قرار تعقيبى جزائى عدد 10964

مـــؤرخ فـــى 10 مـــارس 1975

صدر برئاسة الرئيس الاول السيد محمود العنابى

المبـــدأ :

ـ لا مجال لتطبيق الفصـل 53 مـن القانـون الجنائى اذا ارتكب الزنا بمحل الزوجية طبق الفصل 236 المنقح بالقانون عـدد 1 فـى 8 مارس 1968 ومخالفة الحكم المطعون فيه لذلك يجعله مستهدفا للنقض ٠

نصـــه :

الحمد للـــه

أصدرت محكمة التعقيب القرار الاتى :

بعد الاطلاع على مطلب التعقيب الذى قدمـه فـى 13 مارس 1974 الاستاذ محمد بن للونة المحامى لدى محكمة التعقيب نيابة عن الطاعن محمد ضد الحق العام ، والقائم بالحق المدنى الطاهر ٠ طعنا فى القرار الجناحى الصادر من محكمة الاستئناف بسوسة فى 11 مارس 1974 تحت عدد 17624 ٠

وبعد الاطلاع على مطلب التعقيب الذى قدمه فـى 19 مارس 1974 الاستاذ المنذر بن عمار المحامى لدى محكمـة التعقيب نيابة عن الطاعنة آمنة طعنا فـى نفـس القـرار المذكور ٠ والذى قيد لدى هذه المحكمة تحت عدد 10997٠

وبعد الاطلاع على القرار التعقيبى عدد 10997 الصادر بضم اوراق القضية لقضية الحال ليقع البت فيها بقرار واحد ٠

وبعد الاطلاع على تقرير وكالة الدولة العامة والاستماع لشرحه بالجلسة ٠

وبعد الاطلاع على تقرير الطعـن والتأمـل من كـافة الاوراق ٠

وبعد المفاوضة القانونية ٠

من جهـة الشكـل :

حيث ان مطلبى التعقيب قدما فـى الاجـل القانونـى واستوفيا ما يجب لهذا من الشكليات المفروضة ٠ ولـذا تعين قبولهما شكلا ٠

ومن جهـة الاصـل :

حيث تفيد وقائع القضية التى اثبتها القرار المنتقد ان المعقب ضده الطاهر متزوج بالطاعنة آمنة ٠ وخلال عام 1970 سمى الطاعن محمد رئيس مركز للشرطة بطبلبـة اين يسكن الزوجان المذكوران وتعرف على الزوج الطاهر المذكور واصبحا صديقيـن يتبـادلان الزيـارات وقضـاء السهرات بمحضر زوجتيهما ، ويتناولان الطعام على مائدة واحدة ٠ وبموجب ذلك اصبح الطاعن محمد يتردد عـلى منزل صديقه ٠ وفى خلال فيفرى 1971 شاع خبر حمـل الطاعنة التى لم تحمل سابقا رغم طول مدة زواجها فشك زوجها فى عفتها واخذ يترصد خطاها وحركاتها وطلـب لاعانته على ذلك بعض الاجوار

وفى خلال ماى 1971 ، وحينما كـان زوجهـا المذكـور متغيبا بالحاضرة اصيبت بنزيف دموى فـى الارحـام ، فاستنجدت بالطاعن محمد وزوجته لنقلهـا الـى منـزل والديها بسوسة لعرضها على طبيب بالمكان وتـم ذلـك فعلا ٠ ولما استفاد زوجها ذلك منها عند رجوعـه اعتقـد انها قصدت بذلك اسقاط الحمل لاخفاء علاقة الزنا مـع الطاعن محمد واشتكى لشرطة سوسة مدعيـا اعتـراف زوجته له بالزنا مع الطاعن محمد المذكور واعادت له ذلك الاعتراف بمحضر اختها الزهرة وحمـاة هـذه الاخيـرة صالحة أرملة النابلى وأخواته الزهرة وفاطمة وزينب ٠ فانطلقت الابحاث واصر الطاعنان على الانكار فى سائر مراحل البحث ٠ وبعد اتمام الاجراءات احيل الطاعنان على المحكمة الابتدائية بالمهدية لمقاضاتهمـا مـن اجـل الزنـا والمشاركة فيه طبق الفصـل 236 مـن ق ج ٠ وقضـت المحكمة بعدم سماع الدعوى العمومية والتخلى عن الدعوى الشخصية ٠ فاستأنفت النيابة العمومية والمعقب ضـده القائم بالحق المدنـى ذلـك الحكـم ٠ وقضـت محكمـة الاستئناف بنقضه وسجن الطاعن محمد مدة ستة أشهر ، كسجن الطاعنة آمنة مدة ثلاثة اشهر وبتخطئة كل واحد منهما بخمسين دينارا ، وتغريمهما متضامنيـن بالمليـم المطلوب للقائم بالحق الشخصى ٠ فتعقب الطاعنان ذلك القرار الاستئنافى عدد 17624 وقررت محكمـة التعقيـب بقرارها عدد 9818 الصادر فى 9 جويليـة 1974 نقضـه واحالة القضية على محكمة الاستئناف بسوسة للنظر فيها مجددا بهيأة اخرى ٠ وبذلك أعادت تلك المحكمة النظـر فى القضية وقضت بنقض الحكم الابتدائـى والتصريـح

بادانة المتمين بما نسب اليهما وسجن كل واحد منهما مدة ستة اشهر واسعاف المحكوم عليها آمنة بتأجيل التنفيذ وتغريمهما للقائم بالحق المدنى بالمليم الرمزى حسب قرارها عدد 17624 الصادر فى 11 مارس 1974 وهو القرار المطعون فيه الان ٠

وحيث تعقبه الطاعنان استنادا الى ضعف التعليل والخطأ فى تطبيق القانون بمقولة : أن القرار المعقب بنى الادانة على شهادة نقل اعتراف من الطاعنة من اختها الثابت القدح فيها بالعداوة بشهادة والدهما ومن المتضرر وهى تصر على تكذيبهما فى ذلك ٠ وقد اعتبرت محكمة الموضوع ان النقل المذكور اعتراف غير قضائى بينما الاعتراف الغير القضائى لم يكن من وسائل الاثبات فى المادة الجزائية وقد جاء الفصل 150 ق م ج بانه يمكن اثبات الجرائم باى وسيلة من وسائل الاثبات لان الشهادة المعتمدة قانونيا فى المادة الجزائية هى المتلقاة طبق الفصول من 59 الى 66 ومن 143 الى 146 ق م ج فهكذا اعتمدت محكمة الموضوع فى اثبات الادانة ذلك الاعتراف المنقول عن المتهمة الاصلية مع انه لا يمكن اعتباره واقعا وقانونا وقد لاحظ زيادة عن ذلك الاستاذ المنذر بن عمار عن الطاعنة آمنة بان القانون وان لم يمنع من اعتماد الاعتراف الغير القضائى الا انه يلزم أن يكون هذا الاعتراف صريحا فى مدلوله غير مختلف فى نصه ولا فى ظروف صدوره من المعترف بينما الاعتراف المنسوب للطاعنة فى نقله عنها اختلاف كبير يجعله غير صالح لاعتماده ضدها ومن جهة اخرى فان جريمة الزنا لم تتحقق بالوقاع الفعلى ولذلك لا وجود لجريمة محاولة الزنا وقد جاء التشريع الاسلامى بكامل التحرى فى اعتماد الاقرار فى الزنا واشترط الحنفية تكرره مرارا بنص واحد ٠

المحكمة :

حيث ان تقدير وسائل الاثبات وكفايتها ودرجة تأثيرها على وجدان القاضى الجزائى وان كان راجعا لاجتهاد قاضى الموضوع الا ان حكمه يجب أن يكون معللا تعليلا بما له اصل ثابت فى الاوراق ويؤدى حتما للنتيجة التى انتهى اليها ٠

وحيث ان القرار المعقب لم يتعرض لاختلاف روايات نقل الاعتراف عن الطاعنة آمنة سواء من المطعون ضده فى تصريحاته المتنافية او من اخواته الزهرة وزينب وفاطمة او من اختها الزهرة ولم يتضمن ايضا ما يبرر نفى سماع الاعتراف من طرف الشاهدة صالحة رغم ادعاء المعقب عنه ان الطاعنة آمنة اعادت له بمحضرهما ولم يذكر العناصر المعتمدة التى عزز بها ذلك الاعتراف المنقول الذى ركز عليه القضاء بالادانة وبالاخص بالنسبة للطاعن محمد الذى يعتبر هذا الاعتراف فى حقه تصريحا نقل من متهمة ضد متهم وهى مصرة على تكذيبه وبهذا كان القرار المطعون فيه قاصر التسبيب بصورة لا يمكن محكمة التعقيب من اجراء مراقبتها على حسن تطبيق القانون ٠ واتجه قبول المطعن من هذه الناحية ٠

وحيث تبين من جهة اخرى ان القرار المطعون فيه لما قضى بتأجيل تنفيذ عقاب الطاعنة آمنة تطبيقا للفصل 53 ق ج قد خرق الفصل 236 ق ج المنقح بالقانون عدد 1 لسنة 68 المؤرخ فى 8 مارس 1968 الذى تضمن ان احكام الفصل 53 ق ج لا تنطبق اذا ارتكب الزنا بمحل الزوجية كما تضمنه الاعتراف المنقول عن الطاعن فى قضية الحال ٠ وهذا مطعن يهم النظام العام فيجب على محكمة التعقيب اثارته من تلقاء نفسها ولو لم يثره احد كما فى قضية الحال حسبما جاء به الفصل 269 مرافعات جزائية ٠

وحيث تبين مما ذكر أن القرار المطعون فيه تعين نقضه لخرق القانون وقصور التسبيب دون حاجة الى مناقشة بقية مطاعن الطاعنين الاخرى ٠

وحيث سبق من محكمة الاستئناف بسوسة الحكم فى القضية للمرة الثانية بقرار يقع نقضه ٠ ولذا ترى هذه المحكمة الان احالة القضية على محكمة اخرى مساوية لها فى الدرجة حسبما خوله لها الفصل 272 ق م ج ٠

ولهاته الاسباب :

فرزت المحكمة قبول المطلبين شكلا واصلا ونقض القرار المطعون فيه وارجاع معاليم الخطية لمن امنها واحالة القضية على محكمة الاستئناف بتونس للنظر فيها مجددا بهيأة اخرى ٠

وقد صدر هذا القرار بحجرة الشورى فى 10 مارس 1975 عن الدائرة الجنائية المتألفة من الرئيس الاول السيد محمود العنابى والمستشارين السيدين علية ابن الشيخ واحمد الحسانى بحضور المدعى العام السيد احمد الشابى ومساعدة السيد الهادى المتهنى كاتب المحكمة وحرر فى تاريخه ٠