

باسم الشعب

المحكمة الدستورية العليا

بالجلسة العلنية المنعقدة يوم الأحد السادس من أبريل سنة ٢٠١٤ م ،
الموافق السادس من جمادى الآخرة سنة ١٤٣٥ هـ .

برئاسة السيد المستشار/ أنور رشاد العاصى النائب الأول لرئيس المحكمة
وعضوية السادة المستشارين : عبد الوهاب عبد الرازق والدكتور/ حنفى على جبالى
وماهر سامى يوسف ومحمد خيرى طه النجار وسعيد مرعى عمرو
والدكتور/ عادل عمر شريف نواب رئيس المحكمة
وحضور السيد المستشار الدكتور/ محمد عماد النجار رئيس هيئة المفوضين
وحضور السيد/ محمد ناجى عبدالسميع أمين السر

أصدرت الحكم الآتى

فى القضية المقيدة بجدول المحكمة الدستورية العليا برقم ١٢٧ لسنة ٣٠
قضائية "دستورية" .

المقامة من

السيد/ سامى محمد حافظ الرفاعى .

ضد

- ١ - السيد رئيس الجمهورية .
- ٢ - السيد رئيس مجلس الشعب .
- ٣ - السيد رئيس مجلس الوزراء .
- ٤ - السيد وزير العدل .
- ٥ - السيدة / هانم البندارى محمد هشام .

الإجراءات

بتاريخ الرابع عشر من إبريل سنة ٢٠٠٨ ، أودع المدعى قلم كتاب المحكمة الدستورية العليا صحيفة هذه الدعوى ، طلباً للحكم بعدم دستورية المادة (٣٤١) من قانون العقوبات .
وأودعت هيئة قضايا الدولة مذكرة، طلبت فيها الحكم، أولاً : بعدم اختصاص هذه المحكمة ولائياً بنظر الدعوى فى خصوص مخالفة النص المطعون فيه لأحكام العهد الدولى للحقوق المدنية والسياسية، ثانياً : برفض الدعوى فيما جاوز ذلك .
وبعد تحضير الدعوى، أودعت هيئة المفوضين تقريراً برأيها .
ونظرت الدعوى على النحو المبين بمحضر الجلسة، وقررت المحكمة إصدار الحكم فيها بجلسة اليوم .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق، والمداولة .
حيث إن الوقائع - على ما يتبين من صحيفة الدعوى وسائر الأوراق - تتحصل فى أن النيابة العامة كانت قد قدمت المدعى إلى المحاكمة الجنائية، فى الجنبحة رقم ٢٠٨٣٥ لسنة ٢٠٠٧ جنح زفتى، بطلب عقابه بالمادة (٣٤١) من قانون العقوبات، بوصف أنه قام بتبديد منقولات الزوجية المملوكة للمدعى عليها الخامسة، والمسلمة إليه على سبيل عارية الاستعمال، فاختلسها لنفسه إضراراً بها . وعن الواقعة ذاتها ، أقامت المدعى عليها الخامسة ، الجنبحة المباشرة رقم ٢٣٩٠٦ لسنة ٢٠٠٧ جنح زفتى، ضد المدعى، بطلب عقابه بالنص العقابى المشار إليه، وإلزامه بأن يؤدي لها تعويضاً مؤقتاً مقداره (٢٠٠١) جنيهاً ، فقررت المحكمة ضم تلك الجنبحة، للجنبحة المقامة من النيابة العامة، للارتباط وليصدر فيهما حكم واحد . وحال نظرهما، دفع المدعى بعدم دستورية المادة (٣٤١) من قانون العقوبات . وإذ قدرت المحكمة جدية هذا الدفع ، وصرحت للمدعى بإقامة الدعوى الدستورية ، فقد أقام الدعوى المعروضة .

وحيث إنه عن الدفع المبدى من هيئة قضايا الدولة بعدم اختصاص هذه المحكمة بنظر الدعوى، فيما يتعلق بمخالفة النص المطعون فيه لأحكام العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية، باعتبار أن تلك الاتفاقية - التي انضمت لها مصر - بعد التصديق عليها ونشرها، تكون لها قوة القانون، إعمالاً للمادة (١٥١) من دستور ١٩٧١، المقابلة للمادة (١٥١) من الدستور الحالي. فذلك الدفع مردود بأن قاعدة مخالفة نص في قانون لقانون آخر، وإن كانت لا تشكل في ذاتها خروجاً على أحكام الدستور المنوط بهذه المحكمة صونها وحمايتها، إلا أن ذلك لا يستطيل إلى حالة إذا ما كانت تلك المخالفة تشكل إخلالاً بأحد المبادئ الدستورية التي تختص هذه المحكمة بحمايتها والذود عنها. متى كان ذلك، وكانت قاعدة وجوب إعمال القانون الأصلح للمتهم، تجد سندها في صون الحرية الشخصية، التي كفلتها المادة (٤١) من دستور سنة ١٩٧١، وأكدت عليها المادة (٥٤) من الدستور الحالي. ومن ثم، يخضع أى نص قانونى يخالفها - إذا توافرت شروط إعمالها - للرقابة على الدستورية، التي تقوم عليها هذه المحكمة، الأمر الذى يكون معه الدفع المبدى بعدم اختصاصها مفتقداً لسنده، ويجب الالتفات عنه.

وحيث إن المادة (٣٤١) من قانون العقوبات الصادر بالقانون رقم ٥٨ لسنة ١٩٣٧ تنص على أن "كل من اختلس أو استعمل أو بدد مبالغ أو أمتعة أو بضائع أو نقوداً أو تذاكر أو كتابات أخرى مشتملة على تمسك أو مخالفة أو غير ذلك، إضراراً بمالكها أو أصحابها أو واضعى اليد عليها، وكانت الأشياء المذكورة لم تسلم له إلا على وجه الوديعة أو الإجارة أو على سبيل عارية الاستعمال أو الرهن، أو كانت سلمت له بصفة كونه وكيلاً بأجره أو مجاناً بقصد عرضها للبيع أو بيعها أو استعمالها فى أمر معين لمنفعة المالك لها أو غيره، يحكم عليه بالحبس، ويجوز أن يزداد عليه غرامة لا تتجاوز مائة جنيه مصرى".

وحيث إن المصلحة الشخصية المباشرة - وهى شرط لقبول الدعوى الدستورية - مناطها أن يكون ثمة ارتباط بينها وبين المصلحة فى الدعوى الموضوعية، وذلك بأن يكون الحكم الصادر فى المسألة الدستورية، لازماً للفصل فى الطلبات الموضوعية المرتبطة بها، والمطروحة أمام محكمة الموضوع.

وحيث كان ذلك ، وكان المدعى قد قدم للمحاكمة الجنائية ، بوصف قيامه بتبديد المنقولات المملوكة للمدعى عليها الخامسة ، والمسلمة إليه على سبيل عارية الاستعمال ، فاختلسها لنفسه إضراراً بمالكتها . وكان ذلك الفعل هو إحدى صور التجريم التى تضمنتها المادة (٣٤١) من قانون العقوبات ، ويستأهل من يثبت اقترافه لأى منها ، معاقبته بالحبس ، الذى يجوز أن يقترن بعقوبة الغرامة . ومن ثم ، فإن الفصل فى مدى دستورية خضوع الفعل المشار إليه لنموذج التجريم الوارد بذلك النص ، يرتب انعكاساً أكيداً ومباشراً على الدعوى الموضوعية ، وتتوافر للمدعى مصلحة شخصية ومباشرة فى الطعن على دستوريته ، ويتحدد فيه - وحده - نطاق الدعوى المعروضة ، دون سائر الأفعال الأخرى التى اشتمل عليها ذلك النص ، وأخضعها للتجريم .

وحيث إن المدعى ينعى على النص المطعون فيه - محددًا نطاقه على النحو المتقدم - أنه إذ رصد عقوبة الحبس، التى يجوز أن تقترن بها عقوبة الغرامة، على مجرد امتناع المتهم عن رد المال أو المنقول المسلم إليه، فإنه يكون قد أخل بأصل البراءة، الذى لا يجوز نقضه بغير الأدلة الجازمة التى تخلص إليها المحكمة ، وتتكون منها عقيدتها . فضلاً عن أنه ينال من الحرية الشخصية ، ويخل بمبدأى شرعية الجرائم والعقوبات، وشخصية العقوبة ، ويتعارض مع نص المادة (١١) من العهد الدولى للحقوق المدنية والسياسية ، الذى انضمت إليه مصر، فيما نصت عليه من أنه "لا يجوز سجن إنسان على أساس عدم قدرته على الوفاء بالتزام تعاقدى" ، ويخل باستقلال السلطة القضائية ، وذلك كله بالمخالفة لنصوص المواد (٤١ ، ٦٤ ، ٦٥ ، ٦٦ ، ٦٧ ، ١٥١ ، ١٦٥ ، ١٦٦) من دستور سنة ١٩٧١ ، الذى أقيمت الدعوى الدستورية المعروضة فى ظل العمل بأحكامه .

وحيث إنه من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن الطبيعة الآمرة لقواعد الدستور، وعلوها على ما دونها من القواعد القانونية، وضبطها للقيم التى ينبغى أن تقوم عليها الجماعة، تقتضى إخضاع القواعد القانونية جميعها - وأياً كان تاريخ العمل بها - لأحكام الدستور القائم، لضمان اتساقها والمفاهيم التى أتى بها، فلا تتفرق هذه القواعد فى مضامينها بين نظم مختلفة يناقض بعضها البعض، بما يحول دون جريانها وفق المقاييس الموضوعية ذاتها التى تطلبها الدستور القائم كشرط مشروعيتها الدستورية .

إذ كان ذلك ، فإن المحكمة تتناول بحث دستورية النص المطعون فيه على ضوء أحكام الدستور الحالى الصادر فى ٢٠١٤/١/١٨ ، ممثلة فى المواد (٥٤ ، ٩٤ ، ٩٥ ، ٩٦ ، ١٥١ ، ١٨٤ ، ١٨٦) المقابلة للأحكام ذاتها التى تضمنتها المواد (٤١ ، ٦٤ ، ٦٥ ، ٦٦ ، ٦٧ ، ١٥١ ، ١٦٥ ، ١٦٦) من دستور سنة ١٩٧١ ، التى ارتأى المدعى أن النص المطعون فيه قد خالفها .

وحيث إن المقرر كذلك فى قضاء هذه المحكمة أن الحرية الشخصية من الحقوق الطبيعية التى لا يجوز الإخلال بها أو تقييدها بالمخالفة لأحكام المادة (٤١) من دستور ١٩٧١ ، المقابلة للمادة (٥٤) من الدستور الحالى ، والتى تنص على أن "الحرية الشخصية حق طبيعى ، وهى مصونة لا تمس" ، وتُعد بمثابة القاعدة التى يركز عليها مبدأ رجعية النصوص العقابية الأصلح للمتهم بالنسبة لما اقترفه من جرائم فى تاريخ سابق عليها ، ذلك أن الحرية الشخصية وإن كان يهددها القانون الجنائى الأسوأ ، إلا أن هذا القانون يرها ويحميها إذا كان أكثر رفقا للمتهم ، سواء من خلال إنهاء تجريم أفعال أثمها قانون جنائى سابق ، أو عن طريق تعديل تكييفها أو بنى بعض العناصر التى تقوم عليها ، بما يحو عقوباتها كلية أو يجعلها أقل بأسا ، وبمراعاة أن غلو العقوبة أو هوانها إنما يتحدد على ضوء مركز المتهم فى مجال تطبيقها بالنسبة إليه . وشرط إعمال قاعدة القانون الأصلح للمتهم ، أن ينصب على المحل ذاته الذى أثمه القانون الأسبق عليه ، وأن يتفقا وأحكام الدستور . إذ كان ذلك ، وكانت المادة (٩٣) من الدستور الحالى تنص على أن "تلتزم الدولة بالاتفاقيات والعهد والمواثيق الدولية لحقوق الإنسان التى تصدق عليها مصر ، وتصبح لها قوة القانون بعد نشرها وفقا للأوضاع المقررة" ، وكانت المادة (١١) من العهد الدولى للحقوق المدنية والسياسية ، إذ نصت على أنه "لا يجوز سجن إنسان على أساس عدم قدرته على الوفاء بالتزام تعاقدى فقط" ؛ فمؤدى ذلك النص عدم جواز إنزال عقوبة سالبة للحرية على شخص ، لمجرد إخلاله بالتزام تعاقدى ، طالما أن هذا الإخلال غير مقترن بسوء قصد . حال أن نص المادة (٣٤١) من قانون العقوبات - المطعون فيه - لا ترصد عقوبة الحبس ، وما قد يقترن بها

من غرامة ، على مجرد عدم رد المال أو المنقول لمالكه عند طلبه ، بل يفترض لإنزال تلك العقوبة أن يكون الجانى سئ النية، بتعمده اغتيال المال المسلم إليه ، وحرمان صاحبه منه ، إضراراً به . ومن ثم ، لا يُعد نص المادة (١١) من العهد الدولى المشار إليه بمثابة قانون أصلح للمتهم ، عن الأفعال التى أثمها النص المطعون فيه .

وحيث إن افتراض أصل البراءة - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - يُعد أصلاً ثابتاً يتعلق بالتهمة الجنائية ، وينسحب إلى الدعوى الجنائية فى جميع مراحلها وعلى امتداد إجراءاتها . وقد غدا حتمياً عدم جواز نقض البراءة بغير الأدلة الجازمة التى تخلص إليها المحكمة ، وتتكون من مجموعها عقيدتها حتى تتمكن من دحض أصل البراءة المفروض فى الإنسان ، على ضوء الأدلة المطروحة أمامها ، والتى تثبت كل ركن من أركان الجريمة ، وكل واقعة ضرورية لقيامها ، بما فى ذلك القصد الجنائى بنوعيه إذا كان متطلباً فيها ، وبغير ذلك لا ينهدم أصل البراءة . لما كان ذلك، وكان النص المطعون فيه قد أورد بياناً لصور الركن المادى المكون للجريمة ، وما يجب أن يقارنه من قصد عمدى من علم وإرادة ، ووجوب توافر قصد خاص فيه يتمثل فى نية الإضرار بمالك المال ، وكلها عناصر تتنازل النيابة العامة والمتهم فى إثباتها ونفيها أمام محكمة الموضوع ، والتى لا تقضى بإنزال العقوبة بالمتهم بغير الأدلة الجازمة التى تخلص إليها ، وتكون من مجموعها عقيدتها .

وحيث إن النطاق الحقيقى لمبدأ شرعية الجرائم والعقوبات - وعلى ما استقر عليه قضاء هذه المحكمة - إنما يتحدد على ضوء عدة ضمانات يأتى على رأسها وجوب صياغة النصوص العقابية بطريقة واضحة محددة لا خفاء فيها أو غموض، فلا تكون هذه النصوص شباكاً أو شراكاً يلقىها المشرع متصيداً باتساعها أو بخفائها من يقعون تحتها أو يخطئون مواقعها ، وهى ضمانات غايتها أن يكون المخاطبون بالنصوص العقابية على بينة من حقيقتها ، فلا يكون سلوكهم مجافياً لها ، بل اتساقاً معها ونزولاً عليها . إذ كان ذلك ، وكان النص المطعون فيه، فى النطاق السالف تحديده - قد صيغت عباراته بطريقة واضحة لا خفاء فيها أو غموض، تكفل لأن يكون المخاطبون بها على بينة من حقيقتها، فلا يكون سلوكهم مجافياً لها، بل اتساقاً معها ونزولاً عليها .

وحيث إنه من المقرر أيضاً فى قضاء هذه المحكمة أنه يجب أن يقتصر العقاب الجنائى على أوجه السلوك التى تضر بمصلحة اجتماعية ذات شأن لا يجوز التسامح مع من يعتدى عليها ، ذلك أن القانون الجنائى، وإن اتفق مع غيره من القوانين فى سعيها لتنظيم علائق الأفراد فيما بين بعضهم البعض ، وعلى صعيد صلاتهم بمجتمعهم ، إلا أن هذا القانون يفارقها فى اتخاذ الجزاء الجنائى أداة لحملهم على إتيان الأفعال التى يأمرهم بها ، أو التخلّى عن تلك التى ينهاهم عن مقارفتها ، وهو بذلك يتغيا أن يحدد من منظور اجتماعى ما لا يجوز التسامح فيه من مظاهر سلوكهم، بما مؤداه أن الجزاء على أفعالهم لا يكون مخالفاً للدستور ، إلا إذا كان مجاوزاً حدود الضرورة التى اقتضتها ظروف الجماعة فى مرحلة من مراحل تطورها ، فإذا كان مبرراً من وجهة اجتماعية ، انتفت عنه شبهة المخالفة الدستورية .

إذ كان ذلك، وكان المشرع قد توخى بالنص المطعون فيه حماية مصلحة اجتماعية معتبرة ، بهدف الحفاظ على كيان المجتمع ولحمته ، تتمثل فى وجوب توافر الثقة فى المعاملات بين أفراد المجتمع ، وصون حق الملكية وحمايته من العدوان عليه ، وتوقى خيانة الائتمان ومكافحة اغتيال الأموال ، وما ذلك إلا امتثالاً لقول الله تعالى ﴿ إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَنْ تُؤَدُّوا الْأَمَانَاتِ إِلَىٰ أَهْلِهَا ... ﴾ - الآية ٥٨ من سورة النساء - وإذ رصد المشرع فى النص المطعون فيه عقوبة الحبس الذى يجوز أن يقترن بعقوبة الغرامة لكل من بدد الأموال المسلمة إليه على سبيل عارية الاستعمال، وأوجب لاكتمال التجريم أن يتوافر لدى الجانى علم وإرادة باحتباس المال لنفسه ، وزيد على ذلك قصد خاص يتمثل فى انصراف نية الجانى إلى الإضرار بمالك المال . وجاءت العقوبة التى رصدها النص المطعون فيه ، فى إطار العقوبات المقررة للجرائم المعتبرة جنحاً ، والمعاقب عليها بالحبس الذى يتراوح بين يوم واحد، وثلاث سنوات ، ويجوز أن تقترن بها عقوبة الغرامة التى لا تتجاوز مائة جنيه مصرى ، وتلك العقوبة فضلاً عن أنها تتناسب مع الإثم الجنائى لمرتكب تلك الجريمة ، دون أن يصيبها غلو أو يداخلها تفريط، فإنها تدخل فى إطار سلطة المشرع التقديرية

فى اختيار العقاب ، ودون مصادرة أو انتقاص من سلطة القاضى فى تقريرها فى ضوء الخطورة الإجرامية للمتهم ، إذ احتفظ النص المطعون فيه للقاضى بسلطة تقديرية واسعة فى الحكم بمدة الحبس المناسبة للفعل الذى قارفه الجانى ، بحسب ظروف كل جريمة وظروف مرتكبها ، وله أن يقرن عقوبة الحبس بعقوبة الغرامة ، بما لا يتجاوز مائة جنيه .
ومؤدى ما تقدم جميعه، أن النص المطعون فيه قد التزم جميع الضوابط الدستورية المتطلبية فى مجال التجريم والعقاب، موضوعاً وصياغة، بما لا مخالفة فيه لأى من المواد (٥٤ ، ٩٤ ، ٩٥ ، ٩٦ ، ١٥١ ، ١٨٤ ، ١٨٦) من الدستور الحالى، أو أى من أحكامه الأخرى ، الأمر الذى يتعين معه القضاء برفض الدعوى .

فهذه الاسباب

حكمت المحكمة برفض الدعوى، ومصادرة الكفالة، وألزمت المدعى المصروفات ومبلغ مائتى جنيه مقابل أتعاب المحاماة .

نائب أول رئيس المحكمة

أمين السر