جمهورية مصر العربية

حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم 1973 – لسنة 47 قضائية – الصادر بجلسة 7-12-2000

برئاسة السيد الأستاذ المستشار/ محمد أمين المهدي

رئيس مجلس الدولة ورئيس المحكمة

وعضوية السادة الأساتذة المستشارين/ جمال السيد دحروج وفاروق علي عبد القادر ومحمد أحمد الحسيني وعادل محمود زكي فرغلي وجودة عبد المقصود فرحات وكمال زكي عبد الرحمن اللمعي وأحمد عبد العزيز تاج الدين ود. فاروق عبد البر السيد وعلي فكري حسن صالح والسيد محمد السيد الطحان .

نواب رئيس مجلس الدولة

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق، وسماع الإيضاحات، وبعد المداولة .

ومن حيث أن مجمل عناصر هذه المنازعة تخلص في أن المطعون ضده الثاني السيد/ .....، أقام الدعوى رقم 90 لسنة 55 القضائية أمام محكمة القضاء الإداري بالقاهرة، بتاريخ

2000/10/4، طالبا في ختامها الحكم بوقف تنفيذ وإلغاء قرار وزير الداخلية باعتماد كشوف المرشحين لعضوية مجلس الشعب التي ستجرى في الفترة من 2000/10/18 حتى 2000/11/15، فيما تضمنته من إدراج اسم السيد/ .....، ضمن المرشحين عن الدائرة رقم (14) ـ القاهرة، ومقرها قسم شرطة الجمالية ومنشية ناصر تحت رقم (3)، وما يترتب على ذلك من أثار أهمها استبعاده من كشوف المرشحين على أن يتم تنفيذ الحكم بمسودته ودون إعلان وإلزام الجهة الإدارية المصروفات ومقابل أتعاب المحاماة. وذكر المدعي بيانا لدعواه، أنه تقدم بأوراق ترشيحه عن الدائرة رقم (14) ـ القاهرة ومقرها قسم شرطة الجمالية ومنشية ناصر، مستوفيا كافة الأوراق المطلوبة، كما تقدم السيد/ ..... بأوراق ترشيحه عن ذات الدائرة بأوراق غير مستوفاة، حيث لم يقدم ما يفيد أداءه الخدمة العسكرية الإلزامية أو دليل الإعفاء من أدائها نهائيا طبقا للقانون، فهو تهرب من أدائها حتى ضبط وقدم للمحاكمة العسكرية في القضية رقم 1284 لسنة 1998، وحكم عليه بجلسة 1998/5/10 بتغريمه ثلاثة آلاف جنيه. ورغم عدم توافر شروط الترشيح في شأنه فقد قبلت مديرية الأمن أوراق ترشيحه، واعتمدها وزير الداخلية، وأدرج اسمه ضمن كشوف المرشحين لعضوية مجلس الشعب عن الدائرة (14) المشار إليها تحت رقم (3) رمز السيارة. ونعى المدعي على القرار المطعون فيه مخالفته القانون، وبناء عليه، طلب الحكم بالطلبات سالفة الذكر. وقد طلب الحاضر عن المدعى عليه (الطاعن بالطعن الماثل) .....، قبول تدخله انضماميا في الدعوى إلى جانب جهة الإدارة طالبا رفض الدعوى .

وبجلسة 2000/11/2 قضت محكمة القضاء الإداري بقبول الدعوى شكلا وبقبول طلب تدخل الطاعن. وفي الموضوع بإلغاء القرار المطعون فيه، مع ما يترتب على ذلك من أثار وبإلزام جهة الإدارة المصروفات، مع الأمر بتنفيذ الحكم بمسودته وبغير إعلان. وشيدت المحكمة قضاءها ـ بعد استعراضها نص المادة "الخامسة" من القانون رقم 38 لسنة 1972 في شأن

مجلس الشعب، والمواد (58) و(88) و(96) من الدستور – على سند من أن أداء الخدمة العسكرية واجب مقدس وشرف لا يدانيه شرف، وبالتالي فإن التخلف عن أداء هذا الواجب وهذا الشرف أو التخلص أو التهرب منه بأي وسيلة، يصم صاحبه بفقدان الثقة والاعتبار، وبالتالي ينحسر عنه شرط حسن السمعة، مما يمثل حائلا بينه وبين شرف تمثيل الأمة، ومن ثم فلا يجوز قبول ترشيحه لعضوية مجلس الشعب، سواء وقعت عليه العقوبة المقررة بحكم المادة (49) أو تلك المقررة بحكم المادة (50) من قانون الخدمة العسكرية والوطنية الصادر بالقانون رقم 127 لسنة 1980 أو غيرها من العقوبات أو لم توقع عليه أي عقوبات، وسواء رد إليه اعتباره أو لم يرد إليه. وانتهت المحكمة إلى إصدار حكمها الطعين بإلغاء القرار المطعون فيه .

ومن حيث أن قضاء المحكمة المشار إليه لم يلق قبولا لدى الطاعن، فقد أقام الطعن رقم 1973 لسنة 47 القضائية عليا، ناعيا على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق صحيح القانون وتأويله وانطوائه على قصور في التسبيب وفساد في الاستدلال، وذلك على النحو الوارد تفصيلا بأسباب الطعن. وقد نظر الطعن أمام دائرة فحص الطعون بالمحكمة الإدارية العليا، التي قررت بجلسة 2000/11/6 وقف تنفيذ الحكم المطعون فيه، وإحالة الطعن إلى دائرة الموضوع بالمحكمة الإدارية العليا وذلك تأسيسا على أن للمحكمة قضاء سابقا صدر في 16 من أكتوبر سنة 2000، يتعلق بشرط تأدية الخدمة العسكرية بحسبه أحد شروط الترشيح لانتخابات مجلس الشعب تم تطبيقه على المرشحين لعضوية مجلس الشعب عام 2000، سايرت فيه الاتجاه الذي سلكته المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم 2005 لسنة 39 القضائية عليا في 1993/3/29، في تأويل أحكام التشريع المنظم للترشيح لعضوية المجالس النيابية، وذلك دون الخوض في أن الأمر قد يقتضي استنهاض اختصاص الدائرة المشكلة وفقا لحكم المادة (54 مكررا) من قانون مجلس الدولة الصادر بالقانون رقم 47 لسنة 1972، أو الخوض فيما يحيط إعمال هذا التأويل من شبهة المخالفة لأحكام الدستور، وكل ذلك بالنظر

إلى طبيعة الشق العاجل في النزاع. وبناء على هذا القضاء الأخير صدرت عدة أحكام، أدرج بمقتضاها بعض المرشحين في كشوف الانتخابات لعضوية مجلس الشعب عام 2000، رغم عدم أدائهم الخدمة العسكرية الإلزامية. واستطردت دائرة فحص الطعون بأنه وبغض النظر عن مدى سلامة ما انتهى إليه الحكم المطعون فيه الذي صدر في موضوع النزاع، فإنه لا يسع المحكمة إلا أن توقف تنفيذه، وذلك تحقيقا للمساواة بين المرشحين في الانتخابات التي تجرى مرحلتها الأخيرة يوم الأربعاء 2000/11/8، وحتى يستقر الأمر في خصوص المبدأ الذي تناوله الحكم المطعون فيه. وإذ نظر الطعن أمام دائرة الموضوع بالمحكمة الإدارية العليا بجلسة 2000/11/12، فكان أن قررت المحكمة إحالة الطعن إلى الدائرة المشكلة طبقا لحكم المادة (54 مكررا) من قانون مجلس الدولة لنظره بجلسة 2000/12/7 .

ومن حيث أن محكمة القضاء الإداري كان قد سبق أن قضت في الدعوى رقم 915 لسنة 45 القضائية، بجلسة 1990/11/25، بأنه يشترط فيمن يرشح لعضوية مجلس الشعب أن يكون قد نال شرف أداء الخدمة العسكرية الإلزامية أو أعفي من أدائها لتحقق حالة من حالات الإعفاء المنصوص عليها في قانون الخدمة العسكرية والوطنية الصادر بالقانون رقم 127 لسنة 1980، بمعنى أن من يتخلف عن أداء هذا الواجب الوطني لا يغدو أهلا لأمانة تمثيل الأمة في مجلسها النيابي، أخذا بعين الاعتبار أن الدفاع عن الوطن وأرضه واجب مقدس تطبيقا لحكم المادة (58) من الدستور مما لا سبيل معه للتقاعس عنه أو التفريط فيه على أي وجه، ومن ثم ما كان يجوز قبول أوراق ترشيح المطعون على ترشيحه لفقدانه شرطا جوهريا من الشروط اللازم توافرها فيمن يرشح لعضوية مجلس الشعب. وقد تأيد هذا القضاء بحكم دائرة فحص الطعون بالمحكمة الإدارية العليا الصادر في الطعن رقم 178 لسنة 37 القضائية عليا بجلسة 1990/11/27، الذي قضى بإجماع الآراء برفض الطعن المقام في الحكم المشار إليه .

ومن حيث أن المحكمة الإدارية العليا نحت منحى مغايرا في حكمها الصادر في الطعن رقم 2005 لسنة 39 القضائية عليا بجلسة 1993/3/29 بمقولة أن المنطق وصحيح التفسير القانوني السليم لنصوص الدستور والقانون، يأبيان أن يكون من التخلف عن أداء الخدمة العسكرية وهي جنحة لا يرد بشأنها الاعتبار لمرتكبها، لكون العقوبة الموقعة عنها ليست عقوبة مقيدة للحرية وإنما هي عقوبة مالية بالغرامة، يحرم مرتكبها حرمانا مؤبدا من مباشرة حقوقه السياسية، فيكون بالتالي في مركز أسوأ ممن ارتكب بطريق الغش جناية التخلص من أداء الخدمة العسكرية، التي هي واجب وطني، ما مفاده أن الحرمان من حق الترشيح الذي يلحق من أرتكب أشد الجرائم خطورة وفسادا، هو حرمان مؤقت، إذ يرد إليه هذا الحق إما بعد انقضاء فترة زمنية محددة أو إذا رد إليه اعتباره بينما من تخلف عن أداء الخدمة العسكرية وهي جنحة أقل خطورة وعقوبة ولا تتم بطريق الغش أو المسلك العمدي للتهرب من شرف أداء الخدمة العسكرية دفاعا عن وطنه، يحرم طوال حياته من ممارسة حقوقه السياسية في الترشيح والانتخاب بالمخالفة للأصل الدستوري العام .

ومن حيث إن ما ذهبت إليه المحكمة الإدارية العليا في حكمها المشار إليه يتعارض مع ما انتهت إليه قبلا دائرة فحص الطعون بذات المحكمة في الطعن رقم 178 لسنة 37 القضائية عليا سالف البيان، مما كان يقتضي من المحكمة، حينما عرض أمامها الطعن رقم 2005 لسنة 39 القضائية عليا، وقد رأت العدول عن المبدأ الذي تقرر في الطعن رقم 178 لسنة 37 القضائية عليا، إحالة الطعن إلى الهيئة المنصوص عليها في المادة (54 مكررا) من قانون مجلس الدولة رقم 47 لسنة 1972، إلا أنها لم تعمل حكم هذه المادة، وأجازت ترشيح من يتخلف عن أداء الخدمة العسكرية لعضوية مجلس الشعب على نحو ما سبق البيان .

ومن حيث أن القول الفصل، فيما اختلفت فيه أحكام المحكمة الإدارية العليا، يستلزم الكشف عن صحيح أحكام التشريعات التي تحدد الآثار القانونية المترتبة على التخلف عن أداء الخدمة العسكرية، فإن ذلك على وجهين، أولهما استخلاص صحيح حكم القانون المنظم لشروط عضوية مجلس الشعب، وثانيهما . وفي الفرض الجدلي بأن كان حكم القانون مفاده عدم اعتبار جريمة التخلف عن أداء الخدمة العسكرية مانعا أو حائلا دون عضوية مجلس الشعب ـ ما إذا كان ذلك مما يتفق وما تتطلبه أحكام المادة (96) من الدستور من ضرورة توافر شرط الثقة في عضو مجلس الشعب باعتباره شرط ابتداء واستمرار، بمعنى أنه يترتب على فقده إسقاط العضوية على النحو المنصوص عليه بالمادة (96) المشار إليها .

ومن حيث أن وثيقة إعلان الدستور، حرصت على أن يتصدرها تعريف بجماهير الشعب التي أعلن باسمها الدستور بأنها الجماهير في كل موقع يشارك في صنع الحياة على تراب مصر أو يشارك في شرف الدفاع عن هذا التراب. وقد تبنت نصوص الدستور ترجمة المقصود بشرف الدفاع عن تراب الوطن فعمدت إلى بيان أمرين، أولهما جاء به حكم المادة (58) التي تجرى عبارتها بأن "الدفاع عن الوطن وأرضه واجب مقدس، والتجنيد إجباري وفقا للقانون."، وثانيهما تمثل في إلزام المشرع وسائر أجهزة الدولة برعاية المحاربين القدماء والمصابين وأسرهم، فجرت عبارة المادة (15) على أن "للمحاربين القدماء والمصابين في الحرب أو بسببها ولزوجات الشهداء وأبنائهم الأولوية في فرص العمل وفقا للقانون ."

ومن حيث أن المحكمة الإدارية العليا جرت، في قضاء مطرد، على أن الخدمة العسكرية والوطنية فرض عين على المصريين، فمتى بلغ المصري السن المقررة قانونا لتلك الخدمة تعين عليه أداؤها التزاما بما للوطن من حقوق في عنق كل مواطن تقتضي منه بذل الروح في سبيل وطنه وذلك بالانخراط في سلك الخدمة العسكرية والوطنية لأداء ضريبة الدم، بحسبانها شرفا لا

يدانيه شرف وضريبة على المجند نحو وطنه. (من ذلك قضاء المحكمة الإدارية العليا في الطعون أرقام 105 لسنة 17 القضائية بجلسة 29 من يونيه سنة 1974 و305 لسنة 29 القضائية بجلسة 11 من يونيه سنة 1985 و1058 لسنة 31 القضائية بجلسة 9 من أبريل سنة 1988 و2682 لسنة 36 القضائية بجلسة 17 من أبريل سنة 1994 .(

ومن حيث أن المادة (62) من الدستور تنص على أن "للمواطن حق الانتخاب والترشيح وإبداء الرأي في الاستفتاء وفقا لأحكام القانون، ومساهمته في الحياة العامة واجب وطني". فإنه ولئن كان كل من الحق في الانتخاب والحق في الترشيح لعضوية مجلس الشعب من الحقوق الدستورية إلا أنهما يختلفان في الطبيعة القانونية بحسبان أن الحق في الترشيح، الذي يلتحم في الحق في العضوية ينطوي على تقرير ولاية عامة تلحق بالعضو إذ أنه يتكلم باسم الشعب ويتصرف نيابة عنه، وهذه الولاية العامة بما تنطوي عليه من تكليف إذا تطلبت شروطا فيمن يقوم عليها، تعين النزول على أحكامها طالما لم تتصادم مع المبادئ العامة والأصول الحاكمة التي تضمنها الدستور في تنظيمه لأحكام تلك الولاية، فالأصل في الولاية تقيد من يقوم عليها بالشروط والأوضاع المقررة لها، كل ذلك على خلاف ما عليه الأمر بالنسبة لحق الانتخاب الذي لا ينطوي إلا على ممارسة المواطن لحقه هو في الانتخاب، فلا ينوب في ذلك عن أحد، مما يعني أن يكون الأصل في تنظيم الحق هو الإباحة وليس التقييد. نتيجة ذلك ولازمه ألا يكون التنظيم التشريعي لحق الانتخاب مما يتعين، بالضرورة، أن ينسحب تلقائيا على تنظيم الحق في الترشيح، فهذا الأخير حق يتضمن تقرير ولاية متعدية على الغير، أما ذاك فمحض حق شخصي، فإذا كان الحقان لا يستويان في التكييف القانوني الصحيح فإنه لا يكون سائغا التحدي بوجوب انسحاب كافة أوضاع التنظيم المقرر لحق الانتخاب، بذاتها، لتنظيم حق الترشيح وشروط العضوية لمجلس الشعب فكل من الحقين يستدعي من الأحكام ما يتفق وصحيح تكييفه القانوني .

واختلاف الحقين في التكييف القانوني الصحيح يقوم مبررا صادقا لشرعية ومشروعية المغايرة في تقرير الشروط المقررة لممارسة كل منهما، فيقوم الحق في الانتخاب على أصل الإباحة بينما يقوم الحق في الترشيح على أصل التقييد بحسبانه ينظم شئون ولاية عامة على الغير .

ومن حيث أن الثابت أن المشرع نظم حق الانتخاب بالقانون رقم 73 لسنة 1956 بتنظيم مباشرة الحقوق السياسية، الذي نص في المادة (1) منه على أن "على كل مصري ومصرية بلغ ثماني عشرة سنة ميلادية أن يباشر بنفسه الحقوق السياسية الآتية: أولا:. إبداء الرأي فيما يأتي: 1. الاستفتاء الذي يجرى لرئاسة الجمهورية. 2. كل استفتاء آخر ينص عليه الدستور. ثانيا: انتخاب أعضاء كل من: 1. مجلس الشعب. 2. مجلس الشورى. 3. المجالس الشعبية المحلية ..... وتكون مباشرة الحقوق سالفة الذكر على النحو وبالشروط المبينة في هذا القانون". كما نص في المادة (2) على الفئات التي تحرم من مباشرة الحقوق السياسية، في حين نظم المشرع الحق في الترشيح لعضوية مجلس الشعب بالقانون رقم 38 لسنة 1972 في شأن مجلس الشعب، فمن ثم يكون هذا القانون الأخير هو القانون الخاص الذي يعمل بأحكامه بحسبانه تضمن، فيما تضمنه، تنظيما خاصا لحق الترشيح لعضوية مجلس الشعب، وفي هذا الإطار وبهذا الفهم تتحدد العلاقة القانونية بين كل من القانونين المشار إليهما، فما نص عليه قانون مجلس الشعب من شروط للترشيح للعضوية، لا يجوز قانونا أن تكون محلا للإطلاق أو التقييد بنصوص وردت بقانون تنظيم مباشرة الحقوق السياسية. وعلى ذلك فإن ما ورد بصدر المادة الخامسة من القانون رقم 38 لسنة 1972 بشأن مجلس الشعب، من عبارة تجرى بما يأتي "مع عدم الإخلال بالأحكام المقررة في قانون تنظيم مباشرة الحقوق السياسية يشترط فيمن يرشح لعضوية مجلس الشعب: ....."، لا يمكن، في استخلاص منطقي، أن يعني إخلالا بالشروط التي حرص قانون مجلس الشعب على إيرادها فيمن يرشح لعضويته، فهذه الشروط، على ما سبق البيان، تمثل شروط الصلاحية للولاية المتعدية على الغير، فلا يكون سائغا، ولا جائزا، أن

تفرغ من مضمونها أو ينتقص من مفهومها. ويكون الفهم الصحيح للإحالة إلى قانون مباشرة الحقوق السياسية بأنه يتعلق بما لم يرد بشأنه نص خاص يتضمن حكما قطعي الدلالة صالحا للتطبيق المباشر. فحيث ينظم قانون مجلس الشعب شروط ممارسة حق الترشيح فلا يكون ثمة محل لتقييد الشروط أو الالتفاف حولها أو الانتقاض منها بمقولة الرجوع إلى أحكام وردت بقانون مباشرة الحقوق السياسية المشار إليه .

فقانون مجلس الشعب، فيما ينص عليه من شروط للترشيح لعضوية المجلس، يعتبر تشريعا خاصا وما يتضمنه من شروط تعتبر شروطا خاصة يتعين إعمالها دائما على نحو ما أوردها المشرع دون مكنة التعلل بالانتقاص منها رجوعا أو استنادا إلى أحكام قانون مباشرة الحقوق السياسية ففي بيان شروط الترشيح، تهيمن الأحكام الواردة بقانون مجلس الشعب على أحكام التنظيم الواردة بقانون مباشرة الحقوق السياسية والتي وضعت أساسا لتنظيم الحق في الاستفتاء والانتخاب على نحو ما ورد صراحة بالمادة (1) من القانون رقم 73 لسنة 1956 المشار إليه. والجميع، من بعد، يخضع لزاما وينحني التزاما بما يكون قد ورد بالدستور من أحكام تهيمن على أمور الانتخاب والترشيح بحسبان أن أحكام الدستور هي المرجعية التشريعية العليا التي تخضع لها سلطات الدولة جميعا بحقيقة كون الدستور إنما يعبر عن نبض جماهير شعب مصر العامل على أرضه والمدافع عن ترابه على نحو ما أفصحت عنه ديباجة الدستور .

ومن حيث أن القانون رقم 38 لسنة 1972 في شأن مجلس الشعب ينص في المادة الخامسة على أنه "ومع عدم الإخلال بالأحكام المقررة في قانون تنظيم مباشرة الحقوق السياسية، يشترط فيمن يرشح لعضوية مجلس الشعب: 1. ..... 2. ..... 3. ..... 4. ..... 5. أن يكون قد أدى الخدمة العسكرية الإلزامية أو أعفي من أدائها طبقا للقانون". فمقتضى هذا الشرط، الذي إن هو إلا شرط من شروط الصلاحية للولاية التي يكبل العضو بأعبائها، ولازمه، أن يكون من

يتقدم للترشيح لعضوية مجلس الشعب قد التزم بأداء الواجب المقدس الذي هو أداء الخدمة العسكرية أو أن يكون قد أعفي من أدائها على النحو الذي ينظمه القانون بما لا يخل بالأصل المقرر وهو الخضوع، فالإعفاء قانونا يعني الخضوع، ويتأبى الفهم الصريح لمفاد عبارات أحكام المادة الخامسة المشار إليها، على القول بتوافر الشرط إلا في حالة أداء الخدمة أو الإعفاء منها قانونا. ولا يكون ثمة مجال، مع صراحة النص، للالتجاء إلى تأويله باستنباط حالات أخرى، غير حالة أداء الخدمة العسكرية أو الإعفاء منها قانونا، عن طريق إجهاد النصوص بتحميلها ما لا تحتمل أو تأويلها باستظهار معان لا يفيدها ظاهر النص وصريح الحكم، فكل ذلك مما يتنافر ويتضاد مع التكييف الصحيح لشروط الولاية العامة المتعدية، التي هي عضوية مجلس الشعب، والتي يكون الأصل فيها التقييد بما استنه المشرع من شروط تتفق صحيحا وتنسجم حقيقا مع أحكام التشريع الاسمي الذي هو الدستور، وهي الأحكام التي جعلت من الدفاع عن أرض الوطن واجبا مقدسا. فصفة القداسة، التي لم تلحق بأي واجب آخر بالدستور، إنما يتعين وزنها بميزانها الصحيح وهو سمو هذا الواجب على غيره وتفرده بحقيقة إيمانية تظل على الواجب ويستظل بها الملتزمون بأدائه فلا يتساوى الملتزمون والقاسطون. ولا يستقيم في صحيح التفسير ولا في سائغ التأويل لنص المادة الخامسة من قانون مجلس الشعب أن يستوي من تهرب من أداء الخدمة العسكرية مع من أداها أو أعفي من أدائها طبقا للقانون، فمن تهرب من الخدمة العسكرية لا يمكن بحال اعتباره بمثابة من أعفي من أدائها طبقا للقانون، لكونه قد خالف القانون وحق عليه الجزاء المنصوص عليه به، سواء أوقع عليه بالفعل أم لم يوقع .

ومن حيث إنه إذ كان من غير المقبول كأصل عام، في شأن التفسير، الالتفاف حول صراحة النص، فإن ذلك يكون أجدر بالإتباع وأولى بالالتزام إذا ما تعلق الأمر بشروط ولاية عامة ـ مقيدة بموجب طبيعتها القانونية ـ تسبغ على المواطن حقا في أن يكون هو المعبر والناطق عن شعب بأسره. وعلى ذلك فلا يكون صحيحا الاستناد لحكم المادة السادسة من قانون مجلس

الشعب المشار إليه التي تنظم إجراءات التقدم للترشيح وما يلزم تقديمه من أوراق، لتقييد صراحة نص المادة الخامسة التي تنظم الشروط الموضوعية فيمن يجوز له أن يتقدم للترشيح لعضوية مجلس الشعب. فالمادة السادسة نص إجرائي لا يجوز في مجال التفسير، أن يستنبط منه حكم موضوعي يقيد أو يعدل من الشروط والأحكام المقررة لأصل حق التقدم للترشيح. وأي تقييد أو تعديل في الشروط الموضوعية لحق يتعلق بشئون ولاية عامة لا يجوز أيضا عن طريق الالتجاء إلى طرق التفسير التي تقوم على استنباط حكم عن طريق مفهوم المخالفة، إذ أنه فضلا عن أن هذا الطريق أضعف أدوات التفسير، عند من يجيزه طريقا، فإنه لا يجوز أصلا الالتجاء إليه إذا كان الحكم المقرر واضح الدلالة وينطبق على جميع الحالات التي ليس منها ما يحتاج إلى استنباط حكم جديد غير مقرر بالنص. وبالتطبيق لذلك فإنه إذا كانت المادة السادسة من قانون مجلس الشعب تنص على أن "يقدم طلب الترشيح لعضوية مجلس الشعب كتابة إلى مديرية الأمن بالمحافظة ..... ويكون طلب الترشيح مصحوبا بإيصال ..... وتعتبر الأوراق والمستندات التي يقدمها المرشح أوراقا رسمية في تطبيق أحكام قانون العقوبات. ويعفى المرشح الذي تجاوز عمره الخامسة والثلاثين من تقديم شهادة أداء الخدمة العسكرية الإلزامية أو الإعفاء منها"، فإن ذلك لا يمكن حمله على أنه يجيز لمن تخلف عن التجنيد، بالمخالفة لحكم القانون، أن يصبح عضوا بمجلس الشعب لأن ذلك يتنافر مع صراحة حكم المادة الخامسة من ذات القانون التي تتطلب أن يكون المتقدم للترشيح قد أدى الخدمة أو أعفي منها قانونا. ولم يكن يعوز المشرع ـ في الفرض الجدلي بإمكانه ذلك دون الاصطدام بأحكام الدستور التي تفيد الارتقاء بواجب الدفاع عن الوطن إلى أعلى وأسمى مدارج الواجبات باعتباره واجبا مقدسا ـ أن يعالج فرض التخلف عن أداء الخدمة، مروقا من أحكام القانون بنص موضوعي خاص. وذلك مما يتأبى معه أن يكون المشرع في حل من الخروج عما أراده الدستور وعناه من تكليف وتشريف للمواطن المصري في أداء الخدمة العسكرية التي لا يتحقق أداء

الدفاع عن الوطن والقيام به حق قيامه إلا عن طريقه فيصبح أداء الخدمة العسكرية أيضا واجبا مقدسا يتعين أن يسعى إليه المواطن، وعن طريقه يثبت صدقا وحقا انتماءه إلى تراب الوطن والتحامه بشعبه واستعداده للدفاع عن أرضه وعرضه. وكل ذلك أمور فطنت إليها ورعتها هذه المحكمة حق قدرها في قضاء مستقر لها على نحو ما سبق البيان مفاده أن التجنيد شرف لا يدانيه شرف .

ومن حيث أنه فضلا عما سبق، ومن قبيل تأكيد المؤكد، فتجدر الإشارة إلى أن القانون رقم 120 لسنة 1980 في شأن مجلس الشورى نص في المادة (6) منه على وجوب أن يتوافر في عضو المجلس "أن يكون قد أدى الخدمة العسكرية الإلزامية أو أعفي من أدائها طبقا للقانون". ولم يورد نصا إجرائيا مقابلا لنص المادة السادسة من القانون رقم 38 لسنة 1978 في شأن مجلس الشعب، فقد اقتصرت المادة (8) من قانون مجلس الشورى على بيان الإجراءات والأوراق التي يتعين تقديمها ولم تشر إلى عدم ضرورة تقديم ما يفيد أداء الخدمة أو الإعفاء منها. فإذا كان الحد الأدنى للسن المقررة للعضوية بمجلس الشورى هو الخامسة والثلاثين، فإنه ما كان على المشرع أن يضمن القانون نصا يستلزم أداء الخدمة العسكرية أو الإعفاء منها قانونا، حيث أن تجاوز السن المقررة للتجنيد، في التأويل الذي مؤداه أن بلوغ هذا السن يكون كافيا في حد ذاته للصلاحية للعضوية، ينطوي على إقرار بتماثل دفع الغرامة المقررة في حالة التخلف غير القانوني عن التجنيد حتى تجاوز السن المقررة لأداء الخدمة أو الإعفاء القانوني منها وذلك عودة لنظام البدلية، الذي كان معمولا به بمقتضى الدكريتو الصادر في نوفمبر سنة 1902 بشأن قانون القرعة العسكرية المصرية، والذي ينص في المادة (11) على أنه "يحق لكل شخص أن يعفي من ملزوميته بالخدمة العسكرية إذا دفع عشرين جنيها مصريا في أي وقت كان قبل اقتراعه"، فالأمر كان يتحصل في خيار بين التجنيد أو أداء مبلغ من المال. وذلك خيار تجاوزه النظام القانوني وتخطاه المجتمع المصري، كما يخل إخلالا جسيما بمبدأ

المساواة المقرر في المادة (40) من الدستور وكل ذلك مما يتضاد ويتنافر مع كل قيم ومثل المجتمع المصري. وفضلا عن ذلك فإنه يتعين أن يقر في ذهن وقلب المواطن المصري أن بلوغ السن المقررة كحد أقصى للتجنيد، لا يعني أنه لم يعد من الممكن تجنيده، إذ أنه يجوز تجنيد المصري مهما بلغت سنه، إعمالا لحكم المادة (2/36) من قانون الخدمة العسكرية والوطنية الصادر بالقانون رقم 127 لسنة 1980، في حالة الحرب أو التعبئة أو الطوارئ وبقرار من رئيس الجمهورية. فإذا كانت المادة (12) من الدستور تنص على أن "يلتزم المجتمع برعاية الأخلاق وحمايتها والتمكين للتقاليد المصرية الأصيلة ..... والقيم الخلقية والوطنية والتراث التاريخي للشعب ....." فإن كل ذلك مما يتنافر حقا مع الإفلات من أداء ضريبة الوطن التي هي بحق دليل الوطنية وتعبير عن حقيق الانتماء ورمز النخوة والاعتزاز بالوطن والفناء في ترابه .

ومن حيث أنه لا مجال للتحدي بأن استلزام أداء الخدمة العسكرية أو الإعفاء منها قانونا، من شأنه أن يحرم من سولت له نفسه التخلف عن أدائها، حرمانا دائما من حق الترشيح. ففضلا عن أن كل إنسان يلزم طائره في عنقه، فإنه لا تثريب إن فرض هذا الحرمان على من لم يسلك سبيل الرشاد وتخلف عما هو واجب مقدس، حتى إن تجاوز أقصى سن التجنيد على نحو ما يحدده القانون الحالي رقم 127 لسنة 1980 وهو الحادية والثلاثون، فلا مجال للمماحكة في المطالبة بحق دون أن يسعى له المواطن السعي المقرر قانونا للمطالبة به وهو أداء ضريبة الدم، ومن القواعد الأصولية أن الغنم بالغرم وأن ليس للإنسان إلا ما سعى .

ومن حيث أنه ليس صحيحا أيضا التعلل بأن مرتكب جريمة التخلص من الخدمة العسكرية المنصوص عليها بالمادة (4/2) من قانون مباشرة الحقوق السياسية رقم 73 لسنة 1956 يمكن أن يتقدم للترشيح لمجلس الشعب إذا كان الحكم الصادر عليه في تلك الجريمة، موقوفا تنفيذه

أو رد إليه اعتباره، ذلك أنه لا مجال لتطبيق حكم هذا النص في مجال التحقق من توافر شروط العضوية لمجلس الشعب، أساس ذلك أن قانون مجلس الشعب، ومن فوقه أحكام الدستور التي تهيمن على كافة التشريعات، يستلزم أن يكون عضو مجلس الشعب قد أدى الخدمة العسكرية أو أعفي منها طبقا للقانون، فلا مجال لنيل شرف العضوية لمجلس الشعب لمن خالف هذا الحكم القطعي الدلالة الذي يتضمن تحديدا لشرط جوهري من شروط تولي الولاية العامة المتمثلة في عضوية مجلس الشعب .

ومن حيث أنه ولما كان الطعن الماثل صالحا للحكم فيه، فإنه لا تثريب على هذه المحكمة أن تنزل عليه وتعمل في شأنه ما انتهت إليه من صحيح تفسير حكم القانون، على هدي قضاء سابق لها في هذا الشأن .

ومن حيث أن الثابت من أوراق الطعن، أن الطاعن قد تخلف عن أداء الخدمة العسكرية الإلزامية، وأدين في هذه الجريمة، وحكم عليه بغرامة مقدارها ثلاثة آلاف جنيه في القضية رقم 1284 لسنة 1998 جنح عسكرية شرق القاهرة، بجلسة 1998/5/10، لذا فإنه ما كان يجوز قبول أوراق ترشيحه لعضوية مجلس الشعب، وإذ كان الحكم المطعون فيه قد قضى بإلغاء قرار عدم استبعاده من كشوف المرشحين لعضوية مجلس الشعب، بما يترتب على ذلك من أثار، فإنه يكون قد صدر متفقا مع صحيح حكم القانون، الأمر الذي يتعين معه تأييده، ورفض الطعن عليه .

ومن حيث أن من يخسر الدعوى يلزم مصروفاتها عملا بحكم المادة (184) من قانون المرافعات .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة

أولا: فيما يتعلق بالاختلاف بين الأحكام الصادرة عن المحكمة الإدارية العليا بشأن تفسير المادة الخامسة بند (5) من القانون رقم 38 لسنة 1972 بشأن مجلس الشعب، بأنه يشترط فيمن يرشح لعضوية مجلس الشعب أو يستمر في عضويته أن يكون قد أدى الخدمة العسكرية الإلزامية أو أعفي من أدائها طبقا للقانون، ولا يعتبر التهرب من أداء الخدمة العسكرية الإلزامية حتى تجاوز سن التجنيد بمثابة الإعفاء قانونا من أدائها في مفهوم تطبيق حكم المادة الخامسة بند (5) المشار إليها وذلك على الوجه المبين بالأسباب .

ثانيا: في شأن الطعن رقم 1973 لسنة 47 القضائية عليا، بقبول الطعن شكلا وبرفضه موضوعا مع إلزام الطاعن المصروفات.