الجمهورية التونسية **الحمد لله وحده**

وزارة العدل

محكمة التعقيب

القضية عدد 39417

تاريخ الجلسة: 2016 /04/15

أصدرت محكمة التعقيب القرار التالي

بعد الاطلاع على مطلب التعقيب المقدم من الأستاذ ر.ب. في حق منوبيه القائمين بالحق الشخصي م.ح. وأبنائه ا. و. ي. و ش. ويدعون "ب.ش." و ح.ب. بتاريخ 12 نوفمبر 2015 ضد المتهم م.ق. طعنا منهم في القرار عدد 38175 الصادر عن دائرة الاتهام بمحكمة الاستئناف شكلا وفي الأصل بتأييد القرار المطعون فيه الرامي إلى حفظ تهم التدليس ومسك و استعمال مدلس والخيانة الموصوفة لوقوعها من وكيل لموكله المنسوبة للمظنون فيه م.ق. لعدم كفاية الحجة وإرجاع المحجوز لمن حجز عنه.

وبعد الاطلاع على ملحوظات السيد المدعي العام لدى هذه المحكمة و الاستماع لشرحها بالجلسة.

وبعد المفاوضة القانونية صرح بالقرار الأتي..

1/ من حيث الشكل

حيث قدم مطلب التعقيب في الأجل وممن له صفة وضد قرار قابل للطعن بتلك الوسيلة واستوفى بذلك جميع أوضاعه القانونية' فتعين قبوله شكلا.

2/ من حيث الأصل

حيث تبين بالاطلاع على أوراق القضية وعلى القرار المنتقد والوقائع التي انبنى عليها والأبحاث المجراة فيها من قبل الشرطة العدلية بـ صلب محضرهم عدد 99 المؤرخ في 23-01-2014 المتمم بمحضر بحث أعوان فرقة الأبحاث المركزية الثالثة للحرس الوطني بـ تحت عدد 46-3-14 بتاريخ 21-04-2014، انه وبتاريخه تقدم إليهم المدعوون وأبنائه و و "ويدعون " و بشكاية لدى وكالة الجمهورية بـ مفادها انه وبمقتضى القانون الأساسي المعرف عليه بإمضاء أطرافه ببلدية في 03-04-2013 تكونت شركة تجارية اسمها " " بين المدعوين و و أبناء المظنون فيه وأبناء العارض ويدعى وهم و و بمعية وقد اتفق الأطراف المذكورة صلب الفصل 16 من القانون الأساسي للشركة على أن يقع تعيين وكيل للشركة في تاريخ لاحق وبواسطة وثيقة مستقلة كما التنصيص بالفصل 20 على أن عزل الوكيل المعين بالقانون الأساسي يستوجب مصادقة ثلاثة أرباع مالكي رأس المال أما عزل الوكيل المعين بالوثيقة المستقلة فلا يستلزم سوى موافقة خمسين بالمائة فقط من المالكين المذكورين وقد تم بالفعل وفي نفس التاريخ ولدى نفس البلدية الإمضاء على وثيقة مستقلة تتضمن تسمية المظنون فيه محمد قويسم وكلا للشركة إلا انه وبعد مدة من النشاط حصل نزاع حاد بين الشركاء قرر على إثره 55 بالمائة من مالكي رأس المال عزل المظنون فيه من الوكالة وأرسلوا إليه إعلاما في الغرض بواسطة عدل التنفيذ بموجب رقمية عدد 55574 المؤرخ في 15-07-2013 غير أنهم فوجئوا بالمظنون فيه يستظهر بنسخة ثانية من القانون الأساسي للشركة تضمنت بالفصل 16 منه انه تم تعيينه كوكيل للشركة بما يعني انه لا يمكن عزله إلا بمصادقة ثلاثة أرباع مالكي رأس المال، وبالتثبت في النسخة المذكورة تبين أنها

مدلسة ومفتعلة باعتبار النسخة الأصلية لعقد تأسيس الشركة محررة في 17 ورقة في أن النسخة المدلسة تحتوي فقط 11 ورقة كما تبين انه وقع استنساخ إمضاءات العارض وأبنائه كما لا يستبعد أن يكون المظنون فيه قد دلس بواسطة آلة السكانار طوابع البلدية والقباضة المالية بـ ، وأضاف العارض أن المشتكى به رفض إجراء الحساب مع بقية الشركاء كما رفض مدهم بوثائق الشركة وكشوفاتها البنكية واستحوذ على ممعدات الشركة وقام بغلق المصنع ممتنعا عن تسليم مفاتيحه طالبا لأجل ذلك تتبعه عدليا، وبإحالة المحضر على النيابة العمومية بـ أذنت بفتح تحقيق ضد المظنون فيه من اجل التدليس ومسك واستعمال مدلس والخيانة الموصوفة لوقوعها من وكيل لموكله طبق الفصول 172 و175 و176 و177 و197 من المجلة الجزائية وبذلك انطلقت التتبعات فكانت قضية الحال.

وحيث أجاب المظنون فيه بالإنكار التام لما نسب إليه مؤكدا بأن تسميته كوكيل للشركة تمت بإلحاح من الشاكي وانه تم الاتفاق فعلا على تسمية المجيب كوكيل للشركة بوثيقة مستقلة إلا انه وبعد أن تبين وان ذلك يستوجب دفع معاليم إضافية عندها تقرر تعيين المجيب كوكيل للشركة صلب القانون الأساسي، مضيفا بأن مرد تشكي العارض هو رفضه للشروط المجحفة التي قدم بها المذكور لفض الشركة.

وحيث وبانتهاء الأبحاث الأولية وأعمال التحقيق، اصدر قلم التحقيق بالمكتب الخامس بالمحكمة الابتدائية بـ قراره عدد 1082 بتاريخ 27-02-2015 القاضي بحفظ تهم التدليس ومسك واستعمال مدلس والخيانة الموصوفة لوقوعها من وكيل لموكله طبق الفصول 172 و175 و176 و177 و197 من القانون الجزائي في مواجهة المظنون فيه حفظا ماديا لعدم كفاية الحجة وإرجاع المحجوز لمن حجز عنه.

وحيث وباستئناف القائمون بالحق الشخصي والنيابة العمومية لقرار ختم البحث المذكور، أصدرت دائرة الاتهام بمحكمة الاستئناف بـ قرارها المشار إليه أعلاه فتعقبه القائمون المذكورون ناعين عليه بواسطة نائبيهم الأستاذ ما يلي:

1/ ضعف التعليل والمستند بمقولة انء دائرة القرار المنتقد اكتفت بتأييد قرار ختم البحث موردة صلب الصفحة الثانية من قرارها أنها اطلعت على التقريرين المقدمين من نائبي الطاعنين و إلا انه وبمراجعة لائحة القرار المنتقد يتضح جليا انه لم يتم التعرض به مطلقا للتقريرين المشار إليهما والذين تركزا على عدة محاور هي 1- التناقضات بالأبحاث 2- مناقشة جناية التدليس 3- مناقشة الاختبار 4- المناقشة القانونية إضافة التحريف الواضح في الوقائع وذلك بنسبة اعتراف للطاعن محجوب بكونه حرر القانون الأساسي للشركة والحال انه لم يقم بذلك الأمر الذي يجعل القرار المطعون فيه قاصر التسبيب فقاد السند،

2/ هضم حقوق الدفاع قولا بأن الطاعنين كانوا طلبوا صلب مستندات استئنافهم الإذن بإجراء أبحاث تكميلية طبق الفصل 116 من م.إ.ج، وخاصة إعادة الاختبار على الخطوط بالنظر لما تضمنه تقرير الاختبار من تناقص وتناقضات كالبحث حول سبب وجود طابعين مختلفين إذ تضمنت النسخة المقدمة من الطاعنين طابعا دائريا محررا باللغة العربية في حين تضمنت النسخة المقدمة من المظنون فيه طابعا محررا باللغة الفرنسية بالصفحة 6 من القانون الأساسي وموضوع فوق الفصل 16 منه، إلا أن دائرة القرار المنتقد تجاوزت ذلك الطلب رغم صبغته الجوهرية وأعرضت عن مناقشته بما يعد منها هضما لحقوق الدفاع.

3/ خرق القانون وسوء تطبيقه، أولا بخرق الفصلين 50 و53 من م.إ.ج ضرورة انه يوجد نقص في الأبحاث والاستقراءات بعدم تفسير المحكمة سبب

وجود نسختين مختلفتين من القانون الأساسي للشركة الأولى محررة في 17 صفحة والثانية محررة في 11 صفحة وتضمنتا صيغتين مختلفتين لكيفية تعيين وكيل الشركة، كما لم يتم تفسير سبب الاختلاف في وجود طابعين مختلفين على النسختين المذكورين هذا علاوة على وجود اختلاف في تصريحات الطرفين وكذلك تصريحات المدعو ، ثانيا، بخرق الفصل 116 من م.إ.ج قولا انه وتطبيقا للفصل المذكور كان على دائرة القرار المنتقد أن تنتصب محققا وان تتولى التحقيق بنفسها أو بواسطة من تكلفه إلا أنها لم تفعل رغم أن قاضي التحقيق قصر أبحاثه على جريمة التدليس والخيانة الموصوفة دون التعرض إلى جريمة الاستيلاء على مشترك قبل القسمة التي تمسك بها الطاعنون صلب شكايتهم مما يجعل أعمال البحث منقوصة والقرار على حالته سابق لأوانه ومنبني على ضعف في التعليل وخرق للقانون، لذا يطلب الطاعنون النقض مع الإحالة والإعفاء.

المحكمة

***عن جملة المطاعن المثارة والمأخوذة من ضعف التعليل وخرق القانون وهضم حقوق الدفاع لترابطها**

حيث تهدف المطاعن المشارة إلى مناقشة دائرة القرار المنتقد في تكييفها لوقائع وتقديرها للأدلة المعروضة عليها واستخلاص النتائج القانونية المترتبة عن ذلك وهو جدل موضوعي بحت يخضع لاجتهاد محكمة الأصل المطلق بشرط التعليل السليم.

وحيث انه ولئن كان لمحكمة الموضوع الاختصاص المطلق في تقدير الوقائع واستخلاص النتائج القانونية منها إلا أن ذلك مرتبط بحسن التعليل وسلامته بما لا يتجافى ومظروفات الملف وبما له أصل ثابت بالملف دون تحريف أو نقصان أعمالا لأحكام الفصل 168 من م.إ.ج.

وحيث استقر فقه القضاء على أن دائرة الاتهام، وبوصفها درجة تحقيق ثانية، تنظر في الدعوى الجزائية المعروضة عليها من خلال الوقائع المبسوطة أمامها دون التقيد بالوصف القانوني التي يعطيه قرار ختم البحث لتلك الأفعال ومؤدى ذلك أنها تستعرض وقائع القضية من خلال أوراقها ثم تجري عليها التكييف القانوني السليم وتقوم بتوجيه التهمة المتناسبة مع الوقائع المعروضة عليها أو حفظها عند الاقتضاء بناء على ما توفر لديها من قرائن كافية لذلك بالنظر إلى الطابع الظني الذي تكتسيه قراراتها.

وحيث انه من الثابت أن المشرع التونسي، وعلى خلاف غيره من التشاريع وخاصة المشرع الفرنسي (الفصل 462 من م.ج) لم يعط تعريفا صريحا للتدليس في المحررات وترك لاجتهاد فقه القضاء أمر تحديد مفهومه، وقد استقر ذلك الفقه على اعتبار أن التدليس هو كل تغيير متعمد للحقيقة في محرر، له قوة ثبوتية وينتج ثارا قانونية، وذلك بإحدى الوسائل التي حددها القانون والتي من شأنها أن تحدث ضررا عاما أو خاصا.

وحيث وبالرجوع إلى ملف قضية الحال، يتضح انه يوجد نسختان من عقد تأسيس شركة " " الأول به عدد 17 صفحة والذي تمسك به الطاعنون والثاني عدد 11 صفحة الذي تمسك به المعقب ضده يختلفان بالضرورة في صيغة الفصل 16 منهما إذ نص الأول على انه يتم تعيين وكيل الشركة بوثيقة مستقلة في حين تضمن الثاني تسمية المعقب ضده وكيلا للشركة لمدة 99 عاما، وخلافا لما ذهبت إليه دائرة الاتهام، فقد كان عليها التثبت من مدى صحة احد العقدين المذكورين على ضوء الوثيقة المستقلة الممضاة بين جملة الشركاء، في نفس تاريخ إمضاء عقد الشركة الأساسي، والتي تضمنت تسمية المعقب ضده وكيلا للشركة لمدة غير محددة واستخلاص النتائج القانونية السليمة من ذلك ضرورة أن عنصر المقارنة المذكور تعزز بطريقة رقن العقدين والتي تطابقت في العقد الأول المتسمك به من الطاعنين مع طريقة رقن الوثيقة المستقلة في تسمية وكيل الشركة، يضاف إلى ذلك

انه كان على الدائرة التفطن إلى كون التدليس مناط البحث هو في ثبوت تقليص عدد صفحات القانون الأساسي للشركة وإعادة صياغة الفصل 16 من عدمها إلا أن المحكمة تجاهلتها رغم أنها مربط الفرس في القضية كما أنها لم تتطرق سلبا أو إيجابا إلى طلبات دفاع الطاعنين المقدمة بجلسة 13-10-2015 رغم أهميتها ولم تجب عليها خاصة تلك المتعلقة بجلب بقية النسخ المودعة بالسجل التجاري لدى المحكمة الابتدائية بـ وبوكالة النهوض بالصناعة وبفرع الاتحاد الدولي للبنوك بـ فضلا على عدم استخلاص النتائج القانونية الصحيحة من اختلاف الطابع، باللغة الفرنسية، المستعمل من قبل عون البلدية بالصفحة 6 من العقد المرمي بالتدليس عن الطابع، باللغة العربية المستعمل ببقية الصفحات وقد كان حريا بالدائرة الإذن تحضيريا بسماع عون البلدية "ه. ح." الوارد ذكرها على لسان زميلها م. الح. الذي أكد توليها وضع الأختام على ورقات النسخ المقدمة للتعريف عليها بالإمضاء إلا أنها لم تفعل واكتفت بنقل حرفي وملخص لقرار ختم البحث متخلية عن سلطتها كدرجة ثانية من التحقيق طبقا لأحكام الفصل 116 من م.إ.ج، التي توجب عليها مزيد البحث والاستقراء والتعرض لجميع الدفوعات المثارة لديها والرد عليها طبقا لأهميتها ومدى تأثيرها على سير الأبحاث فجاء قرارها سابقا لأوانه ضعيف التعليل وهاضما لحق الدفاع، الأمر الذي يتعين معه قبول جملة المطاعن المثارة ونقض القرار المطعون فيه وإعفاء الطاعنين من الخطية وإرجاع مالها المؤمن إليهم.

لذا ولهاته الأسباب

قررت المحكمة قبول مطلب التعقيب شكلا و أصلا ونقض القرار المطعون فيه و إحالة القضية على محكمة الاستئناف بـ لإعادة النظر فيها مجددا بواسطة هيئة أخرى والإعفاء.

وصدر هذا القرار بحجرة الشورى يوم الجمعة 15 افريل 2016 عن مجلس الدائرة السابعة عشر برئاسة السيد وعضوية المستشارين السيدين و وبمحضر المدعي العام السيد وبمساعدة كاتبة الجلسة السيدة .