الجمهورية التونسية

وزارة العدل

محكمة التعقيب

القضية عـ16296ـدد

تاريخ القرار: 2016 /03/25

أصدرت محكمة التعقيب القرار التالي:

بعد الاطلاع على مطلب التعقيب المقدم من قبل الوكيل العام لدى محكمة الاستئناف بـ بتاريخ 08 أفريل 2014.

ضد: "م.ع".

وبعد الاطلاع على مطب التعقيب المقدم صحبة بطاقة خلاص المعاليم القانونية من قبل الأستاذة "ر.ك" بتاريخ 11 أفريل 2014.

نيابة عن : "م.ع".

ضد: الحق العام.

طعنا في الحكم الجناحي الاستئنافي الصادر عن محكمة الاستئناف بـ تحت عدد 997 بتاريخ 02 أفريل 2014 .

القاضي " نهائيا حضوريا بقبول الاستئناف شكلا من حيث مبدأ الإدانة مع تعديل نصه وذلك بالنزول بالعقاب البدني المحكوم به إلى عام واحد وتخطية المتهم بـألف دينار (1000 د) وإسعافه بتأجيل تنفيذ العقاب البدني فقط وتحذيره مغبة العود طيلة المدة القانونية".

وبعد الاطلاع على الحكم المطعون فيه والتأمل في جميع إجراءات القضية.

وبعد الاطلاع على طلبات الادعاء العام الرامية إلى قبول مطلبي التعقيب شكلا ورفض مطلب التعقيب المرفوع من قبل الأستاذة "ر.ك" أصلا و قبول مطلب الوكيل العام أصلا ونقض الحكم المطعون فيه وإحالة القضية على محكمة الاستئناف بـ للنظر فيها مجددا بهيئة أخرى.

وبعد المفاوضة طبق القانون صرح بما يلي:

1) من حيث الشكل:

حيث استوفى مطلبا التعقيب جميع الشروط والصيغ القانونية المنصوص عليها بالفصول 261 وما بعده من مجلة الإجراءات الجزائية، واتجه استنادا إلى ذلك قبولهما من جهة الشكل.

2) من حيث الأصل:

حيث أنتجت الأبحاث المجراة في القضية بواسطة أعوان الإدارة الفرعية للأبحاث الاقتصادية حسب محضرهم عدد 1696 المؤرخ في 19 نوفمبر 2008 تقدم المسماة ن.و بشكاية إلى النيابة العمومية مفادها أنها كونت بمعية أ.ر شركة ذات مسؤولية محدودة أطلقتا عليها اسم شركة ت.ف برأس مال قدره عشرة آلاف دينار وعينتا زوج شريكتها المذكورة المدعو م.ع وكيلا لها. وتولى المشتكى به في إطار نشاط الشركة إبرام عقد مع شركة "أ." الإيطالية يقتضي تصدير مائة طن من الطماطم المجففة بما قيمته مائتي ألف أورو خلال شهري جويلية وأوت 2008. وقامت الشركة المتعاقدة بتحويل 72 ألف دينار بحسابها المفتوح لدى ت.بنك بعنوان تسبقة إلا أن المشتكى به تعمد عدم انجاز الصفقة ولا شراء الطماطم وتجفيفها وبيعها.

وبمطالبتها له بتمكينها من الوثائق الحسابية التي تخص نشاط الشركة تجاهل طلبها وأمكن لها الحصول على كشف في الحساب تبين من خلاله أنه قام بسحب مبالغ مالية لفائدته الخاصة بما في ذلك مبالغ من رأس مال الشركة علاوة على مبلغ التسبقات المقدر باثنين وسبعين ألف دينار ولم يبق بالحساب البنكي سوى مبلغ 11895 دينارا إلى موفى شهر جوان من سنة 2008.

وقد استصدرت إذنا على عريضة تم بموجبه تكليف الخبير "م.غ" بالتثبت في حسابات الشركة وطريقة تسييرها إلا أنه تعذر عليه القيام بما طلب منه نتيجة تعمد المشتكى به عدم الحضور لديه وامتناعه عن مده بالوثائق.

وقد قامت بتاريخ 28 أوت 2008 بعقد جلسة عامة استثنائية تعمد عدم الحضور بها كما لم تحضر زوجته وعلى إثرها قامت بعزله من مهامه وطلبت منه مدها بجميع الوثائق الراجعة للشركة إلا أنه قام بتاريخ 05 ديسمبر 2008 بإصدار شيك رقم ... مسحوب على الحساب البنكي للشركة ضمن به مبلغ 3090.740 دينارا لفائدة شركة "ج. " وذلك في إطار تسديد جزء من ثمن سيارة كان اقتناها منها وقد أرجع الشيك دون خلاص لعدم تطابق الإمضاء.

وباستنطاق المتهم من قبل الباحث صرح أنه في إطار مباشرة نشاطه في شركة ت.ف قام بتاريخ 12 فيفري 2008 بتسوغ أرض فلاحية مجهزة بمخزن تبريد من المدعو هـ.ط كائنة بـ تبلغ مساحتها هكتار واحد بمعين كراء سنوي قدره خمسة آلاف دينار وسلم له معين كراء العام الأول نقدا من ماله الخاص دون أن يتسلم وصولا في ذلك. كما تسوغ أرضا فلاحية سقوية بمعين كراء سنوي قدره ثلاثة آلاف وخمسمائة دينار زرع بها مائة ألف نبتة اقتناها بأربعة آلاف ومائتي دينار بموجب فواتير لا يتحوز بها. كما أبرم مع حريف إيطالي عقدا لتصدير مائة طن من الطماطم المجففة بقيمة مائتي ألف أورو. وقد تم تحويل مبلغ اثنين وسبعين ألف دينار لفائدة الشركة بعنوان تسبقة. وقد تعذر عليه إتمام العملية نتيجة عزله من الشركة من قبل الشاكية التي وجهت له استدعاء للحضور بالجلسة إلا أنه امتنع عن الحضور باعتبار أن جدول الأعمال الذي يخص تنحيته من مهامه غير قانوني ونفى علمه بمطالبتها له بالوثائق الحسابية.

وفي خصوص الشيك لاحظ أن إصداره كان على وجه الخطأ إذ قام لاحقا بتسوية الوضعية وأعرب عن استعداده لإرجاع جميع الصكوك التي بقيت بحوزته.

وحيث تم فتح بحث تحقيقي في الغرض تمسك فيه المتهم بأقواله المسجلة عليه سابقا نافيا ارتكاب ما نسب إليه وانتهى قاضي التحقيق صلب قرار ختم البحث عدد 15/16815 إحالته

على المجلس الجناحي بـ لمقاضاته من أجل جريمة استعمال أموال الشركة وسمعتها عن سوء نية في مآرب شخصية على معنى أحكام الفصل 146 فقرة 3 من مجلة الشركات التجارية.

وحيث أصدرت المحكمة الابتدائية بـ الحكم عدد 14160 بتاريخ 05 جانفي 2011 القاضي " ابتدائيا حضوريا بسجن المتهم مدة عامين اثنين وحمل المصاريف القانونية عليه ورفض الدعوى المدنية شكلا".

وحيث تم الطعن بالاستئناف في الحكم المذكور من قبل المتهم وأصدرت محكمة الاستئناف بـ الحكم عدد 997 بتاريخ 02 أفريل 2014 الحكم السالف تضمين نصه فتعقبه الوكيل العام لديها والمتهم ونسبا له ما يلي:

- **مطلب التعقيب عدد 16296**:

مطعن وحيد : خرق أحكام الفصل 53 من المجلة الجزائية :

قولا أن محكمة الحكم المطعون فيه أسعفت المعقب ضده بتأجيل تنفيذ العقاب البدني دون عرضه على القيس والتحقق من سوابقه وتكون بذلك قد خرقت مقتضيات الفصل 53 من المجلة الجزائية وطلب نقض الحكم المطعون فيه وإرجاع القضية إلى محكمة الاستئناف بـ للنظر فيها مجددا بهيئة أخرى.

-مطلب التعقيب عدد 16395 :

مطعن وحيد:خرق أحكام الفصل 146 فقرة 3 من مجلة الشركات التجارية :

قولا أن جريمة الفصل 146 فقرة 3 من مجلة الشركات التجارية تقتضي توفر ركنين أساسيين، ركن مادي يتمثل في سوء استعمال أموال الشركة أو سمعتها ويكون ذلك محصورا في غاية وحيدة إما لتحقيق مآرب شخصية أو لمحاباة شركة أو مؤسسة أخرى لها فيها نفعا مباشرا أو غير مباشر، وركن قصدي يتمثل في وجوب إثبات سوء النية في الضرار بالشركة.

وبالرجوع إلى مظروفات الملف يتبين أن الجريمة المنسوبة للمعقب ت؟أسست على مجرد شكاية وتقرير اختبار أكد من خلاله الخبير المنتدب على وجود تحويل بنكي لمبلغ 72320 دينارا من شركة أ. وأفاد أنه تم سحب هذا المبلغ بعنوان مصاريف تجهيز وإنتاج بقيت دون إنتاج فعلي للطماطم وتجفيفها وبوبها في المصاريف الثابتة والمدعمة بوثائق محاسبية وقدرها 6501.718 دينارا و38564 دينارا مرفوقة بوثائق لا يمكن اعتمادها، فأعمال الاختبار اقتصرت على مراقبة التنزيل والسحب الذي وقع بالحساب البنكي للشركة ومقارنته بالوثائق المقدمة من المعقب والأخذ ببعضها دون البعض الآخر.

وقد نازع المعقب في النتيجة التي انتهى عليها الخبير وطلب الإذن بالتحرير على الخبير هـ.ج الذي أعد الوثائق الحسابية للشركة للوقوف على حقيقة الصولات والوثائق المدلى بها التي لم يعتمدها الخبير المنتدب كما طلب إعادة الاختبار والأخذ بعين الاعتبار لما تقدم والوقوف على حقيقة مبلغ ثلاثة عشر ألف دينار (13.000د) الذي أكد المعقب على تركه بحساب الشركة بعد عزله.

وفضلا على ذلك فإن تقرير الاختبار الذي أعده الخبير "ر.ش" لا يمكن أن يكون سندا لإدانة المعقب فالمأمورية اتجهت نحو إجراء الحساب بين الوكيل والشريكة ولم تتجه البتة إلى إثبات سوء التصرف في أموال الشركة أو إثبات تحقيق مآرب شخصية أو محاباة لشركة أو مؤسسة أخرى كان للمعقب نفعا فيها. فلئن انتهى الخبير إلى استعمال مبالغ غير مبررة وغير مدعمة بوثائق سليمة فانه لم يتطرق إلى سوء تصرف صدر عن المعقب. وإن الصكين الذين لاحظ أنهما صدرا ممن ليست له صفة في إصدارهما يقصد به أنه ليس للمعقب الحق في إصدارهما بعد أن سحبت منه صفة الوكيل. والإصدار بعد فقدان صفة الوكيل لا يدخل تحت طائلة أحكام الفصل 146 من مجلة الشركات التجارية، فملف القضية يفتقر لدليل على أن المعقب تعمد الإضرار بالشركة ولا شيء يفيد أنه أساء استعمال أموالها لأغراض شخصية أو لتحقيق مآرب لشركة أخرى ولأن نيته اتجهت إلى الإضرار بها وبالتالي فإن الأركان الأساسية لجريمة الفصل 146 فقرة 3 من مجلة الشركات التجارية غير متوفرة وتكون محكمة الحكم المطعون فيه قد خرقت القانون حين قضت بإدانة المعقب.

وانتهت نائبة الطاعن إلى طلب نقض الحكم المطعون فيه مع الإحالة.

المحكمة

مطلب التعقيب عدد 16296 :

حيث اقتضى الفصل 53 فقرة 13 من المجلة الجزائية أنه يمكن للمحكمة في جميع الصور التي لا يمنع فيها القانون أن تأمر بالحكم نفسه تعليل قضاءها بتأجيل تنفيذ العقوبة عن لم يسبق الحكم على المتهم بالسجن من اجل جناية أو جنحة.

وحيث أن فصل الإحالة لا يمنع تطبيق الفصل 53 م.ج إذا اقتضى الفعل الواقع من أجله التتبع ظهور ما يحمل على تخفيف العقاب وكان القانون غير مانع من ذلك فللمحكمة مع بيان الأحوال صلب حكمها أن تحط العقاب إلى ما دون أدناه القانوني بالنزول به إلى درجة أو درجتين في سلم العقوبات الأصلية الواردة بالفصل 5 من م.ج مع مراعاة الاستثناءات الواردة بذات الفصل وقد أورد الفصل 53 جميع حالات التخفيف.

وحيث لجأت محكمة الحكم المطعون فيه إلى تطبيق الفصل 53 من م.ج دون تعليل أو بيان للأسباب التي دعتها إلى ذلك والحال أن بطاقة السوابق غير مضافة بملف القضية.

وحيث أن تطبيق العقوبة ولئن كان من المسائل الواقعية الخاضعة لاجتهاد محكمة الأصل بشرط التعليل المستساغ فإنه يبقى رهين مراعاة الجوانب القانونية. وقد تبين أن المحكمة أغفلت تدعيم حكمها بأسانيد واقعية تؤسس لمنحى تأجيل تنفيذ العقاب البدني، وتعين استنادا إلى ذلك نقض حكمها لهذا السبب.

مطلب التعقيب عدد 16395:

حيث اقتصرت محكمة الحكم المنتقد عند تعليل قضائها على اعتبار أن عناصر الإدانة التي أسست عليها قضاءها تمثلت في تصريحات الشاكية وما أنتجه الاختبار المأذون به وتبنت تسبيب محكمة الدرجة الأولى واعتبرت الحكم الابتدائي مؤسسا على مستندات واقعيو وقانونية صحيحة لها أصل ثابت بملف القضية.

وحيث تبين بالرجوع إلى الحكم الابتدائي الذي تبنت محكمة الحكم المنتقد مستنداته أنه تم الاقتصار عند تسبيبه على سرد موجز للوقائع دون التعرض إلى الركن المادي لجريمة الفصل 146 فقرة 3 من مجلة الشركات التجارية ودون التحري في أعمال الخبير المنتدب بما يتعذر معه استخلاص أن ما أتاه المتهم من أفعال تجرمه أحكام ذلك الفصل، وبالتالي فإن اعتمادها على التسبيب الذي توخته محكمة الدرجة الأولى يجعل من التسبيب الذي انتهجته عديم الأساس القانوني، كما أن اعتمادها على تصريحات الشاكية وما أنتجه الاختبار لاستخلاص ثبوت إدانة المعقب دون التحري في مدى توفر الركن المادي والركن القصدي للجريمة واستبعاد الطلب الرامي إلى التحرير على الخبير هـ.ج وإعادة الاختبار المأذون به دون تبرير سبب ذلك يجعل من قضائها متسما بضعف التعليل الموجب لنقض حكمها.

ولهذه الأسباب

قررت المحكمة قبول مطلبي التعقيب شكلا و أصلا ونقض الحكم المطعون فيه وإحالة القضية على محكمة الاستئناف للنظر فيها مجددا بهيئة أخرى.

صدر هذا القرار بحجرة الشورى بجلسة يوم 25 مارس 2016 عن الدائرة 19 برئاسة السيدة وعضوية المستشارين السيدين ر و حضور المدعي العام السيدة ومساعدة كاتبة الجلسة السيدة .