

طعن دستوري

2017/5

دولة فلسطين

المحكمة الدستورية العليا

قضية رقم (8) لسنة (3) قضائية المحكمة الدستورية العليا "دستوري"

الحكم

الصادر من المحكمة الدستورية العليا المنعقدة في رام الله، باسم الشعب العربي الفلسطيني، بالجلسة المنعقدة يوم الإثنين الموافق الخامس والعشرين من شهر حزيران (يونيو) 2018م، الموافق الحادي عشر من شهر شوال 1439هـ.

الهيئة الحاكمة: برئاسة المستشار أ.د. محمد عبد الغني الحاج قاسم، رئيس المحكمة. عضوية السادة المستشارين: أسعد مبارك، أ.د. عبد الرحمن أبو النصر، فتحي أبو سرور، حاتم عباس، د. رفيق أبو عياش، عدنان أبو ليلي، فواز صايمة.

أصدرت الحكم الآتي

في الطعن المسجل بجدول أعمال المحكمة الدستورية العليا رقم (2017/5)، بعد إحالة محكمة صلح دورا بحكمها الصادر في 2017/04/11م، عملاً بأحكام المادة رقم (2/27) من قانون المحكمة الدستورية العليا رقم (3) لسنة 2006م وتعديلاته، في الدعوى رقم (2015/1105) جنح، والمقدمة فيها لائحة اتهام من النيابة العامة في الملف التحقيقي رقم (2015/1186) نيابة دورا ضد المتهم عيسى عبد الرحمن عيسى عمول، بتهمة خرق حرمة المنازل خلافاً لأحكام المادة (347) من قانون العقوبات رقم (16) لسنة 1960م وتعديلاته، والتواجد في ظروف توجب الشبهة خلافاً لأحكام المادة (5/389) من قانون العقوبات رقم (16) لسنة 1960م وتعديلاته.

الإجراءات

بتاريخ 2017/04/18م، ورد إلى قلم المحكمة الدستورية العليا صورة عن ملف الدعوى رقم (2015/1105) جنح من محكمة صلح دورا، تنفيذاً لحكمها الصادر في جلسة 2017/04/11م، الذي تضمن وجود شبهة في مخالفة نص المادة (5/389) من قانون العقوبات رقم (16) لسنة 1960م، لأحكام المواد (15، 20، 14، 11) من القانون الأساسي المعدل لسنة 2003م وتعديلاته، هذه المادة التي تنص على: "كل من وجد متجولاً في أي ملك أو على مقربة منه أو في أية طريق أو شارع عام أو في مكان محاذٍ لهما أو في أي محل عام آخر في وقت وظروف يستنتج منه بأنه موجود لغاية غير مشروعة أو غير لائقة..."، وحيث أن هذا النص المشتبه بعدم دستوريته لازم للفصل في الدعوى

الموضوعية، وعملاً بأحكام المادة (2/27) من قانون المحكمة الدستورية العليا رقم (3) لسنة 2006م، قررت محكمة صلح دورا وقف السير في الدعوى، وإحالة الأوراق إلى المحكمة الدستورية العليا للفصل في المسألة الدستورية.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق والمداولة، تجد المحكمة أن الإحالة تمت بناءً على قرار قاضي محكمة صلح دورا الذي وجد في عناصر التجريم في المادة (5/389) من قانون العقوبات رقم (16) لسنة 1960م وتعديلاته، وما حملته من سياسة جنائية عقابية مادة يشتهه بعدم دستوريته للأسباب الآتية:

- شبهة مخالفة أحكام المادة (15) من القانون الأساسي المعدل لسنة 2003م وتعديلاته، التي تنص على: "العقوبة شخصية، وتمنع العقوبات الجماعية، ولا جريمة ولا عقوبة إلا بنص قانوني، ولا توقع عقوبة إلا بحكم قضائي، ولا عقاب إلا على الأفعال اللاحقة لنفاذ القانون".
 - شبهة مخالفة أحكام المادة (20) من القانون الأساسي المعدل لسنة 2003م وتعديلاته، التي تنص على: "حرية الإقامة والتنقل مكفولة في حدود القانون".
 - شبهة مخالفة أحكام المادة (14) من القانون الأساسي المعدل لسنة 2003م وتعديلاته، التي تنص على: "المتهم بريء حتى تثبت إدانته في محاكمة قانونية تكفل له فيها ضمانات الدفاع عن نفسه، وكل متهم في جنائية يجب أن يكون له محام يدافع عنه".
 - شبهة مخالفة أحكام المادة (11) من القانون الأساسي المعدل لسنة 2003م وتعديلاته، التي تنص على: "1. الحرية الشخصية حق طبيعي وهي مكفولة لا تمس. 2. لا يجوز القبض على أحد أو تفتيشه أو حبسه أو تقييد حريته بأي قيد أو منعه من التنقل إلا بأمر قضائي وفقاً لأحكام القانون".
- وحيث أن الوقائع من الإحالة تنعى على نص الفقرة الخامسة من المادة (389) من قانون العقوبات رقم (16) لسنة 1960م وتعديلاته، تثير شبهة دستورية لمخالفتها أحكام المواد (11، 14، 15، 20) من القانون الأساسي المعدل لسنة 2003م وتعديلاته، التي ينص أولها على أن:

1. الحرية الشخصية حق طبيعي، وهي مكفولة لا تمس.
 2. لا يجوز القبض على أحد أو تفتيشه أو حبسه أو تقييد حريته بأي قيد أو منعه من التنقل إلا بأمر قضائي وفقاً لأحكام القانون، ويحدد القانون مدة الحبس الاحتياطي".
- وثانيها ينص على: "المتهم بريء حتى تثبت إدانته في محاكمة قانونية تكفل له فيها ضمانات الدفاع عن نفسه، وكل متهم في جنائية يجب أن يكون له محام يدافع عنه".
- وثالثها ينص على: "العقوبة شخصية، وتمنع العقوبات الجماعية، ولا جريمة ولا عقوبة إلا بنص قانوني، ولا توقع عقوبة إلا بحكم قضائي، ولا عقاب إلا على الأفعال اللاحقة لنفاذ القانون".

ورابعها ينص على: "حرية الإقامة والتنقل مكفولة في حدود القانون".

وحيث أن التطورات الحديثة في مكافحة الجريمة تؤكد حقيقة أولية هي أن العقوبة لا تغني في مكافحتها، وأن لشخصية الإنسان قيمة عليا، فلا يجب أن يتعرض أحد لعقوبة لا يستحقها، أو تفقد تناسبها مع الجريمة التي ارتكبها، فمبدأ التناسب يعد من أهم الضمانات لصون الحرية الفردية التي تتجسد في اليقين الذي يعيشه الفرد بأن يكون عرضة من السلطة لأي تدابير تعسفية تسلبه حريته المادية، مثل

التوقف والاحتجاز، أو تقييد حريته الفردية، أو حرية التنقل كالمصوص عليها في الفقرة الخامسة من المادة (389) من قانون العقوبات رقم (16) لسنة 1960م وتعديلاته، فإنه يجب التحرر من هذه القيود من أجل السمو في الحرية الفردية إلى أعلى مقام، لأن الحرية الفردية هي نقطة الارتكاز للحريات كافة، وهي جديرة أن تجسد بضمانات أكيدة.

كما أن حرية التنقل تعد مبدأ له قيمة دستورية عالية لا يجوز للمشرع أن يضع ضوابط على ممارستها تحول دون تطبيقها، وبما لا يتوافق مع تطور المجتمع، أو من دون أمر قضائي، ومجرد الردع فقط لا يعد كافياً لإيقاع الجزاء، ولا يؤدي أو يكفل مكافحة ظاهرة الإجرام، بما مؤداه أن النص المطعون فيه يقيد حقوق الإنسان وحياته التي لا يجوز التضحية بها في غير ضرورة تملئها مصلحة اجتماعية لها اعتبارها، ويفرض عقوبة بلا جريمة حدد المشرع أركانها. كما يعد النص المطعون في دستوريته لغواً وافتتاتاً على الحرية الشخصية في جوهر خصائصها، وهي حرية لا يجوز تقييدها على خلاف أحكام الدستور (القانون الأساسي) التي لا تعتد إلا بالأفعال وحدها باعتبارها مناط التأثيم، ولأنها دون غيرها هي التي يجوز إثباتها ونفيها.

وحيث أن العدالة الجنائية في جوهرها وملاحمها هي التي يتعين ضمانها من خلال قواعد محددة تحديداً دقيقاً ومنصفاً يتقرر على ضوءها ما إذا كان المتهم مداناً أو بريئاً، ويفترض ذلك توازناً بين مصلحة الجماعة في استقرار أمنها، ومصلحة المتهم في ألا تفرض عليه عقوبة ليس لها من صلة بفعل أتاه، أو تفقر هذه الصلة إلى الدليل عليها، ولا يجوز بالتالي أن تنفصل العدالة الجنائية عن مقوماتها التي تكفل لكل متهم حداً أدنى من الحقوق التي لا يجوز النزول عنها أو التفریط فيها، ولا أن تخل بضرورة أن يظل التجريم مرتبطاً بالأغراض النهائية للقوانين العقابية.

وحيث أن الأصل في كل اتهام أن يكون جاداً، على الرغم من أن الاتهام بالجريمة ليس قرين ثبوتها، وهو لا يزيد على مجرد شبهة لم تفصل فيها محكمة الموضوع بقضاء جازم لا رجعة فيه، سواء بإثباتها أو نفيها، وقضاء المحكمة الدستورية العليا يؤكد أن القواعد المبدئية التي تقوم عليها المحاكمة المنصفة التي تطلبها القانون الأساسي المعدل لسنة 2003م وتعديلاته، بنص المادة (14) على أن: "المتهم بريء حتى تثبت إدانته في محاكمة قانونية تكفل له فيها ضمانات الدفاع عن نفسه..."

وحيث أن ضوابط المحاكمة المنصفة المنصوص عليها في المادة (14) من القانون الأساسي المعدل لسنة 2003م وتعديلاته، تتمثل في مجموعة من القواعد المبدئية التي تعكس مضامينها نظاماً متكامل الملامح يتوخى الأسس التي يقوم عليها صون كرامة الإنسان وحقوقه الأساسية، ويحول بضماناته دون استخدام العقوبة بما يخرجها عن أهدافها.

وحيث أن أصل البراءة يمتد إلى كل فرد، سواء أكان مشتبهاً فيه أو متهماً باعتباره قاعدة أساسية في النظام الاتهامي، أقرتها الشرائع الدولية لا لتكفل بموجبها حماية المذنبين، إنما لتدراً بمقتضاها وطأة العقوبة عن الفرد كلما كانت الواقعة الإجرامية قد أحاطتها الشبهات بما يحول دون التيقن من مقارفة المتهم لها، وكان افتراض براءة المتهم يمثل أصلاً ثابتاً يتعلق بالتهمة الجنائية من ناحية إثباتها، وليس بنوع العقوبة المقررة لها أو قدرها، وينسحب إلى الدعوى الجنائية في جميع مراحلها وعلى امتداد إجراءاتها، فقد صار لازماً ألا يزحزح الاتهام أصل البراءة، بل يظل دوماً لازماً لصيقاً بالفرد، فلا يزيله سواء في مرحلة ما قبل المحاكمة أو أثناءها وعلى امتداد حلقاتها، ولا سبيل بالتالي

لدحض أصل البراءة بغير الأدلة التي تبلغ قوتها الإقناعية مبلغ الجزم واليقين بما لا يدع مجالاً معقولاً لشبهة انتفاء التهمة، وبشرط أن تكون دلالتها قد استقرت حقيقتها بحكم قضائي استنفد طرق الطعن فيه وصار باتاً.

لذا نجد أن نص المادة (5/389) من قانون العقوبات رقم (16) لسنة 1960م وتعديلاته، قد خالف قرينة البراءة بأن جعل أساس التجريم قائماً على الاستنتاج، وهذا ما تتلمسه المحكمة مما ورد في متن هذه الفقرة من نص المادة السابق ذكره، حيث نصت على: "... ظروف يستنتج منها بأنه موجود لغاية غير مشروعة أو غير لائقة".

وحيث أن القانون الأساسي المعدل لسنة 2003م وتعديلاته، بما نص عليه في المادة (15) من أن العقوبة شخصية وتمنع العقوبات الجماعية ولا جريمة ولا عقوبة إلا بنص قانوني، ولا توقع العقوبة إلا بحكم قضائي....، قد دل على أن لكل جريمة ركناً مادياً لا قوام لها بغيره، يتمثل أساساً في فعل أو امتناع وقع بالمخالفة لنص عقابي يؤاخذ على ارتكابه إيجابياً كان هذا الفعل أم سلبياً، ذلك أن العلاقات التي ينظمها هذا القانون في مجال تطبيقه على المخاطبين بأحكامه محورها الأفعال ذاتها في علاماتها الخارجية ومظاهرها الواقعية وخصائصها المادية التي تشكل مناط التأثيم وعلته، وهي التي يتصور إثباتها ونفيها، والتي يتم التمييز على ضوءها بين الجرائم بعضها البعض، والتي تديرها محكمة الموضوع لتقييمها وتقدير العقوبة المناسبة لها.

ولا يتصور بالتالي وفقاً لأحكام المادة (15) من القانون الأساسي المعدل لسنة 2003م وتعديلاته، وجود جريمة من دون ركنها المادي، ولا إقامة الدليل على توافر علاقة السببية بين مادية الفعل المؤثم والنتائج التي أحدثها بعيداً عن حقيقة هذا الفعل ومحتواه، بما مؤداه أن كل مظاهر التعبير عن الإرادة البشرية - وليس النوايا التي يضمها الإنسان في أعماق ذاته - تعتبر واقعة في منطقة التجريم كلما كانت تعكس سلوكاً خارجياً مؤاخذاً عليه قانوناً، فإذا كان الأمر متعلقاً بأفعال أحدثتها إرادة مرتكبها، وتم التعبير عنها خارجياً في صورة مادية لا تخطئ العين، فليس ثمة جريمة.

وحيث من المقرر أن الأصل في الجرائم أن يكون هناك ركن معنوي مكمل لركنها المادي، متلائم مع الشخصية الفردية في ملامحها وتوجهاتها، أي تكون هناك إرادة واعية لها علاقة بين العقوبة التي تفرضها الدولة بتشريعاتها والإرادة التي تعتمل فيها تلك النزعة الإجرامية، أي أن الأصل ألا يجرم الفعل ما لم يكن إرادياً قائماً على الاختيار الحر ومن ثم مقصوداً، ليكون القصد الجنائي ركناً معنوياً في الجريمة ومكماً لركنها المادي، وهذه الإرادة الواعية هي التي تتطلبها الأمم المتحضرة في مناهجها في مجال التجريم بوصفها ركناً في الجريمة وأصلاً ثابتاً كامناً في طبيعتها وليس أمراً فجاً أو دخيلاً مقحماً عليها أو غريباً عن خصائصها، وهذا ما لم يتوفر في نص المادة (5/389) من قانون العقوبات رقم (16) لسنة 1960م وتعديلاته.

وحيث أن القانون الأساسي المعدل لسنة 2003م وتعديلاته، وبما أشار إليه في المادة (20) من أن: "حرية الإقامة والتنقل مكفولة في حدود القانون"، وحيث أن التجوال في الأماكن العامة هو أحد تعبيرات الحرية في التنقل التي لا يجوز ولا ينبغي أن يفرض القانون قيوداً مرهقة على المواطن لمنعه ممارسة هذا الحق، ولا ينبغي للقانون أن يفرض قيوداً على الحريات والحقوق يحول دون ممارستها على الوجه الأكمل، أو أن يصادر القانون هذا الحق، وإلا أصبح النص الدستوري مستباحاً مستهاناً

به من طرف المشرع العادي، خاصة أن حرية التنقل هي مبدأ له القيمة الدستورية، لذا تجد المحكمة الدستورية العليا أن المادة (5/389) من قانون العقوبات رقم (16) لسنة 1960م وتعديلاته، تفرض قيوداً مرهقة على الحق في التنقل يعاقب عليها دون مسوغ قانوني مناسب ومعقول، وبالتالي تجد أن في ذلك ما يثير الشبهة، ومخالفة للقاعدة الدستورية الواردة في المادة (20) من القانون الأساسي المعدل لسنة 2003م وتعديلاته.

وحيث أنه من المقرر أن حقوق الإنسان وحرياته لا يجوز التضحية بها في غير ضرورة تملئها مصلحة اجتماعية لها اعتبارها، وأن الحرية الكاملة لا تنفصل عن حرمة الحياة، وأن إساءة استخدام العقوبة تشويه لأهدافها يناقض القيم التي تؤمن بها الجماعة في اتصالها بالأمم المتحضرة وتفاعلها معها.

وحيث أن النص الطعين مما أثاره من شبهة دستورية على ضوء ما تقدم يقيد الحرية الشخصية بغير انتهاج الوسائل القانونية التي كفلها القانون الأساسي، ولا يلتزم بالضوابط التي رسمها في شأن المحاكمة المنصفة، ومنها افتراض البراءة كحقيقة مستعصية عن الجدل، وليس مبناه فعلاً أو امتناعاً يمثل سلوكاً مؤاخذاً عليه قانوناً.

وحيث أنه متى كان ذلك، فإن النص المطعون فيه يكون مخالفاً لأحكام المواد (11، 14، 15، 20) من القانون الأساسي المعدل لسنة 2003م وتعديلاته.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بالأغلبية بعدم دستورية نص الفقرة الخامسة من المادة (389) من قانون العقوبات رقم (16) لسنة 1960م وتعديلاته، وحظر تطبيقها.