محكمة التمييز الأردنية

بصفتها : الجزائية

رقم القضية:٤٢٨ /٢٠١٠

المملكة الأردنية الهاشمية

وزارة العـــدل

القـــرار

الصادر من محكمة التمييز المأذونة بإجراء المحاكمة وإصدار
الحكم بإسم حضرة صاحب الجلالة ملك المملكة الأردنية الهاشمية

عبدالله الثاني إبن الحسين المعظم

الهيئة الحاكمة برئاسة القاضي السيد عبدالله السلمان

وعضوية القضاة السادة

أحمد المومني ، محمد متروك العجارمة ، جميل المحادين ، أحمد الخطيب

lawpedia.jo

التمييز الأول :

المميـــــــز: مساعد نائب عام الجنايات الكبرى .

المميز ضده: عبد الفتاح

وكيله المحامي

التمييز الثاني:

المميـــــــز: عبد الفتاح

وكيله المحامي

المميز ضده: الحـــــــق العـــــام .

قدم في هذه القضية تمييزان الأول بتاريخ ٢٠١٠/٢/١٧ ومقدم من مساعد نائب عام الجنايات الكبرى والثاني بتاريـــــخ ٢٠١٠/٣/١٤ ومقدم من عبد الفتاح

وذلك للطعن في الحكم الصادر عن محكمة الجنايات الكبرى في القضية رقم ٢٠٠٩/٥٣٠ فصل ٢٠١٠/٢/٤ القاضي بما يلي :-

تقرر المحكمة وعملاً بإحكام المادة ٢٣٦ من قانون العقوبات تجريم المتهم / عبد الفتاح بجناية هتك العرض خلافاً لأحكام المادة ٢٩٦/ ٢ عقوبات وبدلالة المادة ١٠١/ من قانون العقوبات .

وعطفا على ما جاء بقرار التجريم ،،

تقرر المحكمة وعملاً بأحكام المادة ٢٩٦/ ٢ من قانون العقوبات الحكم على المجرم عبد الفتاح بالوضع بالأشغال الشاقة مدة سبع سنوات والرسوم والمصاريف والنفقات وحيث أن المتهم عاود ارتكاب جناية خلال المدة التي يتطلبها نص المادة ١٠١ من قانون العقوبات فتقرر المحكمة وعملاً بأحكام ذات المادة وضعه بالأشغال الشاقة المؤقتة مدة أربع عشرة سنة والرسوم والمصاريف محسوبة له مدة التوقيف .

وحيث أسقط ولي أمر الحدث حقه الشخصي عن المتهم عبد الفتاح الأمر الذي تعتبره المحكمة من الأسباب المخففة التقديرية تقرر المحكمة وعملاً بأحكام المادة ٩٩/ ٣ تخفيض العقوبة بحقه لتصبح وضع المتهم / عبد الفتاح بالأشغال الشاقة المؤقتة مدة سبع سنوات والرسوم والمصاريف محسوبة له مدة التوقيف .

lawpedia.jo

<u>وتتلخص أسباب التمييز الأول بما يلي :</u>

١- أخطأت محكمة الجنايات الكبرى بقرارها المخالف للقانون والأصول وذلك بتخفيض العقوبة واستعمال الأسباب المخففة التقديرية أخذاً منها بإسقاط والد المجني عليه لحقه الشخصي .

٢- أن النيابة العامة في مثل هذا النوع من القضايا التي تمثل حق المجتمع ولا تمتلك إسقاط هذا الحق بالتالي كان على المحكمة عدم الأخذ بإسقاط والد المجني عليه لحقه الشخصي واعتباره سبباً مخففاً تقديرياً .

٣- بالتناوب – ومع عدم التسليم – فإن قيام المحكمة بتخفيض العقوبة عن المميز ضده بعد استعمالها ظرف التشديد الوارد في المادة ١٠١ عقوبات هو إجراء متناقض إذ لا يستقيم والمنطق القانوني السليم استعمال الظروف المشددة بحق الجاني ومن ثم استعمال الأسباب

المخففة التقديرية بحقه والقول بعكس ذلك يؤدي إلى صيرورة نص المادة ١٠١ عقوبـــات فارغاً من مضمونه .

٤- أن قرار المحكمة مشوب بفساد الاستدلال وقصور التعليل القانوني السليم .

لهذه الأسباب يطلب المميز قبول التمييز شكلاً ونقض القرار المميز موضوعاً .

بتاريخ ٢٠١٠/٣/١٠ قدم مساعد رئيس النيابة العامة مطالعة خطية طلب في نهايتها قبول التمييز شكلاً وقبول التمييز موضوعاً ونقض القرار المميز .

<u>وتتلخص أسباب التمييز الثاني بما يلي</u> :-

١- إن القرار المميز غير معلل تعليلاً قانونياً سليماً وغير مستوف لشروطه القانونية وانه معيب بعيب القصور في التعليل والتسبيب وفساد الاستدلال وإنه يفتقر إلى الأسباب الموجبة له .

٢- أن القرار المميز قد صدر بمثابة الوجاهي مما حرم المميز من حق مناقشة شاهدي النيابة وهما المجني عليه محمد ووالدته نسرين ومن حقه تقديم إفادته الدفاعية وبيناته الدفاعية .

٣- أخطأت المحكمة بإجراء محاكمة المميز بمثابة الوجاهي لأنها لم تنتظره الوقت الكافي من الدوام الرسمي حيث كان هناك متسع من الوقت بعد وقت إجراء محاكمته بمثابة الوجاهي حيث أنه ومن الممكن حضور المميز في هذا الوقت فيما لو كان حراً طليقاً وتسمح ظروفه بالحضور .

٤- أخطـــأت المحكمة بقرارها الصادر بجلسة ٢٠٠٩/٧/١٦ المتضمن سماع شهادة المجني عليه دون حضور محامياً كوكيل عن المميز حيث أن هذا القرار قد فوت على المميز حقاً من حقوقه الدستورية والقانونية التي اعتبرت حضور محامي عن المتهم في القضايا الجنائية يعد ضمانه كبرى من ضمانات حق الدفاع الذي يعتبر حقاً مقدساً .

٥- أخطأت المحكمة بالاعتماد على شهادة شاهدي النيابة المجني عليه محمد والشاهد يزن وذلك لأن سنهما أقل من خمس عشرة سنة أي أنهما لم يبلغا سن الخامسة عشرة سنة وبذلك تعتبر شهادتهما دليلاً ناقصاً لا تكفي وحدها للإدانة ما لم يوجد دليل آخر يؤيدها.

lawpedia.jo

٦- أن شهادة شهود النيابة المنقولة عن شاهد النيابة يزن غير منقولة في الإثبات وذلك لمخالفتها لأحكام المادة ١٥٦ من قانون أصول المحاكمات الجزائية ولتخلف شروط قبولها.

٧- أن شهادة شهود النيابة المنقولة عن المجني عليه غير مقبولة في الإثبات وذلك لمخالفتها لأحكام المادة ١٥٧ من قانون أصول المحاكمات الجزائية ولتخلف شروط قبولها .

٨- أخطأت المحكمة بإصدار قرارها المميز وذلك لعدم اعتمادها في بناء حكمها على دليل صحيح ومشروع وإنما على دليل ناقص وليس له كامل الحجية ولأن الشهادة غير مباشرة.

٩- أخطأت المحكمة بإصدار قرارها المميز وذلك لعدم توافق الحكم مع العقل والمنطق السليم ولعدم تسبيب الحكم ولعدم تحديد الأساليب والحجج التي بني عليها الحكم واقعياً وقانونياً .

١٠- أخطأت المحكمة في تطبيق نص المادة ١٠١ من قانون العقوبات وذلك لعدم توافر شروط تطبيق هذه المادة قانوناً بحق المميز ولأن الحكم الذي ساقته النيابة العامة والمحفوظ ضمن أوراق الدعوى لا يعد سابقة قضائية في التكرار حتى تعول عليه في تشديد العقوبة بحق المميز أضف إلى أن المميز يعتبر مكرراً قانوناً لذات الجرم موضوع الدعوى .

لهذه الأسباب يطلب وكيل المميز قبول التمييز شكلاً ونقض القرار المميز موضوعاً .

بتاريخ ٢٠١٠/٣/٢١ قدم مساعد رئيس النيابة العامة مطالعة خطية طلب في نهايتها قبول التمييز شكلاً ورد التمييز موضوعاً وتأييد القرار المميز .

القـــرار

من التدقيق والمداولة نجد بأن النيابة العامة لدى محكمة الجنايات الكبرى كانت قـد أحالـت المتهم عبد الفتاح إلى محكمة الجنايات الكبـرى ليحـاكم عـن **تهمة:- جناية هتك العرض وفقاً لأحكام المادة ٢/٢٩٦ عقوبات وبدلالة المادة ١٠١ مـن ذات القانون .**

lawpedia.jo

وتتلخص وقائع هذه القضية أنه وقبل حوالي ثلاثة أسابيع من تاريخ هذه الشكوى ذهب المجني عليه محمد (مواليد ٣١/ ١/ ١٩٩٨) برفقة الشاهد الطفل يزن إلى محل الخلويات العائد للمتهم لشراء بطاقة خلوي وهناك قام المتهم بإدخال المجني عليه إلى داخل المحل وقام بالإمساك بالمجني عليه من الخلف وضمه إليه بقوة ٠٠٠والتصق جسمه من الأمام بجسم المجني عليه واخذ يحرك بقضيبه المنتصب على مؤخرة المجني عليه الذي شعر بذلك ما وقد شاهد ذلك الشاهد يزن وتمكن المجني عليه من الهرب وقام الشاهد يزن بإخبار شقيق المجني عليه الشاهد عزت الذي بدوره ا خبر والده ووالدته واستفسرا من المجني عليه واخبرهما بما حصل معه وتبين أن المتهم صدر بحقه قرارا من محكمة الجنايات الكبرى في القضية رقم ٩٣١ / ٢٠٠٣ بتاريخ ٢٨/ ٢/ ٢٠٠٥ يقضي بوضعه بالأشغال الشاقة المؤقتة مدة سنتين ونصف عن جناية هتك العرض قد اكتسب الحكم الدرجة القطعية ٠٠٠ وقدمت الشكوى ٠

نظرت محكمة الجنايات الكبرى الدعوى حسبما هو وارد بمحاضرها وبنتيجة المحاكمة أصدرت قرارها رقم ٢٠٠٩/٥٣٠ تاريخ ٢٠١٠/٢/٤ حيث اعتنقت الوقائع التالية :-

((بعد ذهاب المجني عليه الطفل محمد المولود بتاريخ ٣١/ ١/ ١٩٩٨ وبرفقته الطفل الحدث يزن إلى إحدى المحلات المختصة في بيع بطاقات الخلوي قابلهم المتهم عبد الفتاح والذي كان متواجداً داخل المحل وقام بإدخال الطفل الحدث إلى داخل المحل في حين بقي الحدث الطفل يزن داخل المحل حيث قام المتهم بمسك المجني عليه من الخلف وضمه إليه بقوة واخذ يتحرك إلى الأعلى والى الأسفل حيث أحس المجني عليه بحمامته على مؤخرته وكان قضيبه منتصباً حيث شاهد هذه الواقعة الطفل الحدث يزن حيث قام بإخبار شقيق الطفل محمد المدعو يزن والذي اخبر بدوره والده ووالدته بما حصل لشقيقه وتقدمت بشكوى ضد المتهم ٠

التطبيق القانوني :-

قامت محكمة الجنايات الكبرى بتطبيق القانون على الوقائع التي توصلت إليها فوجدت أن ما أقدم عليه المتهم / عبد الفتاح بإدخال المجني عليه الطفل الحدث البالغ من العمر عشر سنوات إلى داخل محله عندما ذهب ليشتري بطاقة خلوي وحضنه من الخلف بقوة حتى لامس قضيبه المنتصب مؤخرته من فوق الملابس وتحريكه صعوداً ونزولاً وذلك داخل المحل الذي يملكه ويعمل فيه أمام أعين الشاهد يزن

lawpedia.jo

تشكل كافة أركان وعناصر جناية هتك العرض خلافا لأحكام المادة ٢٩٦/ ٢ من قـــانون العقوبات وذلك أن المتهم وبأفعاله هذه هتك عاطفة الحياء العرضي للمجني عليه الطفـــل محمد والتي يحرص سائر البشر على حمايتها والذود والدفاع عنها غير مكترث بما تفرضه عليه القيم والتقاليد والشرائع السماوية إلى تجريم هذه الأفعال وحيث تجد محكمتنا أن المتهم عبد الفتاح كان قد اقترف مثل هذا الجـــرم حيـــث أسندت إليه جناية هتك العرض خلافاً لأحكام المادة ٢٩٨/ ٢ من قانون العقوبات في عام ٢٠٠٣ حيث صدر حكماً مبرماً بحقه يحمل الـــرقم ٩٣١/ ٢٠٠٣ تـــاريخ ٢٠٠٥/٢/٢٨ بوضعه بالأشغال الشاقة مدة سنتين ونصف والرسوم والمصاريف وجاهياً نافذاً في الحال وحيث أنها لم تمضِ المدة التي تنص عليها المادة ١٠١ من قانون العقوبات والتي تتطلب تصنيف العقوبة الأمر الذي يقتضي تطبيق نص المادة ١٠١ بحقه ٠

وحـــيث قنعت المحكمة مـــن البينات المقدمة الأمر الذي يقتضي تجريمه بحـــدود هـــذا التهمة ٠

لذا وتأسيساً على ما تقدم ،،،

تقرر المحكمة وعملاً بأحكام المادة ٢٣٦ من قانون العقوبات تجريم المتهم / عبد الفتاح بجناية هتك العرض خلافاً بأحكام المادة ٢/٢٩٦ عقوبات وبدلالة المادة ١٠١/ من قانون العقوبات

عطفا على ما جاء بقرار التجريم

تقرر المحكمة وعملاً بأحكام المادة ٢٩٦/ ٢ من قانون العقوبات الحكـــم علـــى المجـــرم عبد الفتاح بالوضع بالأشغال الشاقة مـــدة ســـبع ســـنوات والرسوم والمصاريف والنفقات وحيث أن المتهم عاود ارتكاب جناية خلال المـــدة التـــي يتطلبها نص المادة ١٠١ من قانون العقوبات فتقرر المحكمة وعملاً بأحكـــام ذات المـــادة وضعه بالأشغال الشاقة المؤقتة مدة أربع عشرة سنة والرسوم والمصاريف محسوبة لـــه مدة التوقيف ٠

وحـــيث اسقط ولـــي أمـــر الحدث حقه الشخصي عن المتهم عبد الفتاح

الأمر الذي تعتبره المحكمة من الأسباب المخففة التقديرية تقـــرر المحكمـــة وعملاً بأحكام المادة ٩٩/ ٣ تخفيض العقوبة بحقه لتصبح وضع المـــتهم / عبـــد الفتـــاح

lawpedia.jo

بالأشغال الشاقة المؤقتـــة مـــدة ســـبع ســـنوات والرســـوم والمصاريف محسوبة له مدة التوقيف .

لطفاً أنظر قرار محكمة التمييز رقم ٢٦١/ ٢٠٠٩ تـــاريخ ١٣/ ٤/ ٢٠٠٩ منـــشورات مركز عدالة .

لم يرتض المتهم عبد الفتاح بقرار محكمة الجنايات الكبرى بالـــدعوى رقـــم ٢٠٠٩/٥٣٠ المشار إليه بأعلاه فطعن فيه تمييزاً ضمن المدة القانونيـــة يطلـــب نقـــضه للأسباب الواردة بلائحة الطعن .

وبتاريخ ٢٠١٠/٣/٢١ تقدم مساعد رئيس النيابة العامة بمطالعة خطيـــة حـــول الطعـــن التمييزي ويطلب بموجبها قبول الطعن التمييزي شكلاً ورده موضوعاً .

وعن السببين الثاني والثالث من أسباب الطعن التمييزي :

وينعى فيهما الطاعن على محكمة الجنايات الكبرى خطأهـــا بمحاكمـــة المميـــز بمثابـــة الوجاهي مما حرمه من تقديم دفوعه وبيناته واعتراضاته وأن لديه بينات تثبت براءته.

ورداً على هذين السببين فإن المادة ٢/٢١٢ من قانون أصول المحاكمات المدنية الجزائية حسبما عدلت بالقانون رقم ١٥ لسنة ٢٠٠٦ قد نصت على انه (... إذا حـــضر المـــتهم الذي مثل أمام المدعي العام إحدى الجلسات وتخلف بعد ذلك عـــن الحـــضور فتجـــري المحاكمة بحقه بمثابة الوجاهي وفي هذه الحالة يكون الحكـــم قـــابلاً للاســـتئناف ضـــمن المواعيد المحددة لذلك) .

وحيث أن قانون محكمة الجنايات الكبرى جعل القرارات الصادرة عنهـــا قابلـــة للطعـــن تمييزاً لدى محكمة التمييز خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ تفهيمها إذا كانت وجاهيـــة ومن تاريخ تبليغها إذا كانت غيابية مادة ٢/١٣ وحيث أن الطاعن قد تقدم بطعنـــه أمـــام محكمتنا ضمن المهلة القانونية بعد سريان تعديل المادة ٢١٢ المذكورة على الإجـــراءات أمام محكمة الجنايات الكبرى ، وحيث يدعي أن لديه بينات حرم من تقديمها بسبب الغياب ولا يلزم في مثل هذه الحالة تبرير غيابه بمعذرة مشروعة طبقاً للمادة ٢٦١ من الأصول

lawpedia.jo

الجزائية لذا فإنه يتوجب إتاحة الفرصة له لتقديم البينات الدفاعيـــة التـــي يـــدعيها ممـــا يستوجب نقض القرار المطعون فيه لهذه الغاية .

وأما بالنسبة لباقي أسباب تمييز المتهم عبد الفتاح وأسباب تمييز مساعد النائب العـــام فإنه على ضوء ردنا على السببين الثاني والثالث فإن الرد عليها يصبح ســـابقاً لأوانـــه لهذا نقرر بالنسبة للسببين الثاني والثالث من أسباب التمييز قبـــول الطعـــن التمييـــزي المقدم من المتهم عبد الفتاح ونقض القرار المميز وإعادة الأوراق إلى مصدرها للـــسير بها على ضوء ما جاء بقرارنا وإجراء المقتضى القانوني .

قراراً صدر بتاريخ ٢ رجب سنة ١٤٣١ هـــ الموافق ٢٠١٠/٦/١٥م

عضـــــــو عضـــــــو القاضي المترئـــــس

عضـــــــو عضـــــــو

رئيس الديـــــوان

دقق / غ . د