**الجمهوريـة التونسيـة**

**وزارة العدل** **الحمـــد لله،**

**محكمـــة التعقيـــب**

**القضية عـ85866ـدد**

**تاريخ الحكم: 2019/7/02**

***أصدرت محكمة التعقيب القرار التالي:***

بعد الاطلاع على مطلب التعقيب المقدّم بتاريخ 2019/01/07.

**مـن طـرف**: الوكيل العام لدى محكمة الاستئناف .

**ضـــــــد**: "م.س" و"ب.ن" و"و.د".

طعنا في القرار الاستئنافي الصادر عن محكمة الاستئناف بـ تحت عـ28513ـدد بتاريخ 2019/01/04 والقاضي نصّه نهائيا حضوريا بقبول الاستئناف شكلا وفي الأصل بنقض الحكم الابتدائي والقضاء مجدّدا بعدم سماع الدعوى.

وبعد الاطلاع على القرار المطعون فيه والتأمل في كافة إجراءات القضيّة.

وبعد الاطلاع على ملحوظات السيد المدّعي العام لدى هذه المحكمة والاستماع لشرحها جلسة.

**وبعد المفاوضة القانونية صرح بما يلي:**

**1- مـــن حيـث الشكـــل:**

**حيث** استوفى مطلب التعقيب شروطه وصيغه القانونيّة وكان حرّيا بالقبول شكلا.

**2- مـــن حيـث الأصـــل:**

**حيث** اتضح بالاطلاع على الحكم المنتقد ومن الوقائع التي انبنى عليها حسب محضر الأمن الوطني بـ بتاريخ 29 مارس 2016 تحت عـ184ـدد القاضية بالبحث في شكاية الأستاذ "ح" نيابة عن "ف.ف" الذي عرض أنّه أنشأ شركتين مختصّتين في تنمية البرامج الإعلامية لفائدة أبراج المراقبة بالمطارات الأولى "م" صحبة شركاء من بينهم "م.س" وشركة ثانية "أ" ومن بين المساهمين شركة "أ" التي تمتلك النسبة الأوفر في رأس مالها والمدعو "م.س" الذي كلف بالإشراف على الحسابات للشركتين، وقد استغل إسناده توكيل من قبل "م.ف" لسحب مبلغ مالي قدره 111.434،979 دينار من حساب شركة "أ" وإيداعه بحساب "م" دون تدوين العملية بالدفتر المحاسبتية للشركتين، في حين استولى "م.س" على المبالغ بالأداء على القيمة المضافة، وأنّ "م.س" تولى تكوين شركة تحت مسمى "س" تعمل في ذات المجال وأنّ المدير الحالي هو المعقّب ضدّه "م.ب" الذي استولى على حرفاء الشركتين الشاكيتين فكانت قضيّة الحال.

**وحيث** أصدرت الدائرة الجنائية بالمحكمة الابتدائية بـ حكمها عـ34214ـدد بتاريخ 2015/04/20 والقاضي نصّه ابتدائيا حضوريا بثبوت إدانة كل فيما نسب إليه وسجن "م" مدّة خمسة أعوام كسجن كل من "ب" و"و" مدّة أربعة أعوام وحمل المصاريف القانونيّة عليهم.

**وحيث** تم الطعن بالاستئناف في الحكم المذكور من قبل المتهمين في الأصل.

**وحيث** أصدرت الدائرة الجنائية بمحكمة الاستئناف بـ قرارها السالف تضمين نصّه بالطالع.

**وحيث** تعقّب القائم بالحق الشخصي في الأصل وطلب حفظ حقّه المدني ولم يستأنف الحكم الابتدائي وطالما فقد الصفة أمام محكمة القرار المنتقد، فإنّه ترتيبا على ذلك يفقد الصفة في الطعن بالتعقيب، لذلك اتجه رفض طعنه شكلا.

**وحيث** ردّ نائبي المعقّب ضدّهما برفض طلب تعقيب القائمين بالحق الشخصي في الأصل شكلا، وفي الأصل برفض التعقيب أصلا ضرورة أنّ محكمة القرار المنتقد أحسنت تطبيق أحكام الفصل 297 من المجلة الجزائية.

**وحيث** عقّب الوكيل العام لدى محكمة الاستئناف بتونس ناعيا على القرار المنتقد ضعف التعليل وسوء تطبيق القانون.

وطلب قبول مطلب التعقيب شكلا وأصلا ونقض القرار المطعون فيه وإرجاع القضيّة إلى محكمة الاستئناف للنظر فيها مجدّدا بهيئة أخرى.

## المحكمـــــــة

*** عن جملة المطاعن المقمة من قبل الوكيل العام:**

**حيث** نعى الوكيل العام على القرار المنتقد أنّ المحكمة اعتبرت أنّ العقود المذكورة بالفصل 297 مجلة جزائية جاءت على سبيل الحصر لا الذكر وأنّ عقد إسداء الخدمات ليس من ضمن الفقرة المذكورة بذات الفعل حال أنّ المشرع عدّد تلك العقود على سبيل الذكر لاستعماله عبارة "أو غير ذلك من المكاتيب" وبالتالي يمكن إدراج عقد إسداء الخدمات ضمن عقد الوكالة لخدمة أمر ما.

**وحيث** نص الفصل 153 من مجلة الإجراءات الجزائية: "إذا كان وجود الجريمة يتوقف على وجود حقّ شخصي فإنّ الحاكم يعتمد وسائل الإثبات الخاصّة بذلك الحق".

**وحيث** أنّ مراد المشرّع في المادّة الجزائية حرّية الإثبات على أن يكون له أصل ثابت بالملف وعلى شرط التعليل إلا إذا كانت الجريمة متوقفة في جانب منها على حقّ شخصي فإنّ توصيف ذلك الحقّ وإثباته وتأويله يكون طبق قواعد ذلك الحقّ.

**وحيث** أنّ جريمة نصّ الإحالة تستوجب في جانب منها إلى اكساء طبيعة العقد الرابط بين الشاكي في الأصل والمشتكى به، وهو أمر خاضع إلى القانون المدني في تأويل العقد مع ما يستوجب ذلك من توفّر أركان جريمة الخيانة الموصوفة.

**وحيث** اعتبرت محكمة القرار المنتقد أنّ عقد إسداء الخدمات لا ينضوي تحت طائلة التجريم لأحكام الفصل 297 من المجلة الجزائية ضرورة أنّه من العقود الغير مسمّاة.

**وحيث** لا جدال أنّ تكييف العقود راجع إلى اختصاص قضاة الأصل وكان لزاما عليهم اعتماد وسائل إثبات ذلك العقد طبق قواعد القانون المدني والتثبّت إن كان ينضوي صلب عقود الأمانة التي جاء بها الفصل 297 من المجلة الجزائية.

**وحيث** أنّ تأويل العقود يكون بناء على ما تضمّنته البنود وليس بناء على التسمية التي أعطاها الأطراف له وهو أمر لا يقيّد المحكمة في شيء.

**وحيث** لم تجب محكمة القرار المنتقد إن كان عقد إسداء الخدمات والذي اعتبرته من العقود الغير مسمّاة وبناء على ما جاء بفصوله هل يجوز اعتباره عقد القيام بعمل معيّن أم لا حتى يتم التوصل لمعرفة مجال انطلاقه صلب تجريم العقود المنصوص عليها بالفصل 297 من المجلة الجزائية من عدمه، وأنّ الاكتفاء باعتباره من العقود الغير مسمّاة دون تأويل لبنوده لإضفاء التوصيف القانوني السليم عليه يجعل من محكمة القرار قد أوهنت حكمها، واتجه بالتالي نقضه وذلك بقطع النظر عن بقيّة المطاعن.

## **لــذا ولهــذه الأسبــاب**

قرّرت المحكمة رفض مطلب التعقيب عـ85931ـدد شكلا والحجز وقبول مطلب التعقيب عـ85866ـدد شكلا وفي الأصل بنقض القرار المطعون فيه وإرجاع القضيّة لمحكمة الاستئناف بـ للنظر فيها مجدّدا بهيئة أخرى.

وصدر هذا القرار بحجرة الشورى يوم الثلاثاء 02 جويلية 2019 عن الدائرة الخامسة والعشرين برئاسة السيد وعضوية المستشارين السيدين

و بمحضر المدّعي العام السيد وبمساعدة كاتب الجلسة السيد .

وحرر في تاريخه