعني أكثر من نصف

الأصوات الصحيحة المعطاة أياً كان قدر هذه  
الزيادة))

وعلى ذلك فإن قرار التفسير قد قطع بشكل صريح، وجازم ، وعلى نحو  
لا يحتمل معه أي لبس أو جدل أنه: فيما يتعلق بالتصويت في مسألة اختيار  
رئيس مجلس الأمة – ويجري على ذلك أيضاً منصب نائب الرئيس-بأن الورقة  
البيضاء يعتبر صاحبها غير مشارك في التصويت أي بمثابة الغائب عن الجلسة ،  
وذلك متى كان النصاب المطلوب لانعقاد الجلسة متوافراً بعد استبعاد حضور  
صاحب الورقة البيضاء.

ومن ثم تصبح الأغلبية المطلقة للحضور في هذه الحالة هي أغلبية من  
شارك مشاركة إيجابية صحيحة في التصويت أي أكثر من نصف الأصوات  
الصحيحة المعطاة.

ويانزال ذلك على الموضوع محل الرأي فإنه وباستبعاد صاحب الورقة  
البيضاء يكون عدد من شارك في التصويت مشاركة صحيحة على منصب نائب  
رئيس مجلس الأمة هو 63 نائباً ذوي مشاركات صحيحة وهو من تقاس الأغلبية  
المطلقة للحاضرين بعددهم وفقاً لقرار المحكمة الدستورية الحاسم في هذا الصدد،  
ويكون النائب د/جمعان ظاهر الحريش بحصوله على عدد 32 صوتاً قد حصل  
على الأغلبية المطلقة المطلوبة للحصول على منصب نائب الرئيس وهو ما قد  
قطعت به المحكمة الدستورية بقولها أنه (( الأغلبية المطلقة المطلوبة عند استبعاد  
صاحب الورقة البيضاء تعني أكثر من نصف الاصوات الصحيحة المعطاة)).

ومن ثم يكون قرار إعادة التصويت مخالفاً للدستور مخالفة جسيمة بشكل  
واضح وصريح مما قد يترتب عليه الطعن في قرارات مكتب المجلس أو انعقاد  
الجلسات التي قد يرأسها نائب الرئيس تحت أي ظرف ، وعلى نحو يلحق معه  
البطلان أي قرارات تصدر من مكتب المجلس ، وأية قرارات أو تشريعات  
تصدر من المجلس برئاسة النائب /عيسى الكندري للجلسات.

## ولا يقدح في ذلك القول بتعديل اللائحة الداخلية لمجلس الأمة بالقانون

2007/8 ، وذلك للأسباب التالية:-

- 1- أن المحكمة الدستورية قد فسرت المادة 92 من الدستور وهي التي تحكم المسألة محل الرأي، ولا يجوز بأي حال من الأحوال القول بأن تغيير اللائحة وهي التي تصدر بأداة قانونية أدنى من الدستور يترتب عليه تغيير حكم الدستور.
- 2- كل قاعدة قانونية أو دستورية تتضمن فرضاً (موضوعاً) وحكماً قانونياً يحكم ذلك الموضوع ، وإذ كان الفرض أو الموضوع محل تفسير المحكمة الدستورية رقم 1996/26 هو ذات الفرض المطلوب إبداء الرأي بشأنه ، فإن حكم المادة 92 من الدستور هو ذات الحكم (الأثر القانوني) الذي انتهت إليه المحكمة الدستورية ، وهو اعتبار صاحب الورقة البيضاء غائباً عن التصويت والمحكمة الدستورية بذلك تكون قد أوضحت حكم الدستور ، ولا يمكن القول بأي حال من الأحوال، أو على أي وجه من الأوجه أن تعديل اللائحة الداخلية لمجلس الأمة وهي قاعدة قانونية أدنى من التشريع الدستوري يترتب عليها تغيير الدستور .

إذ أن ذلك الزعم سيؤدي إلى نتائج خطيرة جداً، ويخالف مبدأ الشرعية والدستورية، إذ لا يجوز وفقاً لقاعدة أن الأدنى لا يخالف الأعلى في مراتب القواعد القانونية أن تأتي أداة -قاعدة قانونية- أدنى مرتبة لتغير القاعدة الدستورية الأعلى مرتبة ؛ إلا باشتراطات دستورية محددة وتتطلب موافقة ثلثي أعضاء المجلس ، إضافة إلى تصديق سمو أمير البلاد على ذلك التعديل.

والقول بأن تفسير المحكمة الدستورية الذي يعد ملزماً، ويعد تطبيقاً لنص المادة 92 من الدستور الذي لم يتغير - بطبيعة الحال- أصبح غير ملزم بتغيير المادة 37 من اللائحة الداخلية للمجلس يعد مخالفة للدستور مخالفة صريحة وواضحة ، إذ لا يجوز أن يتغير مضمون وحكم المادة بتغيير قاعدة قانونية أدنى (م 37 من اللائحة الداخلية).

**وأخيراً.... ورغم تمسكنا بالرأي المبين أعلاه، وأنه كاف بذاته**  
**للوصول إلى صحة فوز النائب د/ جمعان ظاهر الحريش بمنصب**  
**نائب رئيس مجلس الأمة ومخالفة إعادة التصويت للدستور فإننا**  
**نضيف إلى ذلك ما يلي:-**

1- النظر إلى نص المادة 37 من اللائحة وأنه جاء استناداً إلى المادة 117 من الدستور إلا أن تطبيق التفويض التشريعي مقيد في نطاق التفويض ومقيد بقاعدة هامة جداً وهي عدم الخروج عن نطاق التفويض ومقيد بقاعدة الشرعية الدستورية أي عدم مخالفة نص دستوري.

وقد أوردت المحكمة الدستورية في أسباب قرار التفسير رقم 26/1996 المرتبطة بالمنطوق أن الرجوع إلى نص المادة 37 من اللائحة مشروط بعدم تعارضها مع أي حكم دستوري، وذلك للتعرف على التطبيق الصحيح للمادة (92) من الدستور.

2- إن نطاق تطبيق المادة 37 من اللائحة الداخلية لمجلس الأمة وفقاً للتعديل بالقانون رقم 2007/8 قد جاء كما تشير المذكرة الإيضاحية للقانون على أن المادة 37 هي (ترديد لحكم الفقرة الأولى من 97 من الدستور) حيث أوردت المذكرة الإيضاحية لهذه المادة ما يلي (( تضمنت المادة الأولى من هذه المادة ترديداً لحكم الفقرة الأولى من المادة 97 من الدستور باشتراط حضور أكثر من نصف أعضاء المجلس لصحة اجتماعه وصدور القرارات بالأغلبية المطلقة للأعضاء الحاضرين، وذلك في غير الحالات التي يشترط فيها أغلبية خاصة..... ما لم يتعارض هذا الحكم مع نص في الدستور أو في هذا القانون)).

ومن ثم فإن المقصود بتعديل المادة 37 من اللائحة الداخلية لمجلس الأمة هو لتوضيح أن الممتنع عن التصويت أو صاحب

الورقة البيضاء يدخل ضمن احتساب العدد اللازم لصحة انعقاد الجلسة

حيث أوردت المذكرة الايضاحية أيضاً للمادة 37 من اللائحة المعدلة بالقانون رقم 2007/8 الآتي (...و عليه فلا يعتبر الامتناع عن التصويت أو عدم المشاركة فيه على الرغم من وجود العضو داخل القاعة في جميع الأحوال غياباً عن الجلسة إذ أن الممتنع عن التصويت، أو الذي لا يجب عند المناداة في القاعة حاضراً في الجلسة ويحسب ضمن العدد اللازم لصحة انعقاد الجلسة).

ومن ثم فإن صاحب الورقة البيضاء يعد حاضراً فقط عند بحث نصاب انعقاد الجلسة ، وهو ما نصت عليه المذكرة الايضاحية بشكل صريح بالقول أنه يحسب ضمن العدد اللازم لصحة انعقاد الجلسة.

فإذا ثبت أن عدد الحضور كافياً لصحة انعقاد الجلسة فإن حكم صاحب الورقة البيضاء عند التصويت على اختيار الرئيس أو نائبه هو حكم غير المشارك أو الغائب ما دام العدد الباقي كافياً لانعقاد الجلسة.

3-وإذ اشارت المذكرة الايضاحية إلي أن الامتناع عن التصويت لا يعد في جميع الأحوال غياباً عن الجلسة ، فإن ذلك هو بمفهوم المخالفة يعني أنه يعد غياباً في أحوال وحضوراً في أحوال أخرى، وقد أشارت المذكرة إلى أنه يعد حضوراً عند احتساب العدد اللازم لصحة انعقاد الجلسة .

وكذلك فقد جاء قرار المحكمة الدستورية في ذات المعنى وهو ما يفسر انسياق المادة 37 من اللائحة المعدلة مع قرار المحكمة الدستورية وانسجامهما معاً ، وقد ورد في أسباب حكم المحكمة الدستورية الآتي :-

((....مما يثور معه التساؤل عن المعنى المنطبق على هؤلاء الحاضرين والذين تحتسب على أساسهم الاغلبية المطلقة المشار إليها بتلك المادة (97) من الدستور ، ولما كان التصويت هو حق شخصي ذاتي يعبر به الناخب عن إرادته عند مباشرته لحقه الدستوري في الانتخاب ، وذلك على نحو إيجابي أي بالموافقة أو الرفض ، سراً أو علناً ، والتصويت وإن كان واجباً على كل ناخب إلا أنه يباشر هذا الواجب اختياراً وليس إلزاماً ، ومن ثم



كان امتناع الفرد عن استعماله يعد تنازلاً منه عن ذلك الحق دون ثمة جزاء ،  
وعليه فإن كلمة (الحاضرين) الواردة في المادتين (92) و (97) من الدستور  
لا تعني سوى مجموع المشاركين في التصويت فعلاً ، وبشكل إيجابي ، قبولاً  
أو رفضاً ومن ثم لا يدخل في عداد هؤلاء الحاضرين الأشخاص الحاضرون  
مادياً ، دون أن يدلوا بأصواتهم في المسألة المطروحة ، وكذلك الممتنعون  
عن التصويت ومن أعطى ورقة بيضاء كما لا عبرة بمن ثبت اسمه بدفاتر  
الحضور أو بالحضور والانصراف السابق على عملية الانتخاب ، طالما أنه  
لم يشارك فيها فعلاً وإيجابياً ، وإذ كان لا يعتد في الفهم القانوني في العملية  
الانتخابية إلا بالأصوات الصحيحة المعطاة أي المشاركة في التصويت فعلاً  
فإنه يخرج من حساب الأغلبية الأصوات الغير صحيحة ، وتلك التي لحقها أي  
سبب من أسباب البطلان ، وليس ذلك كله إلا تطبيقاً لقاعدة مقررة شايحها الفقه  
والقضاء وتبنتها بعض التشريعات ، ومنها قانون الانتخاب الكويتي الذي  
نصت المادة 39 منه على أنه " ينتخب عضو مجلس الأمة بالأغلبية النسبية  
لعدد الأصوات الصحيحة المعطاة....." ) وهو ما يسري حكمه أيضاً على  
الورقة البيضاء فتخرج من حساب الأغلبية ، ذلك أن التصويت هو الإدلاء  
بالرأي ، وتعبير عن الإرادة لصاحبه سلباً أو إيجاباً ، سراً أو علناً في المرشح  
المطلوب اختياره ، أو الأمر المطروح للتصويت فهو عمل إرادي إيجابي  
وليس حضوراً مادياًً فحسب ، أما ترك الورقة البيضاء فهو عمل سلبي مؤداه  
عدم إفصاح الناخب عن رأيه و ارادته في شخصية المرشح المراد اختياره  
وتجهيل برأيه في المرشح ، وفي حقيقة الأمر هو امتناع عن المشاركة في  
التصويت ، ولا يجوز اعتباره عملاً يمثل تصويتاً برفض أو بتأييد أي من  
المرشحين ، فليس هناك أي وضع قانوني لصاحب الورقة البيضاء ، والذي  
يعد ممتعاً عن التصويت بل يأخذ حكم الغائب وإن كان له حضور  
مادي ، وذلك إعمالاً للمادة (37) من اللائحة.

وحيث أنه بالنسبة لحساب الأغلبية المطلقة في التصويت فإن من  
بديهيات فهم المقصود بالأغلبية أنها تعني أكثر من نصف عدد  
الأصوات الصحيحة المعطاة))

## ولذلك فقد انتهت المحكمة الدستورية في منطوق قرارها إلى

### الآتي:-

(قررت المحكمة أن المقصود بالأغلبية المطلقة للحاضرين المنصوص عليها في المادة 92 من الدستور ، إنما يجري التعرف عليه في ضوء غيرها من المواد المرتبطة وبخاصة المادتان 97، 117 من الدستور والمواد 28، 36، 37 من اللائحة الداخلية لمجلس الأمة ، والعبرة في الحضور الذي تحسب على أساسه تلك الأغلبية هو حضور من شارك في التصويت فعلاً بشكل إيجابي وصحيح ، فتستبعد من حساب الحاضرين الأصوات الباطلة والممتنعة ، وهو ما يسري حكمه على الورقة البيضاء التي يعتبر صاحبها ممتنعاً عن التصويت أي بمثابة الغائب عن الجلسة ، كل ذلك متى كانت النسبة الدستورية اللازمة لانعقاد الجلسة متوافراً ، والأغلبية المطلقة تعني أكثر من نصف الأصوات الصحيحة المعطاة أيأ كان قدر هذه الزيادة ، وبناء على ذلك يكون من حصل على ثلاثين صوتاً من أصل (59) صوتاً قد توافرت له الأغلبية المطلقة).

### لذلك ننتهي إلى الرأي التالي:-

باستبعاد صاحب الورقة البيضاء من الحضور المشاركين مشاركة صحيحة في التصويت على منصب نائب رئيس مجلس الأمة ، ليعاد في حكم الغائب عن التصويت وليصبح العدد الذي شارك في التصويت مشاركة صحيحة هو (63) (ثلاث وستون) صوتاً ، وتكون الأغلبية المطلقة في التصويت هي أكثر من نصف عدد الأصوات الصحيحة المعطاة وهي عدد (32) صوتاً ، ومن ثم يكون النائب د/جمعان الحريش بحصوله على هذا العدد من الأصوات قد فاز بمنصب نائب رئيس مجلس الأمة الكويتي وفقاً للتصويت الأول، وأن إعادة التصويت هو إجراء منعدم ، ومخالف للدستور ، وليس له أثر.

**وتفضلوا بقبول فائق الاحترام والتقدير،،،،،**

أستاذ القانون في كلية القانون الكويتية العالمية  
والمنتدب في جامعة الكويت  
والمحامي أمام المحكمة الدستورية والتميز

**الدكتور/ يوسف الحربش**