الجمهورية التونسية

وزارة العدل

محكمة التعقيب

القضية عـ 57605/2017 ـدد

تاريخ القرار: 2017/12/13

أصدرت محكمة التعقيب القرار الآتي

بعد الإطلاع على مطلب التعقيب المقدم من قبل الأستاذ ش.ش. صحبة خلاص المعاليم القانونية بتاريخ 11 جانفي 2017.

نيابة عن: و.ف.

ضد: الحق العام.

طعنا في القرار الاستئنافي الصادر عن محكمة الإستئناف بالقصرين تحت عدد 288 بتاريخ 2جانفي 2017 القاضي" نهائيا حضوريا بقبول الإستئناف شكلا وفي الأصل بإقرار الحكم الابتدائي".

وبعد الإطلاع على القرار المطعون فيه والتأمل في كافة الإجراءات القانونية.

وبعد الإطلاع على الملحوظات الكتابية المحررة من قبل المدعي العام لدى هذه المحكمة الرامية إلى قبول مطلب التعقيب شكلا ورفضه أصلا وحجز معلوم الخطية المؤمن.

وبعد المفاوضة القانونية صرح بما يلي:

1) من حيث الشكل:

حيث استوفى مطلب التعقيب جميع شروطه وصيغه القانونية المنصوص عليها بالفصول 261 و262 و263 من مجلة الإجراءات الجزائية وأضحى حريا بالقبول من جهة الشكل.

2) من حيث الأصل:

حيث أنتجت الأبحاث المجراة في القضية بواسطة فرقة الأبحاث والتفتيش للحرس الوطني بتالة حسب المحضر عدد 144-3-15 المؤرخ في 14 ديسمبر 2015 أنه وردت معلومات على فرقة الحدود للحرس الوطني بحيدرة تتعلق بشبكة مختصة في توريد المخدرات فتم اختراقها بواسطة أحد الأعوان الذي أوهمهم برغبته في التزود بكمية من مخدر الزطلة وتمكن من الالتقاء بأحد عناصر الشبكة في عدة مناسبات واتفق معه على اقتناء صفائح من المخدر وتم تحديد موعد التسليم في الليلة الفاصلة بين يومي 13 و14 ديسمبر 2014 ومكانه بمنطقة الشوار من عمادة بودرياس، فتم نصب كمين بالمكان المتفق عليه وفي حدود الساعة الواحدة وخمسين دقيقة حلّت عناصر الشبكة بالمكان المتفق عليه مشيا على الأقدام وأثناء عملية التسليم تمت مباغتتهم وأمكن القبض على المدعو و.ف. وحجز كيس لديه يحتوي على مخدر الزطلة يزن 11،580 غرام في حين تمكن بقية الأفراد من الفرار ودخلوا التراب الجزائري.

وباستنطاق المتهم و.ف. من قبل قاضي التحقيق نفى التهم الموجهة ضده مصرحا أنه كان يتوسط في تهريب البنزين وفي يوم 13 ديسمبر 2015 وعلى الساعة الثامنة والنصف مساء رافق المدعو ط. من متساكني تاجروين هاتفيا على متن شاحنته الخفيفة وتوجها إلى منطقة بودرياس أين التقيا بالمدعو ط. أصيل بلدة سيدي ظاهر الذي تم الإتصال به سابقا قصد إحضار كمية من البنزين المهرب وبقوا في انتظار قدوم شخص جزائري يدعى ح.ش. حوالي ساعة من الزمن وعند قدومه سمعه يعلم ط. بأن السلعة موجودة في سيارة موجودة على الحد وطلب منه التنقل بواسطة وسيلته إليها إلا أن ط. رفض ذلك فتوجه الشخص الجزائري إلى الحد وبعد ربع ساعة عاد مرفوقا بشخص وكان احدهما يحمل كيسا وقبل وصولهما بحوالي خمسة عشر مترا حلّ أعوان الأمن وألقوا عليه القبض فيما تمكن البقية من الفرار وتم حجز الكيس الذي تبين انه يحتوي على مخدر الزطلة.

وحيث تمت إحالة المتهم و.ف. بمعية م.م. ور.ج. وخ.ج. (جزائريين) على الدائرة الجنائية بالمحكمة الإبتدائية بالقصرين لمقاضاتهم من أجل توريد مادة مخدرة مدرجة بالجدول "ب" طبق أحكام الفصل 5 من القانون عدد 52 لسنة 1992 المؤرخ في 18 ماي 1992.

وحيث أصدرت الدائرة الجنائية المذكورة الحكم عدد 363 بتاريخ 13 نوفمبر 2016 القاضي «ابتدائيا حضوريا في حق المتهم و. وغيابيا في حق بقية المتهمين باعتبار جريمة التوريد بنية الإتجار المنسوبة للمتهم و. من قبيل الحيازة لمادة مخدرة مدرجة بالجدول "ب" بنية الإتجار فيها

على معنى الفصل 5 من قانون 18 ماي 1992 وثبوت إدانته من أجل ذلك وسجنه مدة عشرة أعوام وبخطية قدرها خمسة آلاف دينار (5000 د) كثبوت إدانة كل واحد من المتهمين ر. وم. وخ. من أجل توريد مادة مخدرة مدرجة بالجدول "ب" وعقاب كل واحد منهم بالسجن مدة عشرين عاما وبخطية قدرها مائة ألف دينار (100000 د) وحمل المصاريف القانونية عليهم وبإعدام المحجوز المتمثل في المادة المخدرة المحجوزة واستصفاء المحجوز لفائدة الدولة كإعدام شرائح النداء مع الإذن بالنفاذ العاجل في خصوص العقاب البدني بالنسبة للمتهمين ر. و م. وخ.".

وحيث تم الطعن فيه بالاستئناف من قبل المتهم و.ف. وأصدرت محكمة الإستئناف بالقصرين القرار عدد 288 السالف تضمين نصه فتعقبه في حقه الأستاذ ش.ش. ونسب له ما يلي:

المطعن الأول: سوء تطبيق القانون.

قولا أنه بالرجوع إلى محضر البحث يتبين أنه تم اختراق الشبكة بواسطة أحد الأعوان الذي اتفق مع أحد أفراد الشبكة على تمكينه من صفائح مخدر الزطلة والذي أبدى استعداده لذاك وتزويده من المادة في الليلة الفاصلة بين يومي 13 و14 ديسمبر 2014، وهذه الوقائع تصب في إطار الكمين أو ما يعبر عنه بالجريمة المثارة الذي تدخل في تحقيق ركنها المادي باحث البداية من خلال التحريض أو الإشارة وهو يعتبر في هذا الموضع في نفس وضعية الشريك المحرّض على معنى الفقرة الأولى من الفصل 32 من المجلة الجزائية، فتحريض باحث البداية المعقب على جلب كمية من المادة المخدرة يجعل إرادته مسلوبة إذ وقع دفعه على ارتكاب جريمة لم يكن في حسبانه ارتكابها، فما لأقدم عليه العون يدخل تحت طائلة الكمين غير المشروع على اعتبار أنه استعمل حيلا وخزعبلات للإيقاع بالمعقب وبالتالي فهو من أثار الجريمة وتسبب في وقوعها بما ينتفي معه الركن المعنوي ذلك أنه لا يعاقب أحدا إلا بفعل ارتكب قصدا.

المطعن الثاني: خرق الفصل 32 فقرة 1 من المجلة الجزائية.

قولا أن باحث البداية ساهم في تحقيق الركن المادي للجريمة وذلك بالتحريض والتأثير فالعون ه.ع. أثار الجريمة وتسبب في وقوعها وبالتالي فإن إحالة المعقب على الدائرة الجنائية دون إحالة العون يعد خرقا واضحا للقانون.

المطعن الثالث: خرق أحكام الفصل 37 من المجلة الجزائية.

قولا أنه بالرجوع إلى أوراق القضية يتبين انعدام الركن القصدي ذلك أن المعقب كان ضحية التحريض والحيل والخزعبلات التي أقدم عليها باحث البداية وهو بذلك مسلوب الإرادة إذ وقع دفعه لارتكاب الجريمة من خلال الكمين غير المشروع الذي أعده وخطط له باحث البداية، وقد استقر فقه قضاء محكمة التعقيب على اعتبار أن جريمة حيازة مادة مخدرة لا تستقيم إلا متى تم حجز تلك المادة حجزا فعليا عن المتهم، وبالرجوع إلى محضر البحث الجزائي يتبين أن كمية المواد المخدرة كانت في حوز أفراد الشبكة الذين ألقوا بها وتحصنوا بالفرار ودخلوا التراب الجزائري عند مباغتتهم من قبل أعوان الأمن، وبالتالي فإن أركان الحيازة بنية الإتجار مفقودة في جانب المعقب لانعدام الحجز الفعلي لكمية من المادة المخدرة تزيد عن الاستهلاك الشخصي علاوة على عدم ثبوت عرض تلك المادة على مشترين تعودوا على اقتنائها منه أو محاولة عرضها وضرورة حجز مبلغ مالي يمكن اعتباره خراج تلك المادة مع ثبوت تجزئتها إلى أجزاء صغيرة لتسهيل عملية بيعها وحجز آلا التجزئة وهي أركان جوهرية لم تكلف محكمة القرار المنتقد نفسها للبحث والتمحيص فيها بالإضافة إلى عدم تثبتها من أركان الحيازة وهي أسباب مجتمعة تعرض قضاءها للنقض.

المحكمة

عن جملة المطاعن لارتباطها واتحاد القول فيها.

حيث انتهت محكمة الأصل أن ما أتاه المعقب من أفعال تتكون منه جريمة حيازة مادة مخدرة بنية الإتجار فيها واعتبرت أن حضوره بمكان التسلم والتسليم إثر الكمين الذي نصبه باحث البداية وحجز المادة المخدرة يقوم دليلا على ارتكابه تلك الجريمة واعتبرت أن المعقب تم ضبطه وهو ممسك بالمادة المخدرة بمعية بقية المتهمين بنية بيعها لعون الأمن الذي استدرجه إلى ذلك، كما اعتبرت أن نصب الكمين في الجرائم المنظمة لغاية ضبط المتهم وإقامة الدليل على ارتكابه الجريمة أو لجمع الأدلة القاطعة على ذلك يختلف عن الجريمة المثارة التي يتدخل الباحث في تحقيق ركنها المادي سواء بالتحريض أو بالإشارة.

وحيث حدد المشرع بموجب الفصل 9 من مجلة الإجراءات الجزائية مهام الضابطة العدلية وحصرها في معاينة الجرائم وجمع أدلتها والبحث عن مرتكبيها وتقديمهم للمحاكم ما لم يصدر قرار

في افتتاح بحث، ويؤخذ من ذلك أنه ليس من مهام أعوان الضابطة العدلية التحريض على ارتكاب فعل يجرّمه القانون على أساس وجود شكوك تجاه المظنون فيه على سبق ارتكابه الفعل المجرّم.

وحيث إن ما أتاه العون التابع لفرقة الأبحاث والتفتيش للحرس الوطني بتالة من إيهام شخص برغبته في التزود بكمية من مادة مخدرة وحثه على تلبية تلك الرغبة يمثل في حقيقته إيعازا على ارتكاب الجريمة من خلال خلق الفكرة في ذهنه وإغرائه بالمال لاتباع مسلك الإجرام، ويكون العون هو من خلق الجريمة بركنيها المعنوي والمادي ودفع بشخص متمتع بقرينة البراءة إلى اقتراف فعل معاقب عليه قانونا لغاية الإيقاع به وبغيره أثناء اقتراف الجرم، فالإيقاع بالجناة يتعين أن يكون عند اقترافهم للجريمة بإرادتهم ولا من خلال الحث على الإجرام حتى يكون الفعل الإجرامي واقعا بإرادة وإدراك تام ويتوفر بذلك الركن المعنوي للجريمة الذي لا تقوم المسؤولية الجزائية بدونه.

وحيث ولئن خوّل المشرع بموجب الفصل 13 من مجلة الإجراءات الجزائية لمحافظي الشرطة وضباطها ورؤساء مراكزها وضباط الحرس الوطني وضباط صفه ورؤساء مراكزه البحث عن كل جريمة مهما كان نوعها وتحرير المحاضر في ذلك، إلا أنه لم يخول لهم إثارة الجرائم والحث على ارتكابها بتعلّة نصب الكمائن، وإن إتيان ذلك تنطبق عليه أحكام الفقرة الأولى من الفصل 32 من المجلة الجزائية.

وحيث تكون محكمة القرار المتقد لمّا أعرضت عن تناول الدفع الذي أثاره نائب المعقب بالمناقشة مع عدم تناول الركن المادي للجريمة المنسوبة للمعقب واستخلاص النتائج القانونية من ذلك تكون قد أورثت قضاءها خرق القانون وضعف التعليل الموجب للنقض.

ولهذه الأسباب

قررت المحكمة قبول مطلب التعقيب شكلا وفي الأصل بنقض القرار المطعون فيه وإحالة القضية على محكمة الإستئناف بالقصرين للنظر فيها مجددا بهيئة أخرى وإعفاء الطاعن من الخطية وإرجاع معلومها المؤمن إليه.

صدر هذا القرار بحجرة الشورى بجلسة يوم 13 ديسمبر 2017 عن الدائرة التاسعة برئاسة السيد فوزي ساسي وعضوية المستشارين السيدين رياض الغربي وتوفيق سويدي بحضور المدعي العام السيد محمد العادل بن إسماعيل وبمساعدة كاتبة الجلسة السيدة منيرة المانعي.

وحرر في تاريخه