أركان
للاستشارات القانونية
Arkan Legal Consultants

بسم الله الرحمن الرحيم

باسم صاحب السمو أمير الكويت

الشيخ صباح الأحمد الجابر الصباح

المحكمة الدستورية

بالجلسة المنعقدة علناً بالمحكمة بتاريخ ٢٧ من جمادي الأولى ١٤٣٦هـ الموافق ١٨ مارس ٢٠١٥

برئاسة السيد المستشار / يوسف جاسم المطاوعة رئيس المحكمة

وعضوية السادة المستشارين / محمد جاسم بن ناجي و خالد سالم علي

و خالد أحمد الوقيان و إبراهيم عبدالرحمن السيف

وحضور السيد / فيصل محمد الزايد أمين سر الجلسة

صدر الحكم الآتي:

في الدعوى الدستورية المقيدة في سجل المحكمة برقم (٨) لسنة ٢٠١٤"دستوري"

بعد أن أحالت دائرة الجنح بالمحكمة الكلية القضية الجزائية رقم (٢٠١٣/٨٣ حصر العاصمة ٢٠١٣/١٦ جنح المباحث):

المرفوعة من:

النيابة العامة

ضد :

١ـ أحمد سيار محسن العنزي ٢ـ وليد مساعد السيد إبراهيم الطبطبائي .

٣ـ وليد صالح عبد الله الشعلان ٤ـ عبد العزيز أحمد عبد العزيز السعدون

٥ـ جراح تركي حبيب الشمري ٦ـ مساعد عبد الله عثمان المسيليم.

الوقائع

حيث إن حاصل الوقائع ـ حسبما يبين من حكم الإحالة وسائر الأوراق ـ أن النيابة العامة أقامت الدعوى الجزائية رقم (٢٠١٣/٨٣) حصر العاصمة (٢٠١٣/١٦ جنح المباحث) ضد المتهمين لأنهم في يوم ٢٠١٢/١٢/١٠ بدائرة المباحث الجنائية ـ محافظة العاصمة:

١ـ اشتركوا وآخرون مجهولون في تجمهر في مكان عام مؤلف من أكثر من خمسة أشخاص الغرض منه الإخلال بالأمن العام وارتكاب جرائم التجمع بغير ترخيص، وعدم الاستجابة للأمر الصادر بفضه وتعطيل حركة السير، وبقوا متجمهرين بعد صدور أمر رجال الشرطة بالانصراف على النحو المبين بالتحقيقات.

٢ـ اشتركوا وآخرون مجهولون في تجمع بالطريق العام يزيد عدد المشتركين فيه على عشرين شخصاً بغير ترخيص من الجهة المختصة على النحو المبين بالتحقيقات.

٣ـ لم يستجيبوا وآخرون مجهولون للأمر الصادر بفض التجمع موضوع التهمة الثانية، وذلك على النحو المبين بالتحقيقات.

٤ـ تعمدوا وآخرون مجهولون تعطيل وإعاقة حركة المرور في الطريق العام علي النحو المبين بالتحقيقات.

وطلبت النيابة العامة عقابهم بالمادة (١/٣٤) من القانون رقم (٣١) لسنة ١٩٧٠ بتعديل بعض أحكام قانون الجزاء، والمواد (١/١٢)و(٣/١٦)و(١/٢٠) من المرسوم بقانون رقم (٦٥) لسنة ١٩٧٩ في شأن الاجتماعات العامة والتجمعات، والمواد (١) و(١٤/٢، ١٥، ١٧) و(٣/٣٤) من المرسوم بقانون رقم (٦٧) لسنة ١٩٧٦ في شأن المرور المعدل بالقانون رقم (٥٢) لسنة ٢٠٠١.

ولدى نظر القضية أمام المحكمة دفع اثنان من المحامين الحاضرين مع (المتهم الأول) بعدم دستورية المادة (١/٣٤) من القانون رقم (٣١) لسنة ١٩٧٠، والمواد (١٢) و(١٦) و(٢٠) من المرسوم بقانون رقم (٦٥) لسنة ١٩٧٩ في شأن الاجتماعات العامة والتجمعات، كما دفع الحاضر مع (المتهم الخامس) بعدم دستورية مواد المرسوم بالقانون رقم (٦٥) لسنة ١٩٧٩ سالف الذكر، وذلك لمخالفتها أحكام المواد (٣٠) و(٣٢) و(٣٣) و(٣٦) و(٤٤) من الدستور.

وبجلسة ٢٠١٣/٦/٢٦ قضت المحكمة بوقف نظر الدعوى، وإحالة الأمر إلى المحكمة الدستورية للفصل في مدى دستورية نص المادة (٣٤) من القانون رقم (٣١)

لسنة ١٩٧٠ بتعديل بعض أحكام قانون الجزاء، والمواد (١٢)و(١٦)و(٢٠) من المرسوم بقانون رقم (٦٥) لسنة ١٩٧٩ في شأن الاجتماعات العامة والتجمعات.

وعقب ورود ملف القضية إلى إدارة كتاب هذه المحكمة، تم قيدها في سجلها برقم (٨) لسنة ٢٠١٤ "دستوري"، وجرى إخطار ذوي الشأن بذلك. وأودعت إدارة الفتوى والتشريع مذكرة بدفاع الحكومة طلبت فيها الحكم أصلياً: بعدم قبول الدعوى لانتفاء المصلحة، واحتياطياً: برفض الدعوى الدستورية.

وقد نظرت هذه المحكمة الدعوى على الوجه المبين بمحاضر جلساتها، وطلبت المحكمة من النيابة العامة ـ باعتبارها من ذوي الشأن طبقاً للمادة (١٥) من لائحة المحكمة الدستورية ـ إبداء الرأي في شأن نصوص المواد الجزائية المطعون فيها، حيث أبدت النيابة العامة رأيها برفض الدعوى، وبجلسة ٢٠١٥/١/٧ قررت المحكمة إصدار الحكم بجلسة ٢٠١٥/١/٢١، وفيها قررت مد أجل النطق به لجلسة اليوم.

المحكمـــة

بعد الاطلاع على الأوراق، وسماع المرافعة، وبعد المداولة.

حيث إنه من المقرر ـ وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة ـ أنه يشترط لقبول الدعوى الدستورية ـ بطريق الإحالة إليها من المحاكم ـ توافر المصلحة فيها، ومناطها أن تكون مرتبطة بالمصلحة القائمة في الدعوى الموضوعية، بحيث يكون النص التشريعي المطلوب الفصل في مدى دستوريته لازماً في الدعوى الموضوعية التي أثيرت المسألة الدستورية بمناسبتها، وأن يكون من شأن الحكم في هذه الحالة أن يؤثر على الفصل في دعوى الموضوع، وإذا كانت المصلحة الشخصية المباشرة وهي شرط يلزم تحققه يحدد للخصومة الدستورية نطاقها، وبالتالي فإنه لا تندرج تحتها إلا النصوص التشريعية التي يؤثر الحكم في مدى دستوريتها بصفة مباشرة على الدعوى الموضوعية دون سواها، بحسبان أن الإحالة من محكمة الموضوع لا تفيد بذاتها توافر المصلحة في الدعوى الدستورية، وإنما تخضع لرقابة هذه المحكمة، فلا تكون الدعوى مقبولة إلا بقدر انعكاس النص التشريعي المحال إليها على النزاع الموضوعي

ومتى كان ذلك، وكان الثابت من الأوراق أن الجرائم التي نسبتها النيابة العامة إلى المتهمين وفق مواد الاتهام قد طلبت النيابة عقابهم عنها بموجب **الفقرة الأولى** من المادة (٣٤) من القانون رقم (٣١) لسنة ١٩٧٠ بتعديل بعض أحكام قانون الجزاء، **والفقرة الأولى** من المادة (١٢) **والفقرة الثالثة** من المادة (١٦)، **والفقرة الأولى** من المادة (٢٠) من المرسوم بقانون رقم (٦٥) لسنة ١٩٧٩ في شأن الاجتماعات العامة والتجمعات، وكان من شأن تطبيق نصوص هذه المواد عليهم، أن يكون احتمال الإضرار بهم راجحاً، وبالتالي فإن المصلحة الشخصية المباشرة في الدعوى الراهنة تكون متوافرة، منحصرة نطاقها فيما تضمنته مواد الاتهام المنسوبة إلى المتهمين وحدها دون تجاوز هذا النطاق الذي لا يمتد إلى غير ذلك من أحكام أخرى حوتها النصوص الطعينة لا تجد مجالاً لتطبيقها في الدعوى الموضوعية.

وحيث إن إجراءات الإحالة إلى هذه المحكمة ـ في إطار ما تقدم ـ قد استوفت أوضاعها الشكلية المقررة قانوناً.

وحيث إن **الفقرة الأولى** من المادة (٣٤) من القانون رقم (٣١) لسنة ١٩٧٠ بتعديل بعض أحكام قانون الجزاء تنص على أن "**كل من اشترك في تجمهر في مكان عام، مؤلف من خمسة أشخاص على الاقل، الغرض منه ارتكاب الجرائم او الاخلال بالأمن العام وبقى متجمهراً بعد صدور أمر رجال السلطة العامة بالانصراف، يعاقب بالحبس مدة لا تجاوز سنة واحدة، وبغرامة لا تجاوز مائة دينار او بإحدى هاتين العقوبتين**".

وحيث إن **الفقرة الأولى** من المادة (١٢) من المرسوم بقانون رقم (٦٥) لسنة ١٩٧٩ في شأن الاجتماعات العامة والتجمعات ـ والواردة بالباب الثاني في المواكب والمظاهرات والتجمعات ـ نصت على سحب بعض الأحكام الخاصة بالاجتماعات العامة على تنظيم المواكب والمظاهرات والتجمعات، **ومنها الحكم الوارد في نص المادة (٤) بوجوب الحصول على ترخيص من السلطة المختصة بالنسبة إلى المواكب والمظاهرات والتجمعات التي تقام أو تسير في الطرق والميادين العامة، ويزيد عدد المشتركين فيها على عشرين شخصاً، على أن يستثنى من ذلك التجمعات المطابقة لعادات البلاد والتي لا تخالف النظام العام أو الآداب.**

ونصت **الفقرة الثالثة** من المادة (١٦) من ذات المرسوم بقانون المشار إليه على أنه "**ويعاقب بالحبس مدة لا تزيد على ثلاثة أشهر وبغرامة لا تتجاوز مائتي دينار أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من اشترك في** (...) **موكب أو مظاهرة أو تجمع غير مرخص فيه**".

كما نصت **الفقرة الأولى** من المادة (٢٠) على أن "**يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على ستة أشهر وبغرامة لا تتجاوز ثلاثمائة دينار أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من لا يستجيب للأمر الصادر بفض** (...) **الموكب أو المظاهرة أو التجمع** ".

وحيث إن مبنى النعي على النصوص سالفة الذكر ـ حسبما يبين من حكم الإحالة ـ حاصله أنها قد انطوت على خروج عن القواعد العامة في التجريم والعقاب، وعلى تعارض مع مبدأ شخصية العقوبة، فضلاً عن إخلالها بالحرية الشخصية، وبحرية الرأي والتعبير، وبحق الأفراد في التجمع التي كفلها الدستور، وذلك بالمخالفة للمواد (٣٠) و(٣٤) و(٣٦) و(٤٤) منه. حيث أقام الحكم قضاءه بالإحالة على سند من أنه قد سبق لهذه المحكمة أن قضت بعدم دستورية بعض نصوص مواد المرسوم بقانون المشار إليه، وذلك فيما تضمنته تلك النصوص متعلقاً بالاجتماع العام في نطاق الطعن الذي نظر أمامها، والذي لم يشتمل على مواد الباب الثاني من المرسوم بقانون سالف البيان، والمتعلقة بالتجمعات والمواكب والمظاهرات، وهو ما قد يستتبع معه القول أن المواد الطعينة في الدعوى الراهنة ليست مبرأة من المطاعن الدستورية، حيث ضمنت المحكمة المحيلة أسباب الإحالة أنها قد استشعرت بأن المبادئ الرئيسية التي أسست عليها المحكمة الدستورية حكمها بعدم دستورية المواد المتعلقة بالاجتماعات العامة من الجائز أن تكون هي ذات المبادئ التي تحمي حق الأفراد في التجمعات.

وحيث إنه بالنسبة إلى النعي الموجه إلى نص **الفقرة الأولى** من المادة (٣٤) من القانون رقم (٣١) لسنة ١٩٧٠ بتعديل بعض أحكام قانون الجزاء، بادعاء غموض وإبهام هذا النص الجزائي وانطوائه على إخلال بالقواعد الإجرائية والتي تعتبر وثيقة الصلة بالحرية الشخصية، فهو نعي في غير محله، ذلك أن هذه الفقرة من تلك المادة حددت شروط قيام التجمهر في أن يكون مؤلفاً من خمسة أشخاص على الأقل، وأن يكون ذلك في مكان عام، وأن يكون الغرض من هذا التجمهر هو ارتكاب جريمة ما أو الإخلال بالأمن

العام، وأن يكون المشتركون فيه عالمين بهذا الغرض، وأن يبقوا متجمهرين بعد صدور أمر رجال السلطة العامة بالانصراف، وإذ جاء نص هذه الفقرة من تلك المادة واضحاً جلياً، جاعلاً من توافر أركان جريمة التجمهر علي الوجهة المبينة به في حق أي شخص فعلاً مؤثماً، متضمناً النص إنزال العقوبة عليه متى ثبت في حقه ارتكابها وكان مدركاً لحقيقتها ودلالتها الإجرامية إدراكاً يقينياً متجهاً لتحقيق نتيجتها، وهي جريمة لا يتم إثباتها بمنأى عن تدخل سلطة الاتهام بالتدليل على توافر أركانها بشروطها المحددة وإثبات سلطة الاتهام لها، فإن الادعاء بغموض ذلك النص الجزائي والتجهيل بالأفعال المعاقب عليها لا يكون له محل، الأمر الذي يغدو معه النعي على ذلك النص ــ من هذه الوجهة الدستورية ــ نعي غير قائم على أساس صحيح.

وحيث إنه عن النعي الموجه إلى نصوص المواد (١٢) و(١٦) و(٢٠) من المرسوم بقانون رقم (٦٥) لسنة ١٩٧٩ في شأن الاجتماعات العامة والتجمعات، فهو نعي مردود، بأن حق الأفراد في التجمع وإن كان من الحقوق الطبيعية التي احتواها الإعلان العالمي لحقوق الإنسان وكفلها الدستور الكويتي، إلا أنه لما كان هذا الحق بطبيعته لا يقتصر أثره على الفرد الذي يتمتع به بل يمتد إلى غيره من الأفراد وإلى المجتمع ذاته، لذلك لم يطلق الدستور هذا الحق، بل جعل جانب التنظيم فيه أمراً مباحاً طبقاً لما نص عليه في المادة (٤٤) من أن التجمعات مباحة وفقاً للشروط والأوضاع التي يبينها القانون، على أن ذلك الحق إنما يمارس وفقاً لمقتضيات النظام العام بمدلولاته المتعارف عليها، وهي الأمن العام والسكينة العامة، لذا فقد حرص القانون بتقرير الأحكام الخاصة بالتجمعات في الطرق والميادين العامة، وعلى أن يكون ممارسة ذلك الحق الدستوري وفقاً لمقتضيات النظام العام، متطلباً القانون الحصول على ترخيص مسبق من السلطة الإدارية المختصة، وأن يُذكر في طلب الترخيص زمان ومكان التجمع، وذلك بالنظر إلى أن مصلحة الفرد لا تتوازى مع مصلحة المجموع، ولا تتناسب البتة مع ما يصيب المصلحة الأخيرة من ضرر قوامه تشتت أجهزة الأمن وضياع جزء من وقتها في المحافظة على النظام في أمكنة متعددة، وأزمنة متفرقة، وما عسى أن يترتب على ذلك من إخلال بمقتضيات النظام العام، وبالتالي الإضرار بالمصلحة العامة.

متى كان ذلك، وكان الدستور وإن قرر للأفراد الحق في التعبير عن الرأي عن طريق التجمع السلمي، إلا أن للقانون أن يضع لهذا الحق من الضوابط ويورد عليه من القيود ما يحول دون إساءة استعمال الفرد لحقه على وجه يضر بصالح المجموع، وغني عن البيان أن ممارسة المشرع لسلطته التقديرية في مجال تنظيم الحقوق لا تكون بدرجة واحدة إزاء ممارسة الفرد لحقوقه الدستورية المتنوعة، فيتسع نطاق سلطته التقديرية بالنسبة إلى الحقوق التي قد يترتب عليها مساس بحقوق وحريات الآخرين، بينما تضيق سلطته بالنسبة إلى غير ذلك من الحقوق الأخرى، ولا شك أن حق الأفراد في التجمع يدخل في نطاق الحقوق التي يملك المشرع إزاءها سلطة تقديرية واسعة عن تلك التي يباشرها بالنسبة لحق الأفراد في الاجتماعات العامة، لأن التجمعات في الطرق والميادين العامة إنما تمس حقوق وحريات الآخرين، لما عسى أن يترتب عليها من إعاقة حركة المرور وتنقل المواطنين، والإضرار بمصالحهم، وتعطيل الحركة الاقتصادية، وتهديد السكينة العامة، وبالتالي فإن للمشرع أن يقيم من خلال ما يسنه من تنظيم تشريعي ما يحقق أسباب التوسط والتوازن بين اعتباري الحرية والنظام العام، والتوفيق بين متطلباتهما معاً، بحيث يكون التنظيم كافلاً لهذه الحرية من جهة، وحافظاً للأمن والنظام من جهة أخرى، وينبني على ذلك، أنه ليس في إخضاع التجمعات لقيد الترخيص السابق في حد ذاته ـ خروجاً عن منطق الحرية، إذ لا يعدو ذلك أن يكون من قبيل الإجراءات الوقائية، ولا يعني إهداراً للحق في التجمع أو تقويضه أو الانتقاص منه أو انتهاكه، فالترخيص ليس إلا مجرد إجراء وقائي لتجنب ما عسى أن يحدث أثناء التجمع من اضطراب وحتى تتمكن السلطة المختصة من اتخاذ ما يلزم من التدابير والإجراءات الكفيلة باستتباب الأمن مما قد يعكر صفوه، فضلاً عن الحيلولة دون وقوع الجرائم، ورد المخاطر ومنع الاعتداء على الأشخاص والأموال، وذلك تغليباً لمصلحة الجماعة على مصلحة الفرد ، ومما يؤيد ذلك المفاد ويدعمه ما حرص على تأكيده الإعلان العالمي لحقوق الإنسان بنصه في البند (٢) من المادة (٢٩) على أن " **لا يخضع أي فرد في ممارسة حقوقه وحرياته إلا إلى القيود التي يقررها القانون مستهدفاً حصراً ضمان الاعتراف الواجب بحقوق وحريات الآخرين واحترامها، والوفاء بالعادل من مقتضيات الفضيلة والنظام العام**"، فعبارة النص واضحة، ظاهرة محددة المعنى، بأن الحرية لا تتعارض مع التنظيم، وأن كل فرد حر في حدود احترام حريات الآخرين، وأنه أياً كان وجه الاختلاف في

تحديد نطاق الحريات الفردية ومدلولها فأن ثمة حقيقة لا ريب فيها، أن الحرية المطلقة - بمعناها الواسع - هي الفوضى، وفي إطلاق الحريات من غير حد أو ضابط مدعاة للاضطراب. ولا وجه للقول بأن سلطة الجهة الإدارية - عند تطبيق ذلك النص - هي سلطة طليقة من كل قيد، إذ أنها تخضع لضوابط وحدود، فلا يجوز لها أن تستعمل سلطتها برفض الترخيص بما يفضي إلى عرقلة الحق في التجمع، أو تقييد هذا الحق إلا لضرورة تقتضيه، وفي حدود تلك الضرورة، دون تجاوزها، وأن يكون تصرفها قائماً على أسباب جدية، منتجة في الدلالة على المعنى الذي تقصده من وراء ذلك، غير مشوب بإساءة استعمال السلطة متى صدر في المواعيد المعقولة، وغني عن البيان أن ما يصدر عنها من تصرف متعلقاً بهذا الأمر إنما يخضع دوماً لرقابة القضاء لدى تحريك ولايته، واستنهاض اختصاصه في هذا الشأن ليقسط ميزانه في إطار مبدأ المشروعية.

وحيث إنه عما أثاره حكم الإحالة حول إمكان انطباق المبادئ الرئيسية التي قضي بموجبها بعدم دستورية المواد المتعلقة بالاجتماعات العامة علي التجمعات خلوصاً إلى عدم دستورية النصوص الطعينة إعمالاً لحكم القياس، فهو غير سديد، إذ من المسلم به – كقاعدة عامة – أنه لا يُساوى بين مُخْتَلِفَينِ، باعتبار أنهما مَقيس ومَقيس عليه، حال كون كل منهما يختلف عن الآخر اختلافاً يتصادم أو يتنافر مع إعمال حكم القياس، والحاصل أنه لا يُساوى بين الاجتماعات العامة والتجمعات لما بينهما من تباين في الطبيعة والآثار، ووجه الاختلاف ظاهر بالنسبة إلى التجمعات، إذ أنها تتكون في الطرق والميادين العامة، كما أنه وإن كان كلاهما وسائل للتعبير عن الرأي، إلا أن طريقة التعبير فيهما مختلفة، فالتجمعات وبحسب طبيعتها، وبحكم تكوينها أدعى إلى تعطيل الحياة اليومية وحرية الأفراد، مما تستوجب معها أحكاماً من خلال التنظيم التشريعي تقوم على نصيب أوفى من الرعاية لاعتبارات المصلحة العامة، والنظام العام، والحفاظ على السكينة العامة، والتزاماً أكبر لتوفير الأمن لهذه التجمعات من جهة، وللمواطنين غير المشاركين فيها من جهة أخرى. وإذ لم تجهل النصوص الطعينة حدود التجمع، والذي يعتبر تعيينه أمراً أولياً للترخيص به، مقررةً النصوص المتعلقة بالتجمعات إنزال العقوبة على المشتركين في هذا التجمع دون صدور ترخيص به، وعلى العاصين للأمر الصادر بفض ذلك التجمع، وهو بما يعني بقاء

الحق الدستوري في التجمع مصوناً لا يتطرق إليه التخلي أو النقصان، ولا ينال من ذلك أن النصوص المطعون بعدم دستوريتها تتعلق بالحريات العامة، وأن التجمع المنصوص عليه فيها متى ما أطلق فهو ينصرف إلى التجمع السلمي الذي يقتصر على التعبير عن الرأي الذي لا يجوز كتمانه باعتباره حقاً دستورياً، ذلك أن المقصود بالتنظيم الذي رسمه القانون بشأن الحصول على ترخيص بإقامة التجمع إنما هو لحماية حق دستوري آخر هو حرية الآخرين والحفاظ على النظام العام والأمن الاجتماعي، فالتوازن دقيق بينهما، ومرد الأمر في رفض الترخيص بالتجمع إنما يخضع للرقابة القضائية على ما تقدم. وبالتالي فإن المشرع بمقتضى ما أورده بهذه النصوص في هذا النطاق لا يكون مجاوزاً دائرة التنظيم، أو مناقضاً لأحكام الدستور في مجال حرية التعبير وحق التجمع، أو مناهضاً للمبادئ العامة في التجريم والعقاب.

وبالترتيب على ما تقدم جميعه، يتعين القضاء برفض الدعوى.

فلهـذه الأسبـاب

حكمت المحكمة: بأغلبية الآراء برفـض الدعـــوى .

أمين سر الجلسة

رئيس المحكمـة