بسم الله الرحمن الرحيم

باسم صاحب السمو أمير الكويت

الشيخ صباح الأحمد الجابر الصباح

محكمة التمييز

الدائرة الجزائية الثانية

بالجلسة المنعقدة علنا بالمحكمة بتاريخ ٢٧ رجب ١٤٣٨هـ الموافق ٢٠١٧/٤/٢٤م

برئاسة السيد المستشار / عبدالله جاسم العبدالله وكيل المحكمة

وعضوية السادة المستشارين / منصور القاضي و عطية أحمد عطية

و هاني صبحي و خالد القضابي

وحضور الأستاذ / أحمد عاصم عجيله رئيس النيابة

وحضور السيد / جراح طالب عبدالله أمين سر الجلسة

صدر الحكم الآتي

في الطعن بالتمييز المرفوع من:-

أولاً:-النيابة العامة.

ثانياً:- والطاعنين المدعين بالحق المدني وهم:

١-حسين أحمد عبد الرضا خشاوي.

٢-إسماعيل عبد الرسول أحمد الصحاف.

٣-جليل إبراهيم حاجي الطباخ.

٤-هاني حسن علي حسين.

٥-إبراهيم ناجي إبراهيم البحراني.

ضد

عثمان محمد الحمد الخميس - مطعون ضده -.

والمقيد بالجدول برقم:- ٥٦ لسنة ٢٠١٧ جزائي/٢.

-الوقائـــع-

اتهمت النيابة العامة المطعون ضده/ عثمان محمد الحمد الخميس:

لأنه في غضون شهر يوليو من عام ٢٠١٤ ، بدائرة المباحث الجنائية بدولة الكويت:

١- قام بالحض على ازدراء فئة من فئات المجتمع المنتمين إلى المذهب الشيعي وإثارة الفتن الطائفية وذلك بالإدلاء بالألفاظ والعبارات المبينة بالأوراق والتحقيقات وكان ذلك بوسيلة من وسائل التعبير الشبكة المعلوماتية يوتيوب ، على النحو المبين بالتحقيقات.

٢- أذاع بإحدى الطرق العلنية - الشبكة المعلوماتية يوتيوب - آراء تتضمن تحقيراً وتصغيراً لمذهب ديني ، المذهب الشيعي ، وكان ذلك بالطعن في عقائده وشعائره وطقوسه وتعاليمه ، على النحو المبين بالتحقيقات.

وطلبت عقابه بالمادتين ١ ، ٢ من المرسوم بقانون رقم ١٩ لسنة ٢٠١٢ في شأن حماية الوحدة الوطنية ، والمادة ١١١ من قانون الجزاء.

أركان للاستشارات القانونية
Arkan Legal Consultants

وتم الادعاء مدنياً قبل المطعون ضده بمبلغ ٥٠٠١ ديناراً على سبيل التعويض المؤقت.

ومحكمة الجنايات بعد تعديلها لوصف الاتهام فقط بجعله :

١- قام بالحض على ازدراء فئة من فئات المجتمع المنتمين إلى المذهب الشيعي وإثارة الفتن الطائفية وذلك بالإدلاء بالألفاظ والعبارات المبينة بالأوراق والتحقيقات ، وكان ذلك بوسيلة من وسائل التعبير (برنامج حقبة من التاريخ عبر قناة وصال الفضائية)، وذلك على النحو المبين بالتحقيقات.

٢- أذاع بإحدى الطرق العلنية برنامج حقبة من التاريخ عبر قناة وصال الفضائية ، أراء تتضمن تحقيراً وتصغيراً لمذهب ديني (المذهب الشيعي) وكان ذلك بالطعن في عقائده وشعائره وطقوسه وتعاليمه ، على النحو المبين بالتحقيقات.

قضت بتاريخ ٢٠١٥/١١/١١ حضورياً:

أولاً : بتغريم المتهم مبلغ عشرين ألف دينار وذلك عما أسند إليه.

ثانياً: بعدم اختصاص المحكمة بنظر الدعوى المدنية .

استأنف المحكوم عليه والطاعنون الأول والثاني والثالث والرابع – المدعون بالحق المدني– هذا الحكم كما استأنفته النيابة العامة للتشديد.

ومحكمة الاستئناف قضت بتاريخ ٢٠١٧/١/١٦:

بقبول الاستئناف المرفوع من النيابة العامة والمدعين بالحق المدني والمتهم شكلاً ، وفي الموضوع :

أولاً: بإلغاء الحكم المستأنف والقضاء مجدداً ببراءة المتهم / عثمان محمد الحمد الخميس من التهم المنسوبة إليه.

ثانياً: رفض الدعوى المدنية وإلزام رافعها بالمصروفات.

فطعنت النيابة العامة والطاعنون – المدعون بالحق المدني – في هذا الحكم بطريق التمييز.

أركان للاستشارات القانونية
Arkan Legal Consultants

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق ، وسماع المرافعة ، وبعد المداولة:

أولاً: بالنسبة للطعن المقدم من الطاعن الخامس – المدعي بالحق المدني – إبراهيم ناجي إبراهيم البحراني:

من حيث إن المادة الثامنة من القانون رقم ٤٠ لسنة ١٩٧٢ بشأن حالات الطعن بالتمييز وإجراءاته وإن أجازت الطعن بطريق التمييز للنيابة العامة والمحكوم عليه والمسؤول عن الحقوق المدنية والمدعي بها على الأحكام النهائية الصادرة من محكمة الاستئناف في مواد الجنايات في حالات عينتها ، إلا أن مناط الطعن بهذا الطريق أن يكون الطاعن طرفاً في الحكم النهائي الصادر من محكمة الاستئناف وأن يكون هذا الحكم قد أضر به ، فإذا تخلف هذا الشرط فإن طعنه يكون غير جائز .

ولما كان ذلك ، وكان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه أن الطاعن – المدعي بالحق المدني – لم يكن خصماً أمام محكمة الاستئناف إذ لم يستأنف الحكم الابتدائي فيما قضى به من عدم اختصاص المحكمة بنظر دعواه المدنية ومن ثم لم يكن طرفاً في الحكم المطعون فيه ، فإن الطعن المرفوع منه يكون غير جائز ، وهو ما يتعين القضاء به .

ثانياً : بالنسبة للطعن المقدم من الطاعنين – الأول والثاني – المدعيين بالحق المدني – حسين أحمد عبد الرضا خشاوي وإسماعيل عبد الرسول أحمد الصحاف :

من حيث إن النص في المادة ١١ من القانون رقم ٤٠ لسنة ١٩٧٢ بشأن حالات الطعن بالتمييز وإجراءاته على أن : (إذا لم يكن الطعن مرفوعاً من النيابة العامة أو من المحكوم عليه بعقوبة مقيدة للحرية يجب لقبوله أن يودع رافعه خزانة وزارة العدل مبلغ خمسين ديناراً على سبيل الكفالة ، ولا يقبل قلم الكتاب تقرير الطعن إذا لم يصحب بما يثب الإيداع ، ويعفى من أداء الكفالة من يعفى من أداء الرسوم.)، يدل بصريح عبارته على أن إيداع الكفالة المحددة فيه هو شرط لقبول الطعن بالتمييز شكلاً ممن لم يقض عليه بعقوبة مقيدة للحرية ، ولما كان البين من الأوراق أن الطاعنين المدعيين بالحق المدني لم يودعا الكفالة سالفة البيان ولم يستحصلا على قرار بإعفائهما منها ، فإنه يتعين القضاء بعدم قبول طعنيهما شكلاً .

ثالثاً : بالنسبة للطعن المقدم من النيابة العامة – والمدعيين بالحق المدني – جليل إبراهيم حاجي الطباخ و هاني حسن علي حسين :

ومن حيث أن طعن كل من النيابة العامة والمدعيين بالحق المدني قد استوفى الشكل المقرر في القانون.

من حيث إن النيابة العامة تنعي على الحكم المطعون فيه إنه إذ قضى ببراءة المطعون ضده من تهمتي التحريض على ازدراء فئة من فئات المجتمع المنتمين إلى المذهب الشيعي وإثارة الفتن الطائفية بإحدى وسائر التعبير عبر قناة وصال الفضائية وإذاعته علناً بذات الوسيلة آراء تتضمن تحقيراً وتصغيراً لذات المذهب بالطعن في عقائده وشعائره وطقوسه قد

شابه الخطأ في تطبيق القانون والفساد في الاستدلال ، ذلك بأن أسس قضاءه على أن ما أدلى به المطعون ضده من عبارات وألفاظ بالبرنامج التليفزيوني محل الاتهام لم يتبين منه غلبة الإزدراء على نفسه أو المساس بعقيدة المذهب الشيعي أو الحض على كراهية وازدراء فئة من فئات المجتمع الكويتي لما ساقه الحكم من شواهد للتدليل على انتفاء القصد الجنائي لديه ، في حين أن الثابت من أقوال المطعون ضده عبر ذلك البرنامج التليفزيوني والمبينة بوحدات التخزين أنها تضمنت عبارات احتوت على تكفير وازدراء لطائفة من طوائف المجتمع الكويتي ، بيد أن المحكمة لم تمحص تلك الأقوال فضلاً عن أن ما أوردته من أسباب لحكمها لا يكفي مسوغاً لانتفاء أركان الجريمتين المار بيانهما ، كل ذلك يعيب الحكم ويستوجب تمييزه .

وينعي المدعيان بالحق المدني على الحكم المطعون فيه إنه إذ قضى ببراءة المطعون ضده من جريمتي التحريض على ازدراء فئة من فئات المجتمع المنتمين إلى المذهب الشيعي وإثارة الفتن الطائفية بإحدى وسائل التعبير عبر قناة وصال الفضائية وإذاعته علناً بذات الوسيلة آراء تتضمن تحقيراً وتصغيراً لذات المذهب ورفض دعواهما المدنية قد شابه الخطأ في تطبيق القانون والفساد في الاستدلال ، إذ قضى ببراءة المطعون ضده رغم توافر أركان الجريمتين المسندتين إليه في حقه ، ذلك أن ما ذكره من ألفاظ وعبارات أدلى بها علناً عبر تلك القناة تؤدي إلى الحض على كراهية وازدراء المنتمين إلى المذهب الشيعي ويتحقق بها علمه واتجاه إرادته إلى ازدراء المذهب المار بيانه والذي ينتمي إليه طائفة من أبناء دولة الكويت بما يحث على إثارة الفتن الطائفية في البلاد بدلالة علمه المسبق بنشر الحلقات على موقع التواصل الاجتماعي – يوتيوب – وفق ما جاء بأقواله بالتحقيقات وهو ما يوفر القصد الجنائي لديه ، واستند الحكم في قضائه إلى ما شهد به ضابط الإدارة العامة للأدلة الجنائية من أن تحرياته أسفرت عن أن ما أدلى به المطعون ضده من أراء وأحكام جاء في سياق بحث علمي له أصوله الفقهية التي يتفق ويختلف بشأنها الفقهاء وهو من الحكم استناداً خاطئاً لكون الأول غير مختص فنياً في الأمور الدينية الفقهية البحتة ، هذا فضلاً عن قصور تحقيقات النيابة العام

لعدم الاستعانة بالرأي الفني للمختصين من رجال الدين للوقوف على مدى صحة ما أدلى به المطعون ضده بالبرنامج التليفزيوني محل الاتهام من عدمه ، والتفتت المحكمة الاستئنافية عن دلالة الرأي الفقهي الذي تضمنته المذكرة المقدمة من الطاعن الثالث إلى المحكمة الابتدائية بشأن العبارات والألفاظ محل الاتهام ، وأخيراً فقد قضت المحكمة برفض الدعويين المدنيتين المقامتين منهما رغم توافر أركان المسؤولية التقصيرية في حق المطعون ضده لشواهد عدداها كل ذلك ، يعيب الحكم ويستوجب تمييزه .

ومن حيث إن الحكم المطعون فيه بعد أن بين واقعة الدعوى حسبما استخلصتها المحكمة مما له أصل في الأوراق وأورد الأدلة التي ساقتها سلطة الاتهام وأحاط بدفاع المطعون ضده خلص إلى عدم توافر أركان الجريمتين المسندتين إلى الأخير وقضى ببراءته منهما ورفض الدعوى المدنية وأسس قضاءه بالبراءة من هاتين التهمتين بعد أن أورد بعض المبادئ القضائية التي تتعلق بموضوع الدعوى بقوله ((وحيث إن المحكمة وبعد أن أحاطت بواقعة الدعوى وظروفها وملابساتها عن بصر وبصيرة ، فإنها لا تساير النيابة العامة وقضاء أول درجة في القول بثبوت التهمتين المسندتين إلى المتهم بتقرير الاتهام ، إذ لم يتبين للمحكمة غلبة ازدراء المذهب الشيعي في نفسه ، ولم يتبين للمحكمة أيضاً أن المتهم حض على كراهية أو ازدراء فئة من فئات المجتمع الكويتي ، خاصة الفئة التي تنتمي إلى الطائفة الشيعية ، ولم يتبين لها أيضاً المتهم قد أراد في حديثه إثارة الفتن الطائفية في البلاد ، ولم يدع تفوق مذهب ديني على آخر ولم يحرض على أي عمل من أعمال العنف ولم يتبين لمحكمة أنه سعى إلى نشر حديثه على الشبكة المعلوماتية فلم تتجه إرادته إلى إثارة مشاعر أبناء الطائفة الشيعية بدولة الكويت ولم يحض على كراهيتها إذ بادر المتهم ومنذ فجر التحقيقات بإنكار التهم المنسوبة إليه بتقرير الاتهام ، وكرر في حديثه موضوع الشكوى القول بأنه " لا أكفر الشيعة "، تكفيري للشيعة كذب " ، " طبعاً نحن لا نحارب الشيعة " ، نحن ندافع عن أصحاب النبي (صلى الله عليه وسلم) ، وقوله " لا شأن لنا بالشيعة نحن نريد لهم الجنة ونريد لهم الخير" ، وقوله "

أركان للاستشارات القانونية
Arkan Legal Consultants

عامة الشيعة تشهد بأن لا إله إلا الله وأن محمداً رسول الله " ، وقول " هناك فرق شيعية مسلمة بإجماع أهل العلم " ، وترى المحكمة أنه وإن كانت عبارات المتهم قد اشتدت في بعض مواضعها إلا أنه استند إلى أراء وأحكام لها أصولها من وجهة نظره في المراجع الفقهية وأمهات كتب الفقه والتراث وبالصيغ التي نطق بها بل أشد قوة وكما حوت تلك المؤلفات والمراجع على أراء المتهم حوت أيضاً أراء مغايرة ومناهضة تماماً لرأيه ومحمولة على عبارات وكلمات تزيد في قسوتها وغلظتها عما نطق به المتهم ، ومؤدى ذلك أننا بصدد أراء ضاربة في عمق التاريخ الإسلامي ولا تزال قيد البحث والدراسة وتدور في فلك حرية الرأي والفكر ، وتبعاً للدستور الكويتي لا يجوز محاكمة الفكر والتعبير لاسيما وأن المتهم لم يعين أي فرد باسمه ولم يتناول في حديثه أياً من الكويتيين بشكل عام أبناء الطائفة الشيعية في البلاد ولم تستشعر المحكمة أن إرادة المتهم قد اتجهت إلى إثارة مشاعر الكراهية تجاه أفراد تلك الطائفة أو الطعن في عقيدتهم أو مذهبهم الديني أو تعيب تصرفات ومعتقدات أبناء الطائفة الشيعية بالكويت بما يؤدي إلى إثارة الفتن الطائفية في البلاد ، وحيث إن المادة (٤١) من قانون الجزاء قد جرى نصها على أنه " يعد القصد الجنائي متوافراً إذا ثبت اتجاه إرادة الفاعل إلى ارتكاب الفعل المكون للجريمة وإلى إحداث النتيجة التي يعاقب القانون عليها في هذه الجريمة " وتبعاً لذلك يكون مناط عقاب الجاني أنه ارتكب فعلاً أراد به الاعتداء على الحق الذي يحميه القانون واتجهت إرادته مباشرة إلى مخالفة القانون. لما كان ذلك ، وكانت الأوراق قد خلت مما يثبت أن المتهم قد اتجه بإرادته إلى مخالفة نواهي القانون في المادة الأولى من المرسوم بقانون ١٩ لسنة ٢٠١٢ في شأن حماية الوحدة الوطنية فلم يتبين للمحكمة غلبة قصد الازدراء في نفسه أو المساس بعقيدة وطقوس المذهب الشيعي على وجه العموم وعلى النحو السالف بيانه وجاء حديثه خلواً من الحض على كراهية أو ازدراء فئة من فئات المجتمع الكويتي التي تعتنق المذهب الشيعي إذ لم يتعرض لتلك الفئة في المجتمع الكويتي ولم ينطق بما يؤدي إلى المساس بكرامتها أو المساس بعقيدتها الدينية ولم يحض على كراهيتها ولم يُدلِ بما يؤدي إلى إثارة الفتن

Arkan Legal Consultancy

بالبلاد ، وترتيباً على ذلك وطبقاً لأحكام المادة (٤١) من قانون الجزاء لا يعد القصد الجنائي متوافراً لدى المتهم ولا تتوافر عناصر التجريم في حق المتهم وتكون الأفعال المسندة إليه بمنأى عن العقاب إذ خرجت عن نطاق التأثيم بما يتعين معه إلغاء الحكم المستأنف الذي خالف هذا النظر ، والقضاء مجدداً ببراءة المتهم مما أسند إليه .)).

لما كان ذلك ، وكان من المقرر أن أساس الأحكام الجنائية إنما هو حرية قاضي الموضوع في تقدير الأدلة القائمة في الدعوى ، وكان يكفي في المحاكمات الجزائية أن تتشكك محكمة الموضوع في صحة إسناد التهمة إلى المتهم لكي تقضي له بالبراءة متى داخلها الشك في عناصر الإثبات أو لعدم كفاية أدلة الثبوت أو لعدم توافر أركان الجريمة ، إذ المرجع في ذلك إلى ما تطمئن إليه في تقدير الدليل مادام أن حكمها يشتمل على ما يفيد أنها محصت الدعوى وأحاطت بظروفها وبأدلة الثبوت التي قام عليها الاتهام عن بصر وبصيرة ووازنت بينها وبين أدلة النفي فرجحت دفاع المتهم أو داخلتها الريبة في عناصر الإثبات مادام استخلاصها سائغاً يتفق مع العقل والمنطق ، وكان تقدير الأدلة – ومنها أقوال الشهود – متروكاً لمحكمة الموضوع تنزله المنزلة التي تراها بغير معقب ، ولا يعيب حكمها أن تكون قد أغفلت الرد على بعض أدلة الاتهام لأنها ليست ملزمة في حالة القضاء بالبراءة بالرد على كل دليل من أدلة الاتهام لأن في إغفال التحدث عن بعضها ما يفيد أنها أطرحتها ولم تجد فيها ما تطمئن معه إلى إدانة المتهم ولا يصح النعي على المحكمة أنها قضت بالبراءة بناء على احتمال ترجح لديها بدعوى قيام احتمالات أخرى قد تصح لدى غيرها لأن ملاك الأمر كله يرجع إلى وجدان قاضيها وما يطمئن إليه.

لما كان ذلك ، وكان البين مما أورده الحكم المطعون فيه على النحو المار ذكره – يكشف عن أن المحكمة لم تقض بالبراءة ورفض الدعوى المدنية إلا بعد أن أحاطت بوقائع الدعوى وعناصرها وألمت بها وفطنت إلى الأدلة التي قام عليها الاتهام سواء من قبل سلطة الاتهام أو ما ساقه المدعيان بالحق المدني ، وانتهت بعد أن وازنت بين أدلة الإثبات ومن بينها أقوال

شهود الإثبات – والتي هي عماد الحكم – وبين أدلة النفي داخلتها الريبة في عناصر الاتهام ورجحت دفاع المطعون ضده وخلصت إلى عدم صحة الاتهام المنسوب إليه لعدم توافر أركان الجريمتين المسندتين إليه للأسباب السائغة التي أوردتها والتي تكفي لحمل النتيجة التي خلص إليها الحكم ، ومن ثم فإن ما تنعاه النيابة العامة والمدعين بالحق المدني على الحكم المطعون فيه لا يعدو في حقيقته أن يكون جدلاً موضوعياً حول سلطة محكمة الموضوع في تقدير أدلة الدعوى وفي تكوين معتقدها مما لا يجوز مجادلتها فيه أو مصادرة عقيدتها في شأنه أمام محكمة التمييز .

لما كان ذلك ، وكان ما يثيره الطاعن الثالث – المدعي بالحق المدني – بشأن خطأ الحكم لاستناده إلى ما شهد به ضابط الإدارة العامة للأدلة الجنائية من أن تحرياته أسفرت عن أن ما أدلى به المطعون ضده من أراء يتفق ويختلف بشأنها الفقهاء لكون الأول غير مختص فنياً في الأمور الدينية الفقهية البحتة – بفرض صحته – لا يعيب الحكم أو ينال من صحته ، لما هو مقرر من أنه لا يقدح في سلامة حكم البراءة أن تكون إحدى دعاماته معيبة ، مادام قد أقيم على دعامات أخرى تكفي لحمله – وهو الحال في الدعوى – ويكون منعى الطاعن الثالث على الحكم المطعون فيه ولا جدوى منه .

لما كان ذلك ، وكان ما يثيره الطاعن الثالث – المدعي بالحق المدني – بشأن قصور تحقيقات النيابة العامة على نحو ما أشار إليه بأسباب طعنه ، لا يعدو أن يكون تعييباً للإجراءات السابقة على المحاكمة مما لا يصح أن يكون سبباً للطعن على الحكم ، ومن ثم يضحى النعي على الحكم في هذا الشأن غير مقبول .

لما كان ذلك ، وكان يتعين لقبول وجه الطعن أن يكون واضحاً محدداً ، وإذ كان الطاعن الثالث – المدعي بالحق المدني – لم يفصح عن ماهية الرأي الفقهي الذي يقول أنه ضمنه مذكرته المقدمة إلى محكمة أول درجة والتفت الحكم المطعون فيه عن دلالته بشأن الألفاظ والعبارات محل الاتهام ، فإن منعاه في هذا الصدد يكون مجهلاً غير مقبول.

Arkan Legal Consultants

لما كان ذلك ، وكان من المقرر إنه إذا ما انتهت المحكمة إلى براءة متهم من التهمة المسندة إليه لعدم توافر أركان الجريمة ، فإن ذلك يستلزم رفض طلب التعويض ، لأنه ليس لدعوى التعويض محل عن فعل لم يتوافر في حق من نسب إليه وكان الحكم المطعون فيه قد قضى برفض الدعوى المدنية ترتيباً على ما خلص إليه سائغاً من براءة المطعون ضده على نحو ما سلف بيانه ، فإنه النعي على الحكم في هذا الخصوص يكون غير سديد .

لما كان ما تقدم ، فإن طعن كل من النيابة العامة والمدعيين بالحق المدني يكون على غير أساس متعيناً رفضه موضوعاً ومصادرة الكفالة .

فلهذه الأسباب

أركان
للاستشارات القانونية
Arkan Legal Consultants

حكمت المحكمة:

أولاً: بعدم جواز الطعن المقدم من الطاعن الخامس المدعي بالحق المدني إبراهيم ناجي إبراهيم البحراني .

ثانياً: بعدم قبول طعن المقدم من الطاعنين – الأول والثاني – المدعيين بالحق المدني – حسين أحمد عبد الرضا خشاوي وإسماعيل عبد الرسول أحمد الصحاف شكلاً.

ثالثاً: بقبول طعن كل من النيابة العامة والمدعيين بالحق المدني ، جليل إبراهيم حاجي الطباخ وهاني حسن علي حسين شكلاً ، وفي الموضوع برفضه ومصادرة الكفالة .

وكيل المحكمة

أمين سر الجلسة

محمود