محكمة التمييز الأردنية

بصفتها : الجزائية

رقم القضيـــــة :

٢٠١٣/٣٤٩

المملكة الأردنية الهاشمية

وزارة العـــدل

القـــرار

الصـــادر مـــن محكمـــة التمييـــز المأذونـــة بإجـــراء المحاكمـــة وإصـــدار الحكـــم باســـم حضـــرة صاحـــب الجلالـــة ملـــك المملكـــة الأردنيـــة الهاشميـــة

عبـــد الله الثانـــي ابـــن الحسيـــن المعظـــم

الهيئـــــة الحاكمـــــة برئاســـــة القاضـــــي السيـــــد الرئيس هشـــام التـــل

وعضويـــــــــــــة القضـــــــــــاة الســـــــــــادة

كريـــم الطراونة، يوســـف الطاهات، ياســـين العبداللات، د. محمـــد الطـــراونة

باســـم المبيضين، عمـــــر خليفـــات، جـــــواد الشـــــوا، ياســـــر الشبلـــــي

الممـــــيز:- مســـــاعد رئيس النيـــابة العامـــــة .

الممـــــيز ضدها :-

بتاريـــــــخ ٢٠١٣/١/٢٨ تقدم المميز بهذا التمييز للطعن في القرار الصادر عن محكمة الجنايات الكبرى في القضية رقم (٢٠١٢/١٦٤٠) تاريخ ٢٠١٣/١/٧ والمتـضمن وقف ملاحقة المميز ضدها عن جناية هتك العرض .

طالباً قبول التمييز شكلاً وموضوعاً ونقض القرار المميز كما جاء بهذين السببين:-

١- أخطأت المحكمة بالنتيجة التي توصلت إليها وفي تفـسيرها وتأويلهـا لـنص المـادة (١/٣٠٨) من قانون العقوبات وتطبيقه على واقعة الدعوى حيـث تـضمن مخالفـة صريحة للقانون إذ أن المادة المذكورة تنطبق في حالة كون المعتدى عليه أنثـى ولا تنطبق في حال كون المعتدى عليه ذكراً .

٢- القرار المميز معيب بفساد الاستدلال والقصور في التسبيب والتعليل القانوني.

lawpedia.jo

القـــــــــــــــــــــرار

بالتدقيـــق والمداولـــة نجـــــد إن النيابة العامة لدى محكمـــة الجنايـــات الكبـــرى كانت وبقرارها رقم (٢٠١٢/١٤٣٠) تاريخ ٢٠١٢/١٢/١٣ قد أحالت المتهمة لمحاكمتها لدى محكمة الجنايات الكبرى عن تهمة :-

- **جناية هتك العرض طبقاً لأحكام المادة (١/٢٩٨) من قانون العقوبات .**

وتتلخص وقائع هذه القضية وكما جاء بإسناد النيابة العامة أنه توجد علاقة غرامية فيما بين المجني عليه المولود بتاريخ ١٩٩٥/١٠/١٣ والمتهمة وأنه ساورهما الاعتقاد بأنه إذا مارسا الجـــنس معـــاً فـــإن إدارة حماية الأسرة ستقوم بتزويجهما واتفقا على ذلك يوم ٢٠١٢/١٠/٣١ وتوجها إلـــى منـــزل مهجور في منطقة ماركا الجنوبية وهناك مارسا أنشطة جنسية استطالت إلى كل مـــا هـــو دون المواقعة الكاملة ثم توجها إلى إدارة حماية الأسرة وجرت الملاحقة.

نظرت محكمة الجنايات الكبرى الدعوى وأصدرت حكمـــاً بـــرقم (٢٠١٢/١٦٤٠) تاريخ ٢٠١٣/١/٧ توصلت فيه إلى وقف الملاحقة للمتهمة عـــن جناية هتك العرض لوقوع عقد زواج صحيح بينهما وبين المجني عليـــه عملاً بأحكام المادة (١/٣٠٨) من قانون العقوبات، على أن تـــستعيد النيابـــة العامة حقها في ملاحقة المتهمة بالدعوى العمومية إذا انتهى الزواج بينهما وبين المعتـــدى عليه من قبلها وقبل انقضاء خمس سنوات .

لم يرتضِ مساعد رئيس النيابة العامة بهذا القرار فطعن فيه تمييزاً.

<u>وعن ســـببي التمـــييز :-</u>

وفي ذلك نجد إن المستفاد من نص المادة (١/٣٠٨) من قـــانون العقوبـــات وفقـــاً لطرائق التفسير الأصولية أن المشرع إنما يصيغ النصوص القانونية للأغلب الأعـــم مـــن الأحوال وأن ذكره عبارة المعتدى عليها في الفقرة الأولى من المادة آنفـــة الـــذكر تغـــري

lawpedia.jo

بالإجابة للقول باستلزام أن تكون المعتدى عليها أنثى وليس ذكراً إلا أننا نجد أن تفسيرنا لروح والغاية التي إرتأها المشرع من إيراد هذا النص تسعف بالتفسير للقول بأن عبارة المعتدى عليها تمتد لتشمل الذكر حتى وإن كان معتدى عليه وآية ذلك أن القياس على ما انعقد عليه إجماع الفقه الجنائي وتواترت عليه الاجتهادات إنما محظور في مقام التجريم والعقاب وليس في مجال التبرير أو ما في حكمه كحالة وقف التنفيذ . ويكاد يجمع الفقه أن القياس جائز إذا كان يقرر سبباً للتبرير أو لامتناع العقاب إذ لا مساس له بحق المتهم لأنه يخرجه من دائرة العقاب ولا ضرر منه بحق المجتمع لأن المفسر لا يأخذ بالقياس إلا حين يتأكد من أن الأخذ به يتفق مع مقاصد الشارع .

وتطبيقاً لهذا المعنى فقد طبق القضاء المصري المادة (٣١٢) من قانون العقوبات على جرائم النصب وخيانة الأمانة والتهديد على الرغم أن الإعفاء كان مقصوراً على السرقة.

وفي ظل ذلك قضت محكمة النقض المصرية بتطبيق المادة (٣١٢) من قانون العقوبات في دعاوى رفعت على زوج بتبديد منقولات زوجته استناداً إلى علة القيد الوارد في المادة المذكورة هي المحافظة على كيان الأسرة فمن الواجب أن يسحب أثره إلى الجرائم التي تشترك مع السرقة فيما تقوم عليه من الحصول على المال بغير حق كجرائم النصب وخيانة الأمانة، فضلاً أن العلة من وقف تنفيذ العقوبة تتمثل في تدارك الضرر الذي أوقعه لأن رؤية الشارع أن مصلحة المجتمع في الإعفاء أو الوقف أقوى من مصلحته في العقاب وقد تكون صورة المصلحة أو المنفعة الحفاظ على الصلات الأسرية والعائلية.

كما أن تهديد الجاني بتنفيذ العقوبة بحقه إن هو أقدم على الطلاق بدون سبب مشروع يقوي الدافع لديه على احترام القانون ويوهن البواعث فهو إذن بمثابة ردع أي أنه يحقق الردع الخاص وهو نفس ما يحقق بتنفيذ العقوبة فما دام أنهما تساويا في الأثر فإن الأخذ بوقف تنفيذ العقوبة هو الأجدى مما يستتبع القول بشمول المتهمة آيات بحكم وقف الملاحقة المبحوث عنها بالفقرة الأولى من المادة (٣٠٨) من قانون العقوبات.

وحيث انتهى القرار المطعون فيه إلى النتيجة ذاتها فيكون واقعاً في محله وسببي التمييز لا يردان عليه ويتعين ردهما .

lawpedia.jo

لـــذلك نقـــــرر بالأكثرية رد التمـــــييز وتأييد القـــــرار المميز .

قراراً صدر بتاريـــخ ٦ شوال سنـــــة ١٤٣٤ هـــ المـــوافق ٢٠١٣/٨/١٣م.

عضـــــــــو	عضـــــــــو مخالـــــــف	الـــــرئـــــيس
عضـــــــــو	عضـــــــــو مخالـــــــف	عضـــــــــو
عضـــــــــو	عضـــــــــو مخالـــــــف	عضـــــــــو

رئيـــس الديـــوان

lawpedia.jo

دقـــــق/ أ . ك

قرار المخالفة المعطى من القضاة السادة كريم الطراونة وياسم المبيضين وجواد الشوا وياسر الشبلي في القضية الجزائية التمييزية رقم (٢٠١٣/٣٤٩).

نخالف الرأي الذي ذهبت إليه الأكثرية المحترمة ونرى أن المشرع قد جرى على تحديد بعض الألفاظ القانونية وترك تحديدها أحياناً أخرى ففي الحالة الأولى يتبع القاضي الضوابط القانونية التي حددها المشرع، أما في الحالة الثانية فقد ترك تكييف الفعل إلى ما يدركه القاضي من معاني ألفاظ القانون مستهدياً بالسوابق القضائية والفقه وبما للألفاظ من معنى في اللغة أو مجرى الحياة العامة. وعندما يكون القانون غامضاً في تفسيره يمنع على القاضي أن يتخيل معنى لم يكن للقانون، وأن يفكر ويحلل عن طريق التماثل، كما يمنع عليه أن يفسر القانون بمعنى مخالف عن معناه الحقيقي أي المعنى الذي أراده المشرع، ذلك أن تفسير النص القانوني يجب أن يستهدف تحري قصد الشارع فيه، فإن تكشف هذا القصد تعين إعماله سواء كان في مصلحة المتهم أو ضد مصلحته ولا وجه للاحتجاج بمصلحة المتهم إلا إذا استحال – في صورة قاطعة- الكشف عن قصد الشارع.(انظر شرح قانون العقوبات (ص٥٦٨) للدكتور).

ويجب هنا التفريق ما بين التفسير والقياس لأن التفسير عند أهل اللغة يعني الكشف والبيان، وفي الاصطلاح فهو شرح وتوضيح وهو عمل ذهني محفوف بالمخاطر والإقدام عليه لا بد وأن يكون لغاية محددة في كشف الغموض عن النص القانوني.

أما القياس فهو إعطاء حالة غير منصوص عليها في القانون حكم حالة منصوص عليها لاتفاق الحالتين في العلة.

lawpedia.jo

واستناداً عليه ومن استقرائنا كافة المواد الواردة ضمن الفصل الأول من الباب السابع من قانون العقوبات وتعديلاته رقم (١٦) لسنة ١٩٦٠ يتبين أن الشارع كان واضحاً ودقيقاً في قصده عندما أراد المساواة بين الذكر والأنثى أو التفريق والتخصيص، وذلك بصراحة ووضوح النصوص من المواد (٢٩٢-٣٠٨ مكرر) ويتضح ذلك ملياً في جميع تلك المواد وخاصة المادتين (٣٠٤ و٣٠٥) من القانون ذاته.

وقد نصت المادة (٣٠٤) على :-

(١- كل من خدع بكراً تجاوزت الثامنة عشرة من عمرها بوعد الزواج ففض بكارتها أو تسبب في حملها عوقب .....الخ.

٢- الأدلة التي تُقبل وتكون حُجة على المشتكى عليه في الخـــداع بوعـــد الـــزواج هـــي اعترافه لدى المدعي العام أو في المحكمة أو أن يـــصدر عنـــه وثـــائق قاطعـــة أو مراسلات تثبت ذلك.

٣- كل من حرض امرأة سواء أكان لها زوج أم لم يكن على ترك بيتها لتلحـــق برجـــل غريب عنها أو أفسدها عن زوجها لإخلال الرابطة الزوجية يعاقب .....الخ.

ونصت المادة (٣٠٥) على أن :-

(١- يعاقب بالحبس من شهر إلى سنتين كل من داعب بصورة منافية للحياء :

أ- شخص لم يكمل الثامنة عشرة من عمره ذكراً كان أو أنثى.

ب- امرأة أو فتاة لها من العمر ثمانية عشرة سنة أو أكثر دون رضاها.

كما بينت المادة (٣٠٨) من القانون ذاته بأن المقصود بالمعتـــدى عليهـــا الأنثـــى وذلـــك بصريح النص إذ جاء :-

(١-إذا عقد زواج صحيح بين مرتكب إحدى الجرائم الواردة فـــي هـــذا الفـــصل وبـــين المعتدى عليها أوقفت الملاحقة وإذا صدر حكم بالقضية علق تنفيذ العقاب الذي فرض على المحكوم عليه.

٢- تستعيد النيابة العامة حقها في ملاحقة الدعوى العمومية وفي تنفيذ العقوبة قبل انقضاء ثلاث سنوات على الجنحة وانقضاء خمس سنوات على الجنايـــة إذا انتهـــى الـــزواج بطلاق المرأة دون سبب مشروع).

وهذا النص وإن جاء شاملاً لغةً لجميع الجرائم الواردة في الفصل الأول من القانون ذاتـــه إلا أن هناك جرائم وردت في هذا الفصل يستحيل أن ينطبق عليها نـــص المـــادة (٣٠٨) عقوبات مثل الجرم الوارد في المادة (٣٠٧) من القانون ذاته ونص على أن (كـــل رجـــل تنكر بزي امرأة فدخل مكاناً خاصاً بالنساء أو محظوراً دخوله وقت الفعل لغيـــر النـــساء عوقب....).

أو إذا كان الجرم واقعاً من ذكر على ذكر كما في حالة هتك العرض .

كما ميزت المادة (٣٠٦) عقوبات وقوع الفعل على صبي دون الثامنة عشرة مـــن عمـــره بينما جعلت المادة ذاتها الفعل مجرماً على الأنثى بالمطلق ومهما بلغ عمرها.

وطالما أن القاعدة في التشريع الجزائي هي أن تنفيذ الأحكام وفق ما صدرت والاســـتثناء استعمال الأســـباب المخففة أو وقف التنفيذ أو تعليقه ووفقاً للقاعدة الفقهية فإن الاســـتثناء

lawpedia.jo

لا يقاس عليه .

ولو افترضنا جواز القياس في هذه المواد القانونية التي تم الإشارة إليها فإنـــه يتعـــين أن تتحد العلة في الحالة المعروضة مع الحالة المقاس عليها، وهنا نجد إن العلة ليست واحـــدة بل معكوسة، ذلك أن علة وفلسفة النص في المادة (٣٠٨) هو التستر على الأنثى الضحية لما في ذلك من مصلحة للمجتمع وحفاظاً على كيان الأسرة وهي غير متوفرة فـــي حـــال كان الضحية ذكراً، وإن اتباع القياس في مثل هذه الحالة فيه استحداث قاعدة قانونيـــة لـــم ترد بالتشريع.

لهـــذا وتأسيساً على ما تقدم نرى وخلافاً لرأي الأكثرية المحترمة نقض الحكـــم المطعون فيه .

قراراً صدر بتاريـــخ ٦ شوال سنـــــة ١٤٣٤ هـــ المـــوافق ٢٠١٣/٨/١٣م.

عضـــــــــــو	عضـــــــــــو
مخالـــــــــف	مخالـــــــــف
عضـــــــــــو	عضـــــــــــو
مخالـــــــــف	مخالـــــــــف

رئيـــس الديـــوان

دقـــــق/ أ . ك

lawpedia.jo