الجمهورية التونسية **الحمد لله وحده**

وزارة العدل

محكمة التعقيب

عدد القرار: 97765

تاريخه: 2020/03/10

قرار تعقيبي جزائي

أصدرت محكمة التعقيب القرار الآتي:

بعد الإطّلاع على مطلب التعقيب المقدم من طرف المتهم (ب.ع) بواسطة نائبه الأستاذ (ب.ب) بتاريخ 2017/11/10 والمسجل تحت عدد 36922 طعنا في قرار دائرة الإتهام عدد 92244 المؤرخ في 2016/11/3 والقاضي بتأييد قرار ختم البحث وتوجيه تهمة إستغلال موظف عمومي مكلف بإدارة وحفظ مكاسب لصفته لاستخلاص فائدة لا وجه لها لنفسه أو لغيره أو للإضرار بالإدارة ومخالفة التراتيب المنطبقة على تلك العمليات لتحقيق الفائدة وإلحاق الضرر على المتهمين (ز.ب) (ر.ق) و(ف.س) و(ب.ع) كتوجيه تهمة المشاركة لهم في ذلك على المتهم (م.م) على معنى الفصول 32 و82 و96 من المجلة الجزائية وإحالتهم على الحالة التي هم عليها صحبة ملف القضية على الدائرة الجنائية بالمحكمة الابتدائية بتونس لمقاضاتهم من أجل ما ذكر.

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

وبعد الإطلاع على ملحوظات السيد المدعي العام لدى هذه المحكمة والإستماع لشرحها في الجلسة والرامية إلى قبول مطلب التعقيب شكلا ورفضه أصلا.

من حيث الشكل:

حيث قدم مطلب التعقيب ممن له الصفة والمصلحة وفي الآجال القانونية وضد حكم قابل للطعن فيه بتلك الوسيلة واتجه قبوله من هاته الناحية.

من حيث الأصل:

حيث تبين من الأبحاث والإستقراءات المجراة في القضية أن المكلف العام بنزاعات الدولة تقدم بشكاية مفادها أنه بتاريخ 2000/07/02 أبرم المدعو (ر.ق) بصفته وزير أملاك الدولة آنذاك عقد معاوضة مع المدعو (م.م) والد (ص.م) صهر الرئيس السابق للجمهورية التونسية وتم بموجبه تمكين (م) من مساحة 9000 متر من القطعة عدد 77 من الرسم العقاري عدد الكائن على حافة المحاذي لمحول المطار وكانت تمثل جزءا من القطعة المخصصة لفائدة وزارة التربية المعهد النموذجي تبلغ قيمتاها 600 ألف دينار أنذاك مقابل تخلي (م) عن قطعة أرض سبق صدور أمر إنتزاع بشأنها تحت عدد 1981/1365 مساحتها 98 آر و67 صآ وأصبحت مرسمة بالسجل العقاري تحت عدد لا تتجاوز قيمة غرامة إنتزاعها 16600 دينار وقد تمت تلك العملية بناء على موافقة اللجنة الإستشارية للعمليات العقارية ممثلة في شخص رئيسها (ف.س) مع الإشارة إلى كون جميع المصاريف المترتبة عن عقد المعاوضة تحملتها الدولة وبإنهاء الشكاية إلى النيابة العمومية أذنت بفتح بحث تحقيقي كان منطلقا لقضية الحال.

وحيث إنتهى السيد حاكم التحقيق إلى توجيه تهمة إستغلال موظف عمومي لصفته لاستخلاص فائدة لنفسه أو لغيره على المظنون فيه بمعية بقية المتهمين بمشاركة (م.م).

وحيث أيدت دائرة الإتهام أعمال السيد حاكم التحقيق وأصدرت قرارها المطعون فيه الآن فعقبه المتهم بواسطة نائبه ناعيا عليه:

- **المطالبة بتطبيق قانون المصالحة الإدارية:** بمقولة أن منوبه المعقب إستوفى الشروط المنصوص عليها بالفصل 2 من قانون 24 أكتوبر 2017 ومن حقه أن يتمتع بالعفو الذي أورده هذا القانون.

- مخالفة القانون الناتج عن تحريف الوقائع وسوء تأويلها بإعتبار أن المعقب كان رأيه إستشاريا ويتعلق بتقدير قيمة العقار ويمكن الأخذ به كما يمكن تجاوزه وهو غير مكلف ببيع أو صنع أو شراء أو إدارة أو حفظ مكاسب راجعة للإدارة هذا فضلا على كونه لم يحقق أية منفعة لا بصفة مباشرة أو غير مباشرة وأن الأعمال المنجزة من قبله هي مجرد أعمال تكميلية.

- **هضم حقوق الدفاع وضعف التعليل:** بمقولة أن ما إنتهى إليه قرار ختم البحث من كون منوبه تولى مخالفة الإجراءات كان إستجابة لتعليمات رئيس الدولة وبغية المحافظة على وظيفه لا يعد تعليلا سليما لكون المتهم المعقب لم يكن المسؤول المباشر عن عملية المعاوضة لوجود لجنة مختصة كما أن رأيها إستشاريا وثانيا لكون وظيفه قد إكتسبه بالتدرج في الوظيف وليس له منصب وزاري يروم المحافظة عليه.

وإنتهى إلى أن جريمة الإحالة منتفية الأركان وأن ما قام به داخلا في إطار مهامه كمدير عام للإختبارات وتنفيذا لأوامر رئيسه الوزير.

وإنتهى إلى قبول مطلب التعقيب شكلا وفي الأصل بإعتبار المعقب أصبح غير خاضع للمؤاخذة الجزائية والإذن بإيقاف التتبعات في شأنه في ما يتعلق بالأفعال المنسوبة له في قضية الحال عملا بأحكام قانون المصالحة الإدارية.

وإحتياطيا نقض قرار دائرة الإتهام المطعون فيه وإحالته على دائرة جديدة للنظر فيه بهيئة أخرى.

المحكمة

حيث نعى المعقب على محكمة القرار المنتقد هضم حقوق الدفاع وضعف التعليل وسوء تقدير الوقائع كما طلب تفعيل أحكام المصالحة الإدارية في حقه لإستيفاءه لشروطها.

- عن المطعن المتعلق بتطبيق قانون المصالحة الإدارية:

حيث لا جدال في أن محكمة التعقيب لا تعد درجة ثالثة من درجات التقاضي وهي تنظر أساسا في مدى حسن وسلامة تطبيق القانون من قبل محاكم الأصل لا غير.

وحيث تبين بالرجوع إلى أوراق الملف ومستنداته أن القرار المطعون فيه صدر بتاريخ 2016/11/3 أي بتاريخ سابق عن صدور قانون المصالحة الإدارية في 2017/10/24 والتالي فإن المطالبة بتطبيق أحكام ذلك القانون في تاريخ إصدار القرار المطعون فيه لم تكن جائزة منطقا إلا أنه لا شيء يمنع المتهم المعقب من تقديم مطلب في المصالحة الإدارية أمام محاكم الأصل ولا تجوز المطالبة بتفعيله لدى هذا الطور وتعين رد هذا المطعن.

- في خصوص بقية المطاعن لتداخلها ووحدة القول فيها:

حيث تبين من قرار ختم البحث وقرار دائرة الإتهام المطعون فيه الآن أنه وجهت على المعقب تهمة إستغلال موظف عمومي مكلف بحفظ وإدارة مكاسب لصفته لاستخلاص فائدة لا وجه لها لنفسه أو لغيره أو للإضرار بالإدارة ومخالفة التراتيب المنطبقة على تلك العمليات لتحقيق الفائدة أو إلحاق الضرر.

وحيث إن الأركان القانونية لجريمة الفصل 96 من المجلة الجزائية تتحقق متى إستغل الموظف العمومي بالمعنى الوارد بالفصل 82 من المجلة نفسها صفته لاستخلاص

فائدة لنفسه أو لغيره أو للإضرار بالإدارة أو خالف التراتيب المنطبقة على تلك العمليات لتحقيق الفائدة أو إلحاق الضرر المشار إليهما.

وحيث يؤخذ من الفصل 96 من المجلة الجنائية أن الجريمة تقوم إذا ما توفرت شروط ثلاثة في جانب الموظف العمومي بالمعنى الوارد بالفصل 82 من المجلة الجزائية وهي:

1- إستغلال الصفة لاستخلاص فائدة لا وجه لها لنفسه أو لغيره تكون مادية ومحققة ومحددة.

2- إستغلال الصفة لإلحاق الضرر بالإدارة

3- مخالفة الموظف العمومي التراتيب لتحقيق الفائدة لنفسه أو لغيره أو الإضرار بالإدارة وأن تكون تلك المخالفة مقترنة بإستغلال صفته.

وحيث وفي خصوص ركن إستغلال الصفة فإنه يتحقق متى إستغل الموظف العمومي بالمعنى الوارد بالفصل 82 من المجلة الجزائية صفته بأن حصل لنفسه أو لغيره على فائدة أو منفعة له أو لغيره بدون وجه حق وذلك بالقيام بعمل من أعمال وظيفته مغلبا بذلك المصلحة الخاصة على المصلحة العامة.

وحيث بالرجوع إلى القرار المنتقد يتضح أن محكمة القرار المتقد لم تبرز مدى إنطباق الأركان القانونية لجريمة الإحالة على وقائع قضية الحال ضرورة أنها لم تبين كيف إستغل المتهم المعقب وظيفه لتحقيق فائدة لنفسه أو لغيره كما لم تبين التراتيب القانونية التي تولى المتهم مخالفتها لكي يحقق منفعة للغير ضرورة أنه يجب بيانها بكل دقة والإشارة إلى مراجعها حتى تتمكن محكمة التعقيب من مراقبة حسن تطبيق القانون أما وأنها غفلت عن بيان هذا الركن من أركان الجريمة بكل دقة فإن قضائها كان قاصر التسبيب خارقا للقانون ومبررا للنقض من هاته الناحية.

وحيث وفي خصوص ركن الضرر فقد غفلت محكمة القرار المنتقد عن إبراز هذا الركن بكل دقة خاصة وأن الإختبار المأذون به من طرف قلم التحقيق أثبت أن الفرق بين قيمة قطعتي الأرض موضوع المعاوضة أسفر عن فارق إيجابي لفائدة الدولة مما يجعل قرارها محرفا للوقائع من هاته الناحية.

وحيث ومن جهة أخرى لم تبين المحكمة كيفية إستدلالها على ثبوت الركن القصدي لجريمة الفصل 96 وإكتفت بتعليل طغت عليه الصبغة الفضفاضة والإجمالية.

وحيث كان القرار المنتقد ضعيف التعليل خارقا للقانون ومحرفا للوقائع مما يبرر نقضه وإرجاع القضية إلى محكمة الإستئناف بـ لإعادة النظر فيها مجددا بهيئة أخرى.

وحيث أفلح الطاعن في طعنه وإتجه إعفاؤه من الخطية وإرجاع معلومها المؤمن إليه.

لذا ولهذه الأسباب:

قررت المحكمة قبول مطلب التعقيب شكلا وأصلا ونقض القرار المطعون فيه وإحالة القضية على محكمة الإستئناف بـ للنظر فيها من جديد بهيئة أخرى

وصدر هذا القرار بحجرة الشورى في 2020/03/10 عن الدائرة الخامسة والعشرين المتركبة من رئيسها السيد وعضوية المستشارين السيدين و بمحضر المدعي العمومي السيد وبمساعدة كاتب الجلسة السيد .