باسم الشعب

المحكمة الدستورية العليا

بالجلسة العلنية المنعقدة يوم السبت الأول من إبريل سنة ٢٠١٧م، الموافق الرابع من رجب سنة ١٤٣٨ هـ.

برئاسة السيد المستشار / عبد الوهاب عبد الرازق **رئيس المحكمة**

وعضوية السادة المستشارين: الدكتور حنفى على جبالى ومحمد خيرى طه النجار والدكتور عادل عمر شريف وبولس فهمى إسكندر ومحمود محمد غنيم والدكتور محمد عماد النجار **نواب رئيس المحكمة**

وحضور السيد المستشار الدكتور / طارق عبد الجواد شبل **رئيس هيئة المفوضين**

وحضور السيد / محمد ناجى عبد السميع **أمين السر**

أصدرت الحكم الآتى

فى القضية المقيدة بجدول المحكمة الدستورية العليا برقم ١٩ لسنة ٣٨ قضائية " منازعة تنفيذ ".

المقامة من

محمد محمود سليم

ضد

١- رئيس محكمة النقض

٢- النائب العام

الإجراءات

بتاريخ التاسع من إبريل سنة ٢٠١٦، أقام المدعى هذه الدعوى، بإيداع صحيفتها قلم كتاب المحكمة الدستورية العليا، بطلب الحكم؛ أولاً: بصفة مستعجلة؛

بوقف تنفيذ الحكم الصادر من محكمة النقض بجلسة ٢٠١٤/١١/٣ فى الطعن رقم ٥٧٥٣ لسنة ٨٤ قضائية، والاعتداد بالحكم الصادر من المحكمة الدستورية العليا فى القضية رقم ١٩٦ لسنة ٣٥ قضائية "دستورية"، وفى ضوء تطبيق القانون الأصلح للمتهم عليه.

وقدمت هيئة قضايا الدولة مذكرة، طلبت فيها الحكم بعدم قبول الدعوى.

وبعد تحضير الدعوى، أودعت هيئة المفوضين تقريرًا برأيها.

ونُظرت الدعوى على النحو المبين بمحضر الجلسة، وقررت المحكمة إصدار الحكم فيها بجلسة اليوم.

المحكمـــة

بعد الاطلاع على الأوراق، والمداولة.

حيث إن الوقائع تتحصل - على ما يتبين من صحيفة الدعوى وسائر الأوراق - فى أن النيابة العامة كانت قد قدمت المدعى للمحاكمة الجنائية أمام محكمة جنايات سوهاج فى القضية رقم ٦٩٢١ لسنة ٢٠١٣ جنايات مركز دار السلام (المقيدة برقم كلى جنوب سوهاج ١٠٩٩ لسنة ٢٠١٣)، متهمة إيّاه أنه بتاريخ ٢٠١٣/٦/٣ بدائرة مركز دار السلام محافظة سوهاج، أحرز سلاحًا ناريًّا مششخنًا (بندقية آلية) عيار ٦٢ر٧×٥١ مم، كما أحرز ذخائر (عدد ١٣٥ طلقة) مما تستعمل فى هذا السلاح، وعدد (١١٠) طلقة مما تستعمل فى السلاح النارى عيار ٦٢ر٧×٣٩ مم، وبجلسة ٢٠١٣/١٢/٧ قضت المحكمة بمعاقبته بالسجن المشدد لمدة ثلاث سنوات، وتغريمه مبلغ عشرين ألف جنيه، ومصادرة السلاح الآلى والذخيرة المضبوطة، طبقًا للمواد (٢/١ و٦ و٢٦/٤، ٣ و٣٠/١) من القانون رقم ٣٩٤ لسنة ١٩٥٤ فى شـــأن الأسلحة والذخائر المعدل بالقوانين أرقام ٢٦ لسنة ١٩٧٨ و١٠١ لسنـــة ١٩٨٠ و١٦٥ لسنـــة ١٩٨١ والمرســـوم بقانـــون

رقم ٦ لسنة ٢٠١٢، والبند رقم (ب) من القسم الثانى من الجدول رقم (٣) الملحق بالقانون الأول والمستبدل بقرار وزير الداخلية رقم ١٣٣٥٤ لسنة ١٩٩٥، والمادتين (١٧، ٢/٣٢) من قانون العقوبات، وقد طعن المحكوم ضده والنيابة العامة على هذا الحكم أمام محكمة النقض بالطعن رقم ٥٧٥٣ لسنة ٨٤ قضائية، وبجلسة ٢٠١٤/١١/٣ قضت المحكمة بتصحيح الحكم المطعون فيه بجعل العقوبة السالبة للحرية السجن المؤبد، ورفض الطعن فيما عدا ذلك، استنادًا إلى أن هذا الحكم أخطأ فى تطبيق القانون، ولم يلتفت إلى تعديل نص المادة (٢٦) من القانون رقم ٣٩٤ لسنة ٢٠١٢ المشار إليه، وأعمل المادة (١٧) من قانون العقوبات فى غير حالاتها، ونزل بالعقوبة عن الحد المقرر. وإذ ارتأى المدعى أن حكم محكمة النقض المشار إليه يعتبر عقبة فى تنفيذ حكم المحكمة الدستورية العليا الصادر بجلسة ٢٠١٤/١١/٨ فى القضية رقم ١٩٦ لسنة ٣٥ قضائية "دستورية"، وباعتباره الأصلح للمتهم، فقد أقام دعواه المعروضة.

وحيث إن المادة (٢٦) من القانون رقم ٣٩٤ لسنة ١٩٥٤ فى شأن الأسلحة والذخائر، المُستبدلة بالمادة الأولى من المرسوم بقانون رقم ٦ لسنة ٢٠١٢ تنص على أن : " يُعاقب بالسجن وغرامة لا تجاوز خمسة آلاف جنيه كل من يحوز أو يحرز، بالذات أو بالواسطة، بغير ترخيص، سلاحًا من الأسلحة المنصوص عليها بالجدول رقم (٢) المرافق.

ويُعاقب بالسجن المشدد وغرامة لا تجاوز خمسة عشر ألف جنيه كل من يحوز أو يحرز، بالذات أو بالواسطة، بغير ترخيص، سلاحًا من الأسلحة المنصوص عليها بالقسم الأول من الجدول رقم (٣) المرافق.

وتكون العقوبة السجن المؤبد، وغرامة لا تجاوز عشرين ألف جنيه إذا كان الجاني حائزًا أو محرزًا، بالذات أو بالواسطة، سلاحًا من الأسلحة المنصوص عليها بالقسم الثاني من الجدول رقم (٣).

ويُعاقب بالسجن وغرامة لا تجاوز خمسة آلاف جنيه كل من يحوز أو يحرز، بالذات أو بالواسطة، ذخائر مما تُستعمل فى الأسلحة المنصوص عليها بالجدولين رقمى (٢و٣).

وتكون العقوبة السجن المؤبد وغرامة لا تجاوز عشرين ألف جنيه إذا كان الجانى من الأشخاص المذكورين بالبنود من (ب) إلى (و) من المادة (٧) من هذا القانون.

ومع عدم الإخلال بأحكام الباب الثانى مكررًا من قانون العقوبات، تكون العقوبة السجن المشدد أو المؤبد .....

واستثناءً من أحكام المادة (١٧) من قانون العقوبات، لا يجوز النزول بالعقوبة بالنسبة للجرائم الواردة فى هذه المادة ".

وتنص المادة (١٧) من قانون العقوبات الصادر بالقانون رقم ٥٨ لسنة ١٩٣٧ على أن : " يجوز فى مواد الجنايات - إذا اقتضت أحوال الجريمة المقامة من أجلها الدعوى العمومية رأفة القضاة - تبديل العقوبة على الوجه الآتى:

- عقوبة الإعدام بعقوبة السجن المؤبد أو المشدد.
- عقوبة السجن المؤبد بعقوبة السجن المشدد أو السجن.
- عقوبة السجن المشدد بعقوبة السجن أو الحبس الذى لا يجوز أن ينقص عن ستة أشهر.
- عقوبة السجن بعقوبة الحبس التى لا يجوز أن تنقص عن ثلاثة أشهر".

وحيث إن من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن قوام منازعة التنفيذ التى تختص المحكمة الدستورية العليا بالفصل فيها وفقًا لنص المادة (٥٠) من قانونها الصادر بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩، أن تعترض تنفيذ حكمها عوائق تحول قانونًا - بمضمونها - دون اكتمال مداه، أو تقيد اتصال حلقاته، بما يعرقل جريان

آثاره كاملة أو يحدّ منها، ومن ثم تكون هذه العوائق هى محل منازعة التنفيذ التى تستهدف إنهاء الآثار القانونية الناشئة عنها أو المترتبة عليها، وتتدخل المحكمة الدستورية العليا لإزاحة هذه العوائق التى يُفترض أن تكون قد حالت فعلاً، أو من شأنها أن تحول، دون تنفيذ أحكامها تنفيذًا صحيحًا مكتملاً، وسبيلها فى ذلك الأمر بالمضى فى تنفيذ أحكامها، وعدم الاعتداد بذلك الحائل الذى عطل مجراه. بيد أن تدخل هذه المحكمة لهدم عوائق التنفيذ التى تعترض أحكامها، وتنال من جريان آثارها فى مواجهة الأشخاص الطبيعيين والاعتباريين جميعهم دون تمييز يفترض أمرين؛ أولهما: أن تكون هذه العوائق - سواء بطبيعتها أو بالنظر إلى نتائجها - حائلة دون تنفيذ أحكامها أو مقيدة لنطاقها، ثانيهما: أن يكون إسنادها إلى تلك الأحكام وربطها منطقيًّا بها ممكنًا. فإذا لم تكن لها بها من صلة فإن خصومة التنفيذ لا تقوم بتلك العوائق، بل تعتبر غريبة عنها، منافية لحقيقتها وموضوعها.

وحيث إن الخصومة فى الدعوى الدستورية - وهى بطبيعتها من الدعاوى العينية - قوامها - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - مقابلة النصوص التشريعية المطعون عليها بأحكام الدستور؛ تحريًا لتطابقها معها إعلاءً للشرعية الدستورية، ومن ثم تكون هذه النصوص ذاتها هى موضوع الدعوى الدستورية أو هى بالأحرى محلها، وإهدارها بقدر تهاترها مع أحكام الدستور هى الغاية التى تبتغيها هذه الخصومة، وأن الحجية المطلقة للأحكام الصادرة فى تلك الدعوى يقتصر نطاقها على النصوص التشريعية التى كانت مثارًا للمنازعة حول دستوريتها، وفصلت فيها المحكمة فصلا حاسمًا بقضائها، ولا تمتد إلى غير تلك النصوص، حتى ولو تطابقت فى مضمونها، كما أن قوة الأمر المقضى لا تلحق سوى منطوق الحكم وما يتصل به من الأسباب اتصالاً حتميًّا بحيث لا تقوم له قائمة إلا بها.

وحيث إن المادة (١٩٥) من الدستور الحالى تنص على أن " تنشر فى الجريدة الرسمية الأحكام والقرارات الصادرة من المحكمة الدستورية العليا، وهى ملزمة للكافة وجميع سلطات الدولة، وتكون لها حجية مطلقة بالنسبة لهم ".

وتنص المادة (٤٩) من قانون المحكمة الدستورية العليا الصادر بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ على أن : " أحكام المحكمة فى الدعاوى الدستورية وقراراتها بالتفسير ملزمة لجميع سلطات الدولة وللكافة .....

فإذا كان الحكم بعدم الدستورية متعلقًا بنص جنائى، تُعتبر الأحكام التى صدرت بالإدانة استنادًا إلى ذلك النص كأن لم تكن. ويقوم رئيس هيئة المفوضين بتبليغ النائب العام بالحكم فور النطق به لإجراء مقتضاه ".

وحيث إن من المقـــرر فى قضـــاء المحكمة الدستورية العليا أن قانونها - ضمانًا لصون الحرية الشخصية التى كفلها الدستور واعتبرها من الحقوق الطبيعية التى لا يجوز الإخلال بها عدوانًا - قد نص فى المادة (٤٩) منه على أنه إذا كان الحكم بعدم الدستورية متعلقًا بنص جنائى؛ فإن أحكام الإدانة الصادرة استنادًا إليه تُعتبر كأن لم تكن. وهو ما يعنى سقوطها بكل آثارها ولو صار الطعن فيها ممتنعًا، لتفارقها قوة الأمر المقضى التى قارنتها، وتلك هى الرجعية الكاملة التى أثبتها قانون المحكمة الدستورية العليا لأحكامها الصادرة بإبطال النصوص العقابية، وهى - بعد - رجعية لا قيد عليها ولا عاصم منها، بل يكون أثرها جارفًا لكل عائق على خلافها ولو كان حكمًا باتًّا.

وحيث إن قضاء هذه المحكمة قد جرى كذلك على أن التفسير المنطقي السديد لما ورد بالمذكرة الإيضاحية لقانون هذه المحكمة؛ بشأن إعمال الأثر الرجعى للحكم الصادر منها بعدم دستورية نص جنائى صدر بالإدانة، واعتباره كأن لم يكن ولو كان باتًّا، ينسحب إلى الأحكام التى تزيل وصف التجريم أو تضيّق من مجاله؛

باعتباره وضعًا تأباه العدالة إذا ما أسقط الحكم هذا الوصف عن الأفعال التى ارتكبها المتهم، أو عن طريق تعديل تكييفها، أو بتغيير بنيان بعض عناصرها، بما يمحو عقوبتها كلية أو يجعلها أقل وطأة؛ استنادًا إلى أن هذا الحكم يسرى في شأن الأحكام السابقة على صدوره ولو كانت باتة، طبقًا لما أفصحت عنه المذكرة الإيضاحية لقانون المحكمة الدستورية العليا المشار إليه.

وحيث إنه لما كان ما تقدم، وكان الحكم الصادر من المحكمة الدستورية العليا بجلسة ٢٠١٤/١١/٨ فى القضية رقم ١٩٦ لسنة ٣٥ قضائية "دستورية"، ولئن لم يتعرض - سواء فى منطوقه أو ما يتصل به من أسبابه اتصالاً حتميًا - للفصل فى دستورية أى من نصوص مواد الاتهام المسند إلى المدعى ارتكاب الجرائم الواردة بها، والتى صدر على أساسها الحكم بمعاقبته فى قضية الجناية المشار إليها، وهو الحكم الذى انصبت حقيقة طلباته فى منازعة التنفيذ المعروضة على عدم الاعتداد به، إلا أنه قد انتهى إلى عدم دستورية نص الفقرة الأخيرة من المادة (٢٦) من القانون رقم ٣٩٤ لسنة ١٩٥٤ فى شأن الأسلحة والذخائر، المستبدلة بالمادة الأولى من المرسوم بقانون رقم ٦ لسنة ٢٠١٢، فيما تضمنه من استثناء تطبيق أحكام المادة (١٧) من قانون العقوبات، بالنسبة للجريمتين المنصوص عليهما بالفقرتين الثالثة والرابعة من المادة ذاتها، وقد نشر هذا الحكم فى الجريدة الرسمية بعددها رقم ٤٥ مكرر (ب) بتاريخ ٢٠١٤/١١/١٣. وتبعًا لذلك، ينصرف أثر هذا الحكم إلى إزالة القيد الوارد على السلطة التقديرية لمحكمة الموضوع بنص الفقرة الأخيرة من المادة (٢٦) المشار إليها، وهو القيد المتمثل فى عدم جواز النزول بالعقوبة؛ بما يجعل حكمها - بعد إزالة هذا القيد - أقل وطأة؛ إذا ارتأت استعمال سلطتها التقديرية طبقًا لنص المادة (١٧) من قانون العقوبات، ومن ثم فإن حكم محكمة النقض المشار إليه، فيما تضمنه من عدم إمكان استعمال تلك السلطة التقديرية، وإلغاء الحكم المطعون فيه لإعماله مقتضى نص المادة

(١٧) من قانون العقوبات فى شأن المدعى، إنفاذا منها لنص الفقرة الأخيرة من المادة (٢٦) المشار إليه، الذى لم يجز النزول بالعقوبة بالنسبة للجرائم الواردة بها، وذلك استثناء من أحكام المادة (١٧) سالفة الذكر، يكون قد خالف قضاء المحكمة الدستورية العليا المتقدم، وتبعًا لذلك يشكل عقبة عطلت تنفيذ هذا الحكم؛ مما يتعين معه القضاء بإزالتها، وما يترتب على ذلك من إعادة نظر الدعوى الموضوعية، واسترداد محكمة النقض صلاحيتها القانونية فى هذا الصدد؛ نتيجة الأثر الكاشف لحكم المحكمة الدستورية العليا المتقدم، إعمالاً لأحكام المادة (٤٩) من قانونها على النحو السالف البيان.

وحيث إنه عن طلب المدعى وقف تنفيذ حكم محكمة النقض المار ذكره، فإنه يُعد فرعًا من أصل النزاع حول منازعة التنفيذ الماثلة، وإذ قضت هذه المحكمة فى موضوع النزاع على النحو المتقدم بيانه؛ فإن قيامها بمباشرة اختصاص البت فى طلب وقف تنفيذ ذلك الحكم يكون قد بات غير ذى موضوع.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بالاستمرار في تنفيذ حكم المحكمة الدستورية العليا الصادر بجلسة ٢٠١٤/١١/٨ فى القضية رقم ١٩٦ لسنة ٣٥ قضائية "دستورية"، وألزمت الحكومة المصروفات، ومبلغ مائتى جنيه مقابل أتعاب المحاماة.

أمين السر **رئيس المحكمة**