محكمة التمييز الأردنية

بصفتهـــا :الجزائية

رقم القضية:٢٠٠٨/١٠٤٦

المملكة الأردنية الهاشمية

وزارة العـــــدل

القـــــرار

الصادر من محكمة التمييز المأذونة بإجراء المحاكمـــة وإصـــدار

الحكم باسم حضرة صاحب الجلالة ملك المملكة الأردنية الهاشمية

عبدالله الثاني إبن الحسين المعظم

الهيئة الحاكمة برئاسة القاضي السيد عبدالله السلمان

وعضوية القضاة السادة

غازي عازر ، كريم الطراونة ، محمد متروك العجارمة ، جميل المحادين

المميـــــــــــز :- **نائب عام الجنايات الكبرى .**

المميز ضـــــده :-

بتاريـــــــــخ ٢٠٠٨/٦/١٠ تقدم الطاعن بهذا الطعن التمييزي للطعن بقرار محكمـــة الجنايات الكبرى الصادر في القضية الجنائية رقـــــــم (٢٠٠٨/٢٣٤) تاريخ ٢٠٠٨/٥/٢٧ والمتضمن تعديل وصف التهمة المسندة للمميز ضده من جناية هتك العرض والشروع بالاغتصاب إلى جنحة فعل منافٍ للحياء .

وتتلخـــص أسبـــاب الطعن التمييـــــزي بمـــا يلـــــي :-

١- أخطأت محكمة الجنايات الكبرى بالنتيجة التي توصلت إليها إذ أن البينات والأدلة التي قدمتها النيابة لم تثبت ارتكاب المميز ضده لما أسند إليه .

٢- لم تطبق المحكمة القانون على الوقائع بشكل أصولي وقانوني .

٣- القرار المميز مشوب بقصور في التعليل وفساد في الاستدلال .

- **وطلب بخلاصة لائحة الطعن التمييزي قبول التمييز شكلاً لتقديمه ضمن المدة القانونية وفي الموضوع قبول الطعن التمييزي ونقض القرار المطعون فيه .**

- **وبـــتاريخ ٢٠٠٨/٦/٢٥ تقـــدم مساعد رئيس النيابة العامة بمطالعة خطية بمـــوجب كـــتابه رقم (٩٢٧/٢٠٠٨/٤/٢)حول التمييز المقدم من نائب عام محكمـــة الجنايات الكبرى وطلب من خلالها قبول التمييز شكلاً لتقديمه ضمن المدة القانونية وقبول التمييز موضوعاً ونقض القرار المطعون فيه .**

lawpedia.jo

القـــــــــــــــــــــــرار

بعـد التدقيـق في أوراق الدعوى والمداولـة القانونية نجد أنّ وقائعها تتحصل بأن النيابة العامة لدى محكمة الجنايات الكبرى قد أحالت المتهم إلى تلك المحكمة لمحاكمته عن التهم التالية : –

١- جناية هتك العرض خلافاً للمادة (١/٢٩٦) عقوبات .

٢- جناية الشروع بالاغتصاب خلافاً للمادتين (٢٩٢و١/٦٨) عقوبات .

وقد تحصلت وقائع الدعوى كما جاء بإسناد النيابة العامة أنه بتاريخ ٢٠٠٧/٦/٢٤ وأثـناء وجـود المجني عليها أمريكية الجنسية البالغة من العمر (٢٠) سـنة فـي منزل صديقها في جبل عمان لوحدها وأثناء ذلك قرع جرس الباب فقامت بفتح الباب وتفاجأت بوجود المتهم وكان معه حقيبتين فطلبت منه المغادرة إلا أنه أخرج زجاجة عطـر وعندما حاولت إغلاق الباب قام بضمها إليه حيث وضع يده على خصرها وحاول مـزع قميصـها وقامـت بمقاومته ودفعه وأغلقت الباب وغادر وبعد ذلك حضر أصحاب المنزل وقاموا باللحاق به وقدمت الشكوى .

وبعد إجراء المحاكمة وسماع البينات أصدرت محكمة الجنايات الكبرى قرارها في الدعوى رقم (٢٠٠٧/٧٤٩) تاريخ ٢٠٠٧/١١/٢١ والذي قضت فيه بما يلي : –

بالتدقـيق تجـد المحكمة أن النيابة العامة أسندت للمتهم الجنايتين المسـندتين والـواردة فـي متن هذا القرار وقد تم إحالة المتهم لإجراء محاكمة أمام هذه المحكمـة بالـتهم المسندة له وهي جناية هتك العرض وجنحة الشروع بالاغتصاب وذلك استناداً على أقوال المشتكية

والمحكمـة تجـد أن المشتكية قد أدلت بأقوالها أمام المدعي العام ولم تحضر إلى المحكمـة لسماع أقوالها بسبب سفرها من البلاد عن طريق المطار بتاريخ ٢٠٠٧/٦/٢٨ كما هو ثابت في كتاب إدارة الإقامة والحدود .

وقـد تـم تلاوة أقوال الشاهد المعطاة أمام المدعي العام وأبرزت وميزت بالمبرز (م/١) .

وحيث تجد المحكمة أن المشتكية لم تحضر أمام المحكمة للإدلاء بشهادتها وقد غادرت البلاد .

علـــى ضـــوء ذلـــك فـــإن المشرع الأردني وفي المادة (١٤٨) من قانون أصول المحاكمـــات الجـــزائية قد أوجب على القاضي أن يعتمد البينات التي قدمت أثناء المحاكمة ويتـــناقش فـــيها الخصـــوم بصورة علنية وبالرجوع لأحكام المادة (١/١٤٨) من الأصول الجزائية حيث تنص :-

((لا يجـــوز للقاضي أن يعتمد إلا البينات التي قدمت أثناء المحاكمة وتناقش فيها الخصوم بصورة علنية)) .

حيث تجد المحكمة أن المادة المشار إليها أعلاه قد جاءت آمرة بأنه لا يجوز اعتماد إلا البينات التي قدمت أثناء المحاكمة وحيث أن المشتكية جيسيكا قد غادرت البلاد ولم يتم الاســـتماع إلـــى شهادتها أمام هذه المحكمة ولم يتمكن أطراف الدعوى من مناقشتها الأمر الذي حرم المتهم من حق منحه له القانون وهو مناقشة المشتكية .

هـــذا مـــن ناحـــية ومـــن ناحية أخرى فإن عدم سماع شهادة الشاهدة أمام المحكمـــة الأمـــر الـــذي لـــم تتمكن معـــه المحكمة من بسط رقابتها على مجريات إدلاء المذكورة لأقوالها .

كمـــا تجد المحكمة أن اجتهاد محكمة التمييز الموقرة وكذلك قضاء محكمة التمييز الموقـــرة إلى القول بأن القاعدة الأصلية في القضايا الجزائية المنصوص عليها في الفقرة الأولى من المادة (١٤٨) من الأصول الجزائية وتطبيقاً لهذه القاعدة قضت محكمة التمييز الموقرة بقرارها رقم (٢٠٠٤/٧٥٧) تاريخ ٢٠٠٤/٦/٢٠ (عدالة) من القاعدة الأصلية في القضـــايا الجزائية المنصوص عليها بالفقرة الأولى من المادة (١٤٨) من الأصول الجزائية تـــنص علـــى أنه لا يجوز للقاضي أن يعتمد إلا البينات التي قدمت أثناء المحاكمة وتناقش فيها الخصوم بصورة علنية وحيث أن المحكمة أبرزت شهادة الشرطي خلافاً للمادة (١٦٢) مـــن الأصول الجزائية ودون أن تدعوه للشهادة أمامها ولم تستمع لشهادته ولم يتناقش بها الخصـــوم فـــإن اعـــتمادها على شهادته المبرزة مخالف لحكم المادة (١٤٨) من الأصول الجزائية وتكون النتيجة التي توصلت إليها في قرارها المميز سابقةً لأوانها لأنها مستخلصة من بينة غير قانونية .

لـــذا على ضوء ما تقدم فإن المحكمة تستبعد شهادة الشاهدة من عـــداد البيـــنات وذلـــك على ضوء ما جاء أعلاه بالإضافة لذلك فإن المحكمة تجد بعض الملاحظات على أقوال المشتكية

lawpedia.jo

١- لم يتم تحليف المترجم أمام الشرطة اليمين القانوني ليقوم بمهمته بكل أمانة وإخلاص .

٢- لاحظـــت المحكمة أن المدعي العام وعلى الصفحة (٣) قد أفهم المتهم القسم القانوني بأن يقوم بمهمته بكل أمانة وإخلاص .

وهـــنا تجد المحكمة أن تفهيم المترجم القسم يختلف عن أداء القسم القانوني وبالتالي فإن المحكمة تجد أن الترجمة غير قانونية .

٣- كـــان على المدعي العام أن ينتخب مترجم آخر غير الذي قام بالترجمة أمام الشرطة حتى تكون شهادته مقبولة وأنه لم يسمع ما ذكرته المشتكية أمام الشرطة .

٤- لم تقدم النيابة العامة بينة قانونية أخرى سوى أقـــــوال المشتكية لوحدها فقط والتي لا تصـــلح أو تخضـــع للـــــوزن والتقدير لوحدها دون وجود بينات أو أدلة قانونية معها .

٥- كما أن هناك بعض التناقض في أقوال المشتكية سوف تبينها المحكمة : -

أ- ذكـــرت المشتكية جيسيكا أمام الشرطة ... قمت بفتح الباب الخارجي المؤدي إلى ...باب الشقة ... الباب الخارجي يفتح من الداخل بواسطة الكهرباء عندها دخل شخص لا أعرفه ... دخل إلى الباب المؤدي إلى الشقة حيث كان يطلب مـــاء بشـــكل متكرر وبصوت مرتفع ... وكنت قد أخبرته بأن يخرج إلا أنه أخرج من حقيبة كانت معه زجاجة عطر .

ب- ذكرت أمام المدعي العام ... كنت في منزل صديقي ... سمعت قرع الجرس .. ظنـــنت أهل المنزل .. قمت بفتح الباب الخارجي .. تفاجأت وإذ به شخص .. طلـــبت منه الخروج كان يحمل حقيبتين .. قام بفتح إحدى الحقائب وأخرج زجاجة عطر .

ج- ذكـــرت المشـــتكية أمـــام الشـــرطة .. أصر على بيعي إلا أنني كنت أخبره بالخروج .. وعندما خرج من أمام الباب المؤدي إلى الشقة إلى الباب الخارجي .. وقـــبل أن يـــتم عملية الخروج عاد مباشرة نحوي ومسكني من ظهري محاولاً أن أقتـــرب عـــنوة إلا أنني دفعته عن نفسي وكنت أرتدي قميص مفتوح حيث هجـــم علـــي مرة أخرى ومسكني من إحدى ضفـــة القميص محاولاً ضمي وبعبارة أدق

نـــزع القمـــيص عني كنت أرتدي تي شيرت أسفل منه إلا أنني دافعت عن نفسي وأبعدتـــه عنـــي ومـــن ثم خرج ، حضر أصحاب المنزل وذهبوا للبحث عنه وتم ضبطه ... .

د- بيـــنما ذكرت المشتكية أمام المدعي العام ... إلا أنني طلبت منه الخروج مرة أخـــرى عـــندما وصل إلى باب المنزل حاولت إغلاق الباب إلا أنه قام بالالتفاف ووضع يده على خصري وقام بضمي إليه إلا أنني حاولت الابتعاد عنه إلا أنه قام بإمســـاك قميصي من جهة كتفي وبدأ يحاول نزع القميص عني إلا أنه لم يستطع نـــزع القمـــيص كونـــي حاولت الابتعاد عنه وقمت بدفشه خارج المنزل ... قمت بإغلاق الباب ... إلا أن أهل البيت وصلوا وقاموا بالإمساك به ...

هـــ-ذكرت المشتكية أمام الشرطة أن المتهم طلب منها ماء بشكل متكرر وبصوت مرتفع .. في حين لم تذكر ذلك أمام المدعي العام .

و-ذكـــرت المشتكية أمام الشرطة أخرج من حقيبة كانت معه ... في حين ذكرت أمام المدعي العام كان يحمل بيده حقيبتين .

ز-ذكرت المشتكية أمام الشرطة عاد مباشرة نحوي وأمسكني من ظهري محاولاً أن أقترب منه عنوة إلا أنني دفعته .

بيـــنما ذكرت أمام المدعي العام ... إلا أنه قام بالالتفات ووضع يده على خصري وقام بضمي إليه إلا أنني حاولت الابتعاد عنه .

لـــذا على ضوء ما تقدم ولما توصلت إليه المحكمة من تناقض في أقوال المشتكية فـــي أقـــوالها أمام الشرطة والمدعي العام ... فإن المحكمة تشكك في أقوالها ولا يرتاح ضمير المحكمة لها وتطرحها كذلك جانباً وتستبعدها من عداد البينات .

وحـــيث على ضوء ما جاء في متن هذا القرار واستبعدت المحكمة أقوال المشتكية وباستبعاد أقوالها فإنه لم يبق أي دليل يربط المتهم بما أسند إليه .

وحـــيث أنه من المفروض براءة المتهم حتى تتوافر الأدلة والحجج القطعية الثبوتية التـــي تفيد الجزم واليقين بصحة الوقائع المنسوبة للمتهم وبصحة ما ينتهي إليه قرار الإدانة مـــن وقائع البينات ذلك أن الأحكام تبنى على الجزم واليقين لا على الشك والتخمين الأمر الذي لا تجد معه المحكمة من مناص من الحكم إلا ببراءة المتهم مما أسند إليه .

لـــذا وتأسيســاً علـــى كل ما تقدم تقرر المحكمة وعملاً بأحكام المادة (٢٣٦) من الأصـــول الجزائية إعلان براءة المتهم مما أسند إليه لعدم قيام الدليل القانوني بحقه .

لم يرتض نائب عام محكمة الجنايات الكبرى بالقرار الصادر عن محكمة الجنايات الكبـــرى في القضية رقم (٢٠٠٧/٧٤٩) المشار إليه بأعلاه فطعن فيه تمييزاً ضمن المدة القانونية يطلب نقضه للأسباب الواردة في لائحة الطعن التمييزي .

وبـــتاريخ ٢٠٠٨/٢/١٤ أصدرت محكمتنا قرارها رقم (٢٠٠٨/٥٥) والذي قضت فيه بما يلي : -

((..... **وعن أسباب الطعن التمييزي جميعها** التي مؤداها واحد وهو تخطئة محكمة الجنايات الكبرى بالنتيجة التي توصلت إليها ومناقشة البينة بصورة مخالفة للمادة (١/١٦٢) من قانون أصول المحاكمات الجزائية .

وفـــي ذلك نجد أن النيابة العامة لدى محكمة الجنايات الكبرى قد أحالت المتهم إلى محكمـــة الجنايات الكبرى لمحاكمته عن التهم المسندة إليه في مستهل القرار بالاستناد إلى بينات النيابة المتمثلة بأقوال المجني عليها والتي لم تأخذ بها محكمة الجنايات الكبرى وقررت استبعادها حسب ما جاء في قرارها الطعين .

وقـــد انصبت أسباب الطعن في حقيقتها على أسباب استبعاد أقوال الشاهدة ومع أن وزن البينة وتقديرها من المسائل الموضوعية التي تستقل بها محكمة الموضوع دون رقابة عليها من محكمة التمييز إلا أن ذلك مشروط بأن تكون البينة المعتمدة قانونية واستخلاص النتائج بصورة سائغة وفق بينات الدعوى .

lawpedia.jo

وحـــيث أن محكمـــة الموضوع قد استبعدت بينات النيابة ولم تأخذ بها فإننا نـــرد عليها بما يلي : -

أولاً : - فـــيما يـــتعلق بعـــدم الأخذ بأقوال الشاهدة سنداً للمادة (١٤٨) من الأصول الجزائية .

من الرجوع للمادة (١/١٤٨) من الأصول الجزائية نجدها تنص على ما يلي : -

((.....

١- لا يجوز للقاضي أن يعتمد إلا البينات التي قدمت أثناء المحاكمة وتناقش فيها الخصوم بصورة علنية ....)) .

كمـــا نجد من الرجوع للمادة (١/١٦٢) من قانون أصول المحاكمات الجزائية يتبين أنها تنص على ما يلي : -

((إذا تعـــذر إحضار شاهد أدى شهادته في التحقيقات الأولية بعد حلف اليمين إلى المملكة لوفاته أو عجزه أو مرضه أو غيابه عن المملكة أو لأي سبب آخر ترى المحكمة معه عدم تمكـــنها مـــن سماع شهادته يجوز للمحكمة أن تأمر بتلاوة إفادته أثناء المحاكمة كبينة في القضية وفي الجنح التي ...)) .

يستفاد مما تقدم ووفق ما استقر عليه قضاء هذه المحكمة أن المادة (١/١٤٨) من قانون أصول المحاكمات الجزائية قد قررت قاعدة أصولية مفادها أنه لا يجوز للقاضي أن يعـــتمد إلا البيـــنات التـــي قدمت أثناء المحاكمة وتناقش فيها الخصوم بصورة علنية وأنه اســـتثناء من هذه القاعدة حدد المشرع في المادة (١/١٦٢) من ذات القانون حالة استثنائية أجازت لمحاكم الموضوع اعتماد أقوال الشاهد الذي أدلى بشهادته في التحقيقات الأولية بعد القسم وتعذر إحضاره للمحكمة لسماع شهادته إما للوفاة أو لعجزه أو مرضه أو غيابه عن المملكـــة أو لأي ســـبب آخر ترى معه المحكمة أنها لم تتمكن من سماع شهادته (وتعتبر الشهادة تبعاً لذلك بينة قانونية)) .

وحيث أن الثابت من أوراق القضية أن الشاهدة المجني عليها أمـــريكية الجنســـية قـــد تم الاستماع إلى شهادتها لدى المدعي العام تحت القسم القانوني وبحضـــور المتـــرجم الـــذي حلـــف اليمـــين القانونية بعد أن تفهم المهمة ، وقـــد وردت مشـــروحات إدارة الإقامة والحدود بموجب الكتاب رقم (١٨/١٣/سجلات/١٤٦٢٣) تاريخ ٢٠٠٧/١٠/٢٣ إلى محكمة الجنايات الكبرى تفيد بأن الشاهدة المذكورة بأعلاه قد غادرت

lawpedia.jo

البلاد عن طريق حدود المطار وتليت أمام محكمة الجنايات الكبرى بناء على المشروحات أعـــلاه علـــى الصـــفحة السادسة من محضر المحاكمة ، وعليه فإن تلاوة شهادة الشاهدة المعطـــاة للمدعـــي العام بعد القسم أمام محكمة الجنايات الكبرى تعتبر قد تمت وفق أحكام المادة (١/١٦٢) من الأصول الجزائية وتعتبر بينة قانونية .

وأن قـــرار محكمة التمييز رقم (٢٠٠٤/٧٥٧) الذي استندت إليه محكمة الجنايات الكبرى لا ينطبق على شهادة الشاهدة التي تعذر حضورها لكون هذا القرار يتعلق بشـــهادة شـــرطي موجود من الممكن إحضاره والاستماع لشهادته ولم يتعذر حضوره في إحدى الحالات الواردة في المادة (١٦٢) من قانون أصول المحاكمات الجزائية .

وعليه وحيث أن محكمة الجنايات الكبرى قد استبعدت أقوال الشاهدة المجني عليها استناداً لتفسيرها الخاطئ للمادة (١/١٤٨) من الأصول الجزائية وعدم مراعاتها لأحكـــام المـــادة (١/١٦٢) مـــن الأصول الجزائية فيكون ما توصلت إليه باستبعاد أقوال الشاهدة مخالفاً للقانون من هذه الناحية وقرارها مستوجب النقض .

ثانـــياً: - أمـــا بالنســـبة لقـــول محكمة الجنايات الكبرى أن المترجم لم يتم تحليفه أمام الشـــرطة فهـــذا قـــول لا يؤثر على أقوال المجني عليها إذ العبرة في الحلف المقصود في المادة (١/١٦٢) هو أمام المدعي العام مما يتعين الالتفات عنه .

ثالـــثاً : - أما عن قول محكمة الجنايات الكبرى بأن الترجمة غير قانونية بحجة أن تفهيم المترجم القسم يختلف عن أداء القسم .

فمن الرجوع إلى الصفحة الثانية من ملف القضية التحقيقية والمتعلق بأخذ أقوال الشاهدة لدى المدعي العام وحضور المترجم أنها تضمنت ما يلي : ((حضر المتـــرجم ... تفهم القسم القانوني أن يقوم بمهمته بكل أمانة وإخلاص ... حضرت الشاهدة ... وبعد القسم القانوني أجابت ...)) .

مـــن خلال ما تقدم يتبين لمحكمتنا أن المترجم قد حلف اليمين القانوني وأن ورود عبارة تفهم القسم القانوني المقصود بها هنا حلف اليمين وهي من باب الخطأ الطباعي وأن الشاهدة قد تحلفت القسم القانوني ، وعليه تكون الترجمة قد تمت حسب الأصول والقانون ، وحـــيث أن محكمـــة الجنايات ذهبت لخلاف ذلك فيكون قرارها مستوجب النقض من هذه الناحية أيضاً .

رابعـــاً : - أما عن القول بأن هناك تناقض في أقوال الشاهدة جاسيكا واستبعاد أقوالها تبعاً لذلك .

فـــإن محكمتـــنا مـــن الرجوع إلى ملف القضية وما أشارت إليه محكمة الجنايات الكبـــرى بوجـــود تناقضات في أقوال الشاهدة نجد أنه قول في غير محله كون التناقضات التـــي أشـــارت لها محكمة الجنايات الكبرى تناقضات ليست أساسية أو جوهرية من شأنها استبعاد أقوال الشاهدة المجني عليها والتي تأيدت بأقوال المتهم الشرطية .

وهـــنا يقتضي التنوية إلى أنه لا يجوز لمحكمة الجنايات الكبرى بعد أن استبعدت شهادة الشاهدة جيسيكا ثم تعود وتناقشها وتبرز التناقضات فيها .

وبـــناء علـــى مـــا تقدم يتبين لمحكمتنا أن قـــــرار محكمة الجنايات الكبرى جاء مشـــوب بالقصـــور بالتسبيب والتعليل والفساد بالاستنتاج ومستوجب النقض لورود أسباب الطعن عليه .

لهذا وتأسيساً على ما تقدم نقرر قبول الطعن التمييزي ونقض القرار المطعون فيه وإعادة أوراق الدعوى إلى مصدرها لإعادة وزن البينة وإجراء المقتضى ..)) .

وبعـــد الـــنقض والإعادة قيدت الدعـــــــوى تحت الرقم (٢٠٠٨/٢٣٤) ، وبعد الســـير بإجـــراءات المحاكمة أصدرت محكمة الجنايات الكبرى قـــرار حكمها المؤرخ في ٢٠٠٨/٥/٢٧ والذي قضت فيه بما يلي : -

((... بالتدقيق في البينات المقدمة والمستمعة تجد المحكمة أن واقعة هذه الدعوى وكما تحصلتها أن المتهم يعمل بائع عطور ، وبتاريخ ٢٠٠٧/٦/٢٤ وفي منطقة جبل عمان ــ الدوار الثالث قرب مستشفى الخالدي كان المتهم يبيع عطور قام بقـــرع جرس منزل كانت المشتكية موجودة حيث فتحت الباب وعرض علـــيها شراء زجاجة عطر وطلب منها أن يشرب ماء وبصورة متكررة إلا أنها طلبت منه أن يغـــادر وأثـــناء خروجه من الباب قام المتهم بمسك المشتكية من ظهرها محاولاً ضمها والاقتـــراب مـــنها إلا أنها قامت بدفعه وقام بمسكها من قميصها ناحية الكتف حيث قامت المشـــتكية بدفشـــه خـــارج المنزل وأغلقت الباب حيث حضر أهل المنزل وقاموا باللحاق بالمتهم وأمسكوا به وقدمت الشكوى ... .

بتطبيق القانون على الوقائع التي خلصت إليها المحكمة تجد المحكمة أن ما قام به المـــتهم مـــن أفعـــال تجاه المشتكية عندما دخل إلى داخل الباب وطلب منها ماء ثم طلبت منه الخروج وأثناء خروجه قام بالالتفات وأمسكها من خصرها محاولاً ضمها إلا أن المشـــتكية قامـــت بدفشـــه عـــنها محاولة إخراجه من البيت وأثناء ذلك قام بالإمساك بقبة القمـــيص الـــذي كانـــت ترتديه من كتفها وقامت بدفشه خارج المنزل وخـــرج المتهم من المنزل ... .

إن الأفعال التي قارفها المتهم تجاه المجني عليها تشكل كافة أركان وعناصر جنحة الفعـــل المنافـــي للحـــياء بحدود المادة (٣٢٠) عقوبات ذلك أن القدر المتيقن للأفعال التي قارفها المتهم خليل تمثلت بالإمساك بكتف المشتكية محاولاً ضمها ذلك أن المشتكية ذكرت أمـــام الشرطة ((... مسكني من ظهري محاولاً أن أقترب منه عنوة إلا أنني دفعته ...)) وأمام المدعي العام ذكرت المشتكية ((... وضع يده على خصري وقام بضمي إليه إلا أنني حاولت الابتعاد عنه إلى الباب..)) .

وعلـــيه فإن القدر المتيقن من الأفعال التي قارفها المتهم هي مسكها من خصرها محاولاً ضمها ومحاولاً الإمساك بقميصها من القبة ناحية الكتف .

لـــذا وحـــيث لـــم تستطل الأفعال التي قام بها المتهم إلى مواضع العورة في جسم المجني عليها ولم تذكر المشتكية أن المتهم قد مس أي من مواضع العفة أو مواضع العورة فـــي جســـمها وأن الإمساك ناحية خصرها وكتفها الأمر الذي يؤدي بالمحكمة إلى تعديل وصف التهمة من جناية هتك العرض خلافاً للمادة (١/٢٩٦) عقوبات إلى جنحة فعل منافي للحـــياء خلافـــاً للمادة (٣٢٠) عقوبات وإعمال المادة (٢٣٤) من الأصول الجزائية لتعديل وصف التهمة ... .

أمـــا بالنســـبة لجناية الشروع بالاغتصاب خلافاً للمادتين (١/٢٩٢و٩٨) عقوبات المسندة للمتهم .

وحيث تجد المحكمة أن الأفعال التي قارفها المتهم تجاه المجني عليها عـــندما أمسكها من خصرها ومن قميصها ناحية الكتف فإن هذه الأفعال لا تشكل شروعاً بالاغتصاب كون المتهم لم يمس جزء من جسم المشتكية مما هو داخل في معنى العورات ... وأن المـــتهم لـــم تســـتطل أفعالـــه إلى موضع من مواطن العفة أو مس أي عورة من عـــورات المجني عليها وكانت المحكمة قد عاقبت المتهم على ما وقع منه من أفعال تجاه

lawpedia.jo

المجني عليها كما جاء في أعلاه الأمر الذي يؤدي بالمحكمة إلى إعلان براءة المتهم عن هذه الجناية .

لهذا وتأسيساً على ما تقدم تقرر المحكمة .....

١- عمـــلاً بأحكام المادة (٢/٢٣٦) من الأصول الجزائية إعلان براءة المتهم من جناية الشروع بالاغتصاب لعدم قيام الدليل القانوني بحقه .

٢- عملاً بأحكام المادة (٢٣٤) من الأصول الجزائية تعديل وصف التهمة المسندة للمتهم من جناية هتك العرض خلافاً للمادة (١/٢٩٦) عقوبات إلى جـــنحة الفعـــل المنافي للحياء بحدود المادة (٣٢٠) عقوبات وعملاً بذات المادة حبسة مُدة ثلاثة أشهر والرسوم محسوبة له مُدة التوقيف .

lawpedia.jo

لـــم يـــرتض نائب عام الجنايات الكبرى بقرار الحكم الصادر عن محكمة الجنايات الكبـــرى فـــي الدعوى رقم (٢٠٠٨/٢٣٤) المشار إليه في أعلاه فطعن فيه تمييزاً ضمن المدة القانونية يطلب نقضه للأسباب الواردة في لائحة الطعن التمييزي .

وعن أسباب الطعن التمييزي جميعاً التي مؤداها واحد وهو تخطئة محكمة الجنايات الكبـــرى بالنتيجة التي استخلصتها وتطبيق القانون عليها بصورة مخالفة للقانون والأصول والنعي على القرار بالقصور بالتعليل والتسبيب .

وفـــي الـــرد على ذلك نجد أن محكمة الجنايات الكبرى وبصفتها محكمة موضوع وبعد أن قررت اتباع النقض والسير على هدي ما جاء في قرار محكمتنا رقم(٢٠٠٨/٥٥) قـــد ناقشـــت بينات النيابة المقدمة مناقشة وافية وقامت باستخلاص الوقائع من خلال تلك البينات استخلاصاً سائغاً ومقبولاً ومستنداً إلى بينات قانونية .

وبتطبـــيق القانـــون على الوقائع التي توصلت إليها محكمة الجنايات الكبرى والتي تـــؤيدها محكمتـــنا فـــيما توصلت إليه نجد أن ما قام به المتهم (المطعون ضده) من أفعال تمثلت بقيامه بوضع يده على خصر المشتكية من الخلف (على ظهرها) ومحاولته الاقتراب مـــنها لضمها وعدم تمكنه من ذلك بسبب دفعها له ، ثم قيامه بمسك المشتكية من قميصها مـــن مـــنطقة الكـــتف ودفعها له مرة ثانية يشكل سائر الأركان والعناصر المكونة لجناية الشروع الناقص بهتك العرض خلافاً لأحكام المواد (٢٩٦و٦٨) من قانون العقوبات كون

المـــتهم قد بدأ في تنفيذ الأفعال المادية المؤدية إلى جناية هتك العرض ولم يتمكن لأسباب خارجة عن إرادته وهي مقاومة المشتكية ودفعها له .

وحـــيث أن محكمـــة الجنايات الكبرى قد طبقت القانون على الوقائع بصورة غير سليمة فيكون قرارها مستوجباً للنقض من هذه الناحية لورود أسباب الطعن عليه .

لهذا وتأسيساً على ما تقدم نقرر قبول الطعن التمييزي ونقض القرار المطعون فيه وإعادة أوراق الدعوى إلى مصدرها لإجراء المقتضى القانوني .

قـــراراً صـــدر بتاريـــخ ١٧ رجب سنة ١٤٢٩هـــ الموافـــق ٢٠٠٨/٧/٢٠م

عضـــــــــــــو عضـــــــــــــو القاضـــــي المترئـــــس

عضـــــــــــــو عضـــــــــــــو

رئيـــــس الديـــــوان

دقـــــــــــق . ف.ش

lawpedia.jo