بسم الله الرحمن الرحيم

باسم صاحب السمو أمير دولة الكويت

الشيخ جابر الأحمد الجابر الصباح

المحكمة الدستورية

بالجلسة المنعقدة علنا بالمحكمة بتاريخ ٢٧ شوال١٤٢٣هـ الموافق ٣١ ديسمبر٢٠٠٢م

برئاسة السيد المستشار / عبد الله على العيسى رئيس المحكمة

وعضوية السادة المستشارين / راشد عبد المحسن الحماد و يوسف غنام الرشيد

وفيصل عبد العزيز المرشد و كاظم محمد المزيدي

وحضور السيد / غليفص دغش العجمي أمين سر الجلسة

صدر الحكم الآتى

فى الطعن المحال من المحكمة الكلية ـ دائرة الجنايات في القضية رقم ٥٧٥ لسنة ٢٠٠١ جنايات ـ ٧٤١ لسنة ٢٠٠١ المباحث .

المرفوعة من : النيابة العامة .

ضد : أحمد رشيد شحاده هادي محمد العنزي .

والمقيد بالجدول برقم ٤ لسنة ٢٠٠٢ "دستوري" .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع المرافعة الشفوية وبعد المداولة .

حيث إن الوقائع تتحصل ـ حسبما يبين من الأوراق ـ في أن النيابة العامة أقامت الدعوى الجزائية رقم ٥٧٥ لسنة ٢٠٠١ جنايات ضد أحمد رشيد شحاده هادي محمد العنزي لأنه في ٢٠٠١/١٠/١٩ بدائرة المباحث الجنائية محافظة العاصمة :

أولاً : حاز وأحرز مواد مخدرة " حشيش وهيروين ومورفين " بقصد التعاطي دون أن يثبت أنه قد رخص له بذلك قانوناً .

ثانياً : حاز وأحرز مؤثرات عقلية " فنيوباربنبال " بقصد التعاطي دون أن يكون مرخصاً له بذلك قانوناً .

ثالثاً : ارتكب ما يعد في حكم التهريب الجمركي بأن حاز البضاعة الممنوعة ــ هيروين ــ دون أن يقدم ما يثبت استيرادها بصورة نظامية .

رابعاً : قاد سيارة تحت تأثير المخدرات على النحو المبين بالتحقيقات .

خامساً : قاد مركبة بحالة ينجم عنها الخطر .

سادساً : قاد مركبة بسرعة تفوق الحد المقرر .

وطلبت النيابة عقابه وفقاً للمواد ٢/١٠ و١/٣٣ و١/٣٩و٢/٤٥ من القانون رقم ٧٤ لسنة ١٩٨٣ في شأن مكافحة المخدرات وتنظيم استعمالها والاتجار فيها المعدل بالقانون رقم ١٣ لسنة ١٩٩٥ ، والبنود أرقام ١٦و٤٣ و٦٢ من الجدول رقم (١) الملحق بالقانون المذكور ، والمواد ١ و١/٢ و٣ و١/٣٩ من المرسوم بقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٨٧ في شأن مكافحة المؤثرات العقلية وتنظيم استعمالها والاتجار فيها ، والبند رقم ٧٢ من الجدول رقم (٤) الملحق بالقانون ، والمواد ١/٩ و٢ و٦/١٧ و٢٠ من المرسوم بقانون رقم ١٣ لسنة ١٩٨٠ بشأن الجمارك وقرار وزير المالية رقم ٣ لسنة ١٩٩٠ في شأن البيانات والأنظمة الجمركية ، والمواد ١/٢ و٢/٣ و١/٣ و٦/٣٣ و٤/٣٤ و١/٣٨ من المرسوم بقانون رقم ٦٧ لسنة ١٩٧٦ في شأن المرور المعدل بالقانون رقم ٥٢ لسنة ٢٠٠١ ، وقرار وزير الداخلية رقم ٨٣ لسنة ١٩٧٦ باللائحة التنفيذية للقانون ، وأثناء تداول القضية بالجلسة قدم الدفاع عن المتهم مذكرة طلب فيها الحكم أصلياً : ببراءته من التهم الأولى والثانية والثالثة ، وإنزال عقوبة الغرامة على المتهم عن التهم الرابعة والخامسة والسادسة ، واحتياطياً : التقرير بالامتناع عن العقاب ، ودفع بعدم دستورية نص المادتين (٦/١٧) و(٢٠) من المرسوم بقانون رقم ١٣ لسنة ١٩٨٠ في شأن الجمارك لمخالفتهما لنصوص المواد ٣٠ و٣٢ و٣٣ و٣٤ و٥٠ من الدستور وأورد الدفاع عن المتهم قوله إن التهمة الثالثة المنسوبة للمتهم وهي ارتكاب ما يعد في حكم التهريب الجمركي يتطلب لقيام جريمتها ــ حسبما يبين من المواد (١٦) و (٦/١٧) و(١٨) من المرسوم بقانون المشار إليه ــ حيازة المتهم بضائع

ممنوعة مهربة بالمخالفة للنظم الجمركية المعمول بها ، مع علمه بأنها مهربة ، على أن تتحقق المحكمة بنفسها على ضوء تقديرها للأدلة المطروحة عليها من علم المتهم بحقيقة هذا الأمر علماً يقينياً لا افتراضياً ، وأنه لما كانت الأوراق خالية من أي دليل يستدل منه على أن المخدر المضبوط مهرب من خارج البلاد ، أو أن المتهم كان يعلم علماً يقينياً بواقعة تهريبه للبلاد ، فإن التهمة الموجهة إليه تكون على غير أساس من الواقع والقانون ، وأنه من ثم يدفع بعدم دستورية نص المادتين سالفتي الذكر من المرسوم بقانون ١٣ لسنة ١٩٨٠ على الوجه الذي سبق بيانه ، وطلب وقف الدعوى لحين الفصل في مدى دستورية تلك المادتين .

وبجلسة ٢٠٠٢/٤/٢٨ قضت محكمة الجنايات بوقف الدعوى ، وإحالة الدفع بعدم دستورية نص المادتين (٦/١٧) و(٢٠) من المرسوم بقانون رقم ١٣ لسنة ١٩٨٠ في شأن الجمارك إلى هذه المحكمة للفصل فيه ، وذلك على سند من القول بأنه إذا كان النصان اللذان دفع بعدم دستوريتهما قد تضمنا اعتبار نقل وحيازة البضائع الجمركية الممنوعة في حكم التهريب ما لم يقدم المتهم ما يثبت استيرادها بصورة نظامية مع فرض عقوبة على هذا الفعل بما من شأنه افتراض علم حائز تلك البضائع بأنها مهربة في حالة عدم تقديمه الدليل على استيرادها وفقاً للنظم المقررة ، فإن المشرع يكون بذلك قد أحل واقعة عدم تقديم الحائز للمستندات الدالة على استيراد البضائع بصورة نظامية محل واقعة علمه بتهريب البضائع التي يحوزها ، منشئاً بذلك قرينة قانونية ، يكون ثبوت الواقعة البديلة بموجبها دليلاً على ثبوت واقعة العلم بالتهريب ، التي كان ينبغي أن تتولى النيابة العامة بنفسها مسئولية إثباتها ، ولا يقدح في ذلك كون البضائع محل التأثيم التشريعي هي بضائع ممنوعة معاقب على حيازتها ، ذلك أن حظر حيازتها أو تداولها ليس مطلقاً ، إذ أجاز القانون السماح باستيرادها لاستخدامها في شئون غير محظورة ، كصناعة الدواء ، ولما كانت جريمة التهريب الجمركي هي من الجرائم العمدية التي تتطلب

توافر القصد الجنائي ركناً فيها ، فإنه يلزم توافر الدليل على قيام علم المتهم بحقيقة هذا الأمر علماً يقينياً وليس افتراضياً ، بما لا تملك معه السلطة التشريعية في مجال إنشاء الجرائم أن تضع القرائن التي تغل يد المحكمة من التحقق من قيام أركان الجريمة ، ومنها التحقق من قيام هذا العلم ، على نحو يخالف أصل البراءة المفترض في الإنسان ، وينال من حق الدفاع والحرية الشخصية التي كفلهما الدستور ، وهو الأمر الذي ترى معه المحكمة أن الدفع المبدى من المتهم جدي ثم انتهت إلى قضائها آنف الذكر .

وحيث إن إجراءات الإحالة إلى هذه المحكمة استوفت أوضاعها القانونية المقررة .

وحيث إن إدارة الفتوى والتشريع قدمت مذكرة خلصت فيها إلى القول بأن الحكومة تفوض الرأي للمحكمة في الطعن المطروح لتقضي فيه على النحو المتفق مع أحكام الدستور .

وحيث إن الدفاع عن الطاعن قدم مذكرة صمم فيها على الدفع المبدى منه بعدم الدستورية وأورد فيها وجه النعي على المادتين المطعون عليهما بما لا يخرج عما سبق له إبداؤه .

وحيث إن النيابة العامة قدمت مذكرة انتهت فيها إلى القول بأن الدفع بعدم دستورية النصين المشار إليهما في غير محله ، ذلك أن مبدأ افتراض البراءة الوارد بالمادة (٣٤) من الدستور إنما يؤسس على الفطرة التي جُبِلَ عليها الإنسان وتبقى هذه الحالة مصاحبة له فيما يأتيه من أفعال إلى أن تنقض من قبل محكمة الموضوع بقضاء جازم يصدر في ضوء الأدلة المقدمة والمثبتة للجريمة المنسوبة إليه في كل ركن من أركانها ، ولما كانت المادة (٣) من القانون رقم ٧٤ لسنة ١٩٨٣ في شأن مكافحة المخدرات وتنظيم استعمالها والاتجار فيها قد حظرت استيراد المواد أو

المستحضرات المخدرة أو تصديرها أو نقلها إلا بترخيص كتابي من وزير الصحة ، كما أن المادة (٤) من ذات القانون نصت على إنشاء سجل خاص لقيد الأشخاص والجهات المرخص لهم في استيراد وتصدير تلك المواد والمستحضرات ، وحددت المادة (٥) من القانون المذكور من يجوز لهم الترخيص في ذلك وهم مديرو الصيدليات والمستودعات ومصانع الأدوية ومديرو المعامل الكيماوية والصناعية والأبحاث العلمية والمستشفيات غير الحكومية والجهات الحكومية والمعاهد العلمية ، كما نظمت مواد أخرى من القانون كيفية الاستيراد والإفراج عن تلك المواد المخدرة ، ومفاد ذلك أن الأصل هو حظر استيراد المواد المخدرة وأن الاستثناء هو الترخيص لمن شملهم نص القانون تحديداً وذلك طبقاً للإجراءات المقررة ، ولما كانت المواد المخدرة يعتبر نقلها وحيازتها في حكم التهريب وفقاً للمادة (٦/١٧) من المرسوم بقانون رقم ١٣ لسنة ١٩٨٠ في شأن الجمارك وهي مواد ممنوعة يحظر على آحاد الناس استيرادها ، وتداولها معاقب عليه في جميع الأحوال ، فإذا تحصل عليها المتهم بغير طريق الاستيراد المشروع فإنه يتحقق علمه بأنها متحصلة من جريمة تهريب بضائع أجنبية لم تسدد عنها الرسوم وهو على الأقل يعتبر شريكاً في ارتكابها بعد تمام تهريبها ، فتكون إرادته قد اتجهت إلى ارتكاب الفعل وقامت مسئوليته عنها وهي مسئولية حقيقية لا مفترضة ، واستطردت النيابة العامة في مذكرتها قائلة بأن ما أوردته تلك المادة من افتراض العلم بالتهريب إذا ما ثبت نقل أو حيازة بضاعة ممنوعة على الوجه الذي أوردته المادة (٦/١٧) إنما يشكل قرينة قانونية تستمد شرعيتها من الحاصل في الواقع العملي أن تداول تلك البضائع الأجنبية الممنوعة لا يتم عادة إلا في الخفاء ، وبالتالي فإن من يحوزها يكون هو الذي قام بتهريبها إلى داخل البلاد بنفسه أو إنه أسهم في تداولها بعد تهريبها مع علمه بذلك ، ومن ثم فإن المسئولية الجزائية في هذه الحالة لا تمثل خروجاً على القواعد العامة للمسئولية ولا مخالفة فيها لمواد الدستور ، وتتفق مع الأحكام العامة للقانون الجزائي ، مما يستتبع معه رفض الدعوى الدستورية .

وحيث إنه بالجلسة المحددة لنظر الطعن صمم الحاضر عن الطاعن على طلباته وردد ما سبق أن اشتملته مذكرة دفاعه في شأن الدفع المثار ، مؤكداً بأن المادة (٦/١٧) إذ تعتبر نقل وحيازة البضائع الجمركية الممنوعة في حكم التهريب ما لم يثبت استيرادها بصورة نظامية تكون قد افترضت قرينة قانونية وهي أن الحائز للبضائع الجمركية الممنوعة أو الناقل لتلك البضائع يعتبر مهرباً لها إذا لم يقدم المستندات الدالة على استيرادها بصورة نظامية ، وبذلك يكون المشرع قد أحل واقعة عدم تقديم تلك المستندات محل واقعة العلم بتهريب البضائع المشار إليها الأمر الذي ينبني عليه أن يكون ثبوت الواقعة البديلة التي افترضها المشرع كقرينة قانونية من شأنه حتماً ثبوت واقعة العلم بالتهريب التي كان ينبغي أن تتولى النيابة العامة بنفسها مسئولية إثباتها .

هذا وقد فوض الحاضر عن الحكومة الرأي للمحكمة لتقضي بما تراه متفقاً مع أحكام الدستور .

وحيث إن الدفع المبدى بعدم دستورية نص المادة (٦/١٧) من المرسوم بقانون رقم ١٣ لسنة ١٩٨٠ في شأن الجمارك في محله ، ذلك أن تلك المادة تقضي بأن " يعتبر في حكم التهريب : ... ٦- نقل وحيازة البضائع الممنوعة ما لم يقدم ما يثبت استيرادها بصورة نظامية . " وينعى الطاعن على هذا النص أنه أقام قرينة قانونية افترض بمقتضاها علم الحائز للبضائع الممنوعة بأنها بضائع مهربة وأن حيازتها تكون مخالفة لأحكام قانون الجمارك ما لم يقدم من وجدت البضاعة في حيازته المستندات التي تثبت أن هذه البضاعة قد تم استيرادها بصورة نظامية وأديت الضرائب الجمركية عنها ، وبذلك يكون النص المشار إليه قد خالف قرينة البراءة التي نصت عليها المادة (٣٤) من الدستور كما إنه خالف المواد (٣٠و٣٢و٣٣و٥٠) من الدستور .

وحيث أن الدستور هو القانون الأعلى الذي يستوي على القمة في مراتب الأدوات التشريعية في الدولة ، إذ يرسي الأصول والقواعد التي يقوم عليها نظام الحكم ، ويقرر الحريات والحقوق العامة ، ويرتب الضمانات الأساسية لحمايتها مما يتعين دوما النزول على أحكامه وتغليبها على سائر القوانين . وقد كفل الدستور في المادة (٣٤) منه الحق في المحاكمة المنصفة بما نصت عليه من أن " المتهم برئ حتى تثبت إدانته في محاكمة قانونية تؤمن له فيها الضمانات الضرورية لممارسة حق الدفاع " ، وتتمثل ضوابط المحاكمة المنصفة في مجموعة من القواعد التي تشتمل على مبادئ تعكس بفحواها نظاما متكاملا يتوخى بالأسس التي يقوم عليها صون كرامة الإنسان وحقوقه الأساسية ، مشمولة بضمانات تحول دون تجريد العقوبة من مقاصدها أو الخروج عن أهدافها ، وهذه القواعد ولئن كانت إجرائية بحسب الأصل إلا أن تطبيقها في مجال الدعوى الجزائية إنما يؤثر بالضرورة على محصلتها النهائية ، ويندرج تحت هذه القواعد أصل البراءة كقاعدة أساسية تفرضها الفطرة وتوجبها حقائق الأشياء وهي قاعدة حرص الدستور على التأكيد عليها في المادة (٣٤) منه ، وأصل البراءة باعتباره قاعدة أساسية في النظام الاتهامي إنما يمتد إلى كل فرد سواء أكان مشتبها فيه أم متهما وهذه القاعدة التي أقرتها الشرائع والمواثيق الدولية ليس القصد منها حماية المذنبين وإنما لتدرأ بمقتضاها العقوبة عن الفرد إذا كانت التهمة الموجهة إليه تحيطها الشبهات ، دون التيقن من مقارفة المتهم للفعل محل الاتهام ، ذلك أن الاتهام الجزائي في ذاته لا يزحزح أصل البراءة الذي يلازم الفرد دوما ولا يزايله ، ولا سبيل لدحض أصل البراءة إلا بقضاء جازم لا رجعة فيه ينقض هذا الافتراض على ضوء الأدلة التي تقدمها النيابة العامة ، مثبتة بها الجريمة التي نسبتها إليه بتوافر كل ركن من أركانها ، بما في ذلك القصد الجنائي بنوعيه إذا كان أمرا متطلبا فيها ، وبغير ذلك لا ينهدم أصل البراءة التي فطر الإنسان عليها ، باعتباره من الركائز التي يستند إليها مفهوم المحاكمة المنصفة التي كفلها الدستور ، ويمثل قاعدة لا فكاك عن وجوب التقيد بها وتقتضيها الشرعية

الإجرائية ، ويتطلبها الدستور صوناً للحرية الشخصية ، بما يترتب عليه أن افتراض البراءة يقتضي لزوماً عدم جواز نقضها بغير الأدلة الجازمة التي تخلص إليها المحكمة ، الأمر الذي يتعين معه أن تطرح هذه الأدلة عليها ، وأن تقول كلمتها فيها وألا تفرض عليها أية جهة مفهوماً محدداً بدليل بعينه ، أو بقرينة تحكمية تقوم على ثبوت الجريمة على محض شبهة لا تستند إلى دليل ، ولما كان ذلك وكان النص التشريعي المطعون فيه بعد أن قرر أن حيازة البضائع الممنوعة ونقلها يعتبر في حكم التهريب الجمركي ، أتبع ذلك النص بعبارة " ما لم يقدم ما يثبت استيرادها بصورة نظامية " وبذلك يكون المشرع قد أحل واقعة عدم تقديم الناقل والحائز للبضاعة لتلك المستندات محل واقعة تهريبه لتلك البضاعة مفترضاً أنه مدرك أنها مهربة ، منشئاً بذلك قرينة قانونية يكون ثبوت الواقعة البديلة بموجبها دليلاً على ثبوت واقعة تهريبه لها أو علمه بأنها مهربة ، والتي كان ينبغي على النيابة العامة أن تتولى بنفسها مسئولية إثباتها في إطار التزامها الأصيل بإقامة الأدلة المؤيدة لقيام أركان الجريمة ، ومن بينها القصد الجنائي ، ولما كانت جريمة التهريب الجمركي من الجرائم العمدية التي يعتبر القصد الجنائي ركناً فيها ، وكان الأصل أن تتحقق المحكمة بنفسها وعلى ضوء تقديرها للأدلة التي تطرح عليها ، من قيام الدليل على إثبات هذه الجريمة بالنسبة لكل أركانها وعناصرها ، وأن المتهم قد انصرفت إرادته إلى تحقيقها مدركاً دلالتها الإجرامية ، إدراكاً يقينياً ، لا ظنياً أو افتراضياً ، وكان الاختصاص المقرر دستورياً في مجال التشريع أن إنشاء الجرائم وتقرير عقوباتها لا يخول للمشرع فرض قرائن قانونية تنفصل عن واقعتها ، بما من شأنه تنحية السلطة القضائية عن دورها الأساسي ووظيفتها الأصلية في تحقيق الدعوى الجزائية ، وتقدير أدلتها في شأن جريمة بذاتها يدعى ارتكابها ، ومدى إسنادها لفاعلها وتوافر أركانها بالشروط والأوضاع التي تطلبها المشرع فيها ، ولما كان ذلك وكان حق محكمة الموضوع – في القيام بمهمتها من التحقيق الذي تجريه بنفسها تقصياً لحقيقة الاتهام الجزائي ولتكوين عقيدتها من جماع الأدلة المطروحة

عليها ــ هو حق أصيل لها لا سلطان لسواها عليه ، وإذ كان المشرع أعفى النيابة العامة بمقتضى المادة الطعينة من التزاماتها بالنسبة إلى واقعة بذاتها تتصل بالقصد الجنائي ، هي واقعة اعتبار الحائز للبضائع الممنوعة والناقل لها مهرباً ، وحجب بذلك محكمة الموضوع عن تحقيقها ، بعد أن افترض النص المطعون عليه ثبوتها في حقه بقرينة تحكمية تتمثل في عدم تقديم ما يثبت استيرادها بصورة نظامية ناقلاً بذلك عبء نفيها إلى المتهم ، بما يجافي افتراض أصل البراءة ، ويجرده من محتواه ويخل بالحرية الشخصية ، وبكفالة حق الدفاع التي لا يجوز في غيبتها تحقيق الواقعة محل الاتهام الجزائي ، ولا يقدح في ذلك كون تلك البضاعة الممنوعة مما يحظر القانون حيازتها ، ذلك أن حيازتها في حد ذاتها إنما تشكل جريمة قائمة بذاتها لها عقوبتها التي يؤاخذ الحائز بمقتضاها ، دون ارتباط بينها وبين جريمة التهريب ، ولا تلازم والحال هذه بين حظر الحيازة وبين افتراض تهريبها .

ولما كان النص المطعون عليه من المادة (١٧/ بند ٦) من المرسوم بالقانون رقم ١٣ لسنة ١٩٨٠ المشار إليها يتمثل فيما تضمنته من اعتبار ــ نقل وحيازة البضائع الممنوعة التي لم يقدم الناقل والحائز لها ما يثبت استيرادها بصورة نظامية ــ في حكم التهريب ، وكان هذا النص بما افترضه من ثبوت القصد الجنائي عن طريق القرينة القانونية يتضمن إخلالاً بالوسائل الإجرائية على نحو ما سلف بيانه ، فمن ثم يغدو هذا النص مخالفاً لأحكام المواد (٣٠و٣٤و٥٠) من الدستور ، مما يتعين معه القضاء بعدم دستوريته .

وحيث إنه عن الدفع بعدم دستورية نص المادة /٢٠ من المرسوم بقانون رقم ١٣ لسنة ١٩٨٠ فقد اقتصر نص تلك المادة على إيراد عقوبة التهريب وما في حكمه دون تحديد أو تفصيل لمواد القانون مكتفياً بالإشارة إلى عقوبات عن مخالفة أحكامه بصفة عامة ، وعلى ذلك فإن ما انتهت إليه هذه المحكمة من عدم دستورية نص البند (٦) من المادة ١٧ المشار إليه ، وتقرير بطلانه الذي انبنى التجريم عليه ،

فمن ثم لم يعد للطاعن مصلحة في الطعن على نص المادة (٢٠) سالفة البيان بعد أن أضحى محل الاتهام الجزائي غير قائم .

وحيث إن المنازعة معفاة من الرسوم وفقاً لحكم الفقرة الثانية من المادة الأولى من المرسوم الصادر بتاريخ ١٩٧٤/٥/٨ بشأن رسوم التقاضي أمام المحكمة الدستورية .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بعدم دستورية نص البند (٦) من المادة (١٧) من المرسوم بالقانون رقم ١٣ لسنة ١٩٨٠ في شأن الجمارك فيما تضمنه هذا البند من اعتبار ـ نقل وحيازة البضائع الممنوعة التي لم يقدم الناقل والحائز لها ما يثبت استيرادها بصورة نظامية ـ في حكم التهريب . وإعفاء الطاعن من المصروفات .

أمين سر الجلسة

رئيس المحكمة