الحمد لله

الجمهورية التونسية

وزارة العدل

محكمة التعقيب **قرار تعقيبي**

الدائرة الحادية عشر

عدد القرار: 59824

تاريخه: 8/ 2/ 2018

أصدرت محكمة التعقيب القرار التالي:

بعد الإطلاع على مطلب التعقيب المقدم صحبة ما يفيد خلاص المعاليم القانونية من طرف الأستاذ م أ بتاريخ 2017/3/6 في حق المتهم ص د ع ضد الحق العام والديوانة التونسية في حق البنك المركزي.

وبعد الإطلاع على مطلب التعقيب المقدم صحبة ما يفيد خلاص المعاليم القانونية من طرف الأستاذ ص م بتاريخ 2017/3/7 في حق المتهم ص د ع، ينوبه كذلك الأستاذ م ف أ ضد الحق العام

طعنا في الحكم عدد 13152 الصادر بتاريخ 28/ 2/ 2017 عن محكمة الإستئناف بـ والقاضي بإقرار الحكم الإبتدائي

وبعد الإطلاع على الحكم المطعون فيه والتأمل في الإجراءات.

وبعد الإطلاع على ملحوظات السيد المدعي العام لدى محكمة التعقيب والإستماع إلى شرحه بالجلسة

وبعد الإستماع إلى مرافعة الأستاذ م أ بجلسة يوم 2018/1/18

وبعد الإطلاع على ما يفيد ضم القضية التعقيبية عدد 59984 لقضية الحال

وبعد المفاوضة القانونية صرح بما يلي:

من حيث الشكل:

وحيث إستوفى مطلبي التعقيب أوضاعها وصيغهما القانونية وإتجه بذلك قبولهما شكلا

من حيث الأصل:

حيث إتضحبالإطلاع على الحكم المنتقد ومن الوقائع التي إنبنى عليها كما تضمنها المحضر عدد 158 وتوابعه لسنة 2014 المحرر بتاريخ 2014/3/6 من طرف أعوان إدارة الأبحاث الديوانية أنه تبعا لإحالة الإدارة العامة للتمويل تحت عدد 679 بتاريخ 2013/8/14 المتضمنة لمراسلتي البنك المركزي التونسي عدد 180 بتاريخ 2013/6/18 وعدد 238 بتاريخ 2013/8/5 والتي تضمنت وقوع مخالفة لتراتيب الصرف والتجارة الخارجية من قبل شركة والمتمثلة في القيام بتحويلات إلى الخارج خلال شهر ديسمبر 2012 عن طريق بنك في مبلغ قدره 350. 1 مليون أورو أي ما يعادل 7. 2 مليون دينار تونسي بدون ترخيص من البنك المركزي وبإحالة المحضر المذكور على النيابة العمومية بتونس قررت بتاريخ 2014/7/4 إحالة المظنون فيهما س ز و ص د ع على المجلس الجناحي لمقاضاتهما من أجل مخالفة تراتيب الصرف والتجارة الخارجية طبق الفصول 22 و33 و35 و36 و37 من مجلة الصرف والتجارة الخارجية و43 من الأمر عدد 608/ 77 المؤرخ في 1977/7/27 ومنشور البنك المركزي التونسي عدد 5 لسنة 2005 المؤرخ في 16/ 2/ 2005.

وحيث أصدرت المحكمة الإبتدائية حكمها عدد20320 بتاريخ 2015/1/7 والقاضي نصه: إبتدائيا غيابيا طبق طلبات الإدارة مع إعتبار أدناها في السجن والخطية وحمل المصاريف القانونية على المحكوم عليهما.

وحيث إعترض المظنون فيه المعقب الان ص د ع على الحكم المذكور وأصدرت المحكمة الإبتدائية حكمها عدد 251 بتاريخ 2015/11/11 والقاضي نصه: إبتدائيا حضوريا

بتخطية المتهم طبق الطلبات المالية للإدارة مع إعتبار أدناها وحمل المصاريف القانونية عليه.

وحيث تم إستئناف الحكم المذكور من طرف المتهم المعقب الان

وحيث أصدرت محكمة الإستئناف قرارها السالف تضمين نصه بالطالع

وحيث تولى المظنون فيه ص د ع تعقيب القرار المذكور وتولى الأستاذين م أ و م ف أ تقديم مستندات التعقيب في حقه

أولا: مستندات تعقيب الأستاذ م أ

حيث تعقب الأستاذ م أ القرار المنتقد ناعيا عليه ما يلي:

أولا: خرق القانون

بمقولة أن المحكمة خالفت مقتضيات الفصلين 29 من مجلة الصرف والتجارة الخارجية والفصل 318 قديم من مجلة الديوانة فيما يتعلق بإثارة التتبع ضد المتهم لخلو الملف من مما يفيد صدور الشكاية من وزير المالية أو من ممثل له في ذلك وهو ما جعل إجراءات التتبع باطلة وفق مقتضيات الفصل 199 من م ا ج ومن جهة أخرى فقد تم هضم حقوق المتهم الشرعية لعدم إستنطاقه ولا تعريفه بالنصوص القانونية موضوع التهمة في خرق واضح للفصل 69 من م ا ج كما خرقت المحكمة الفصل 28 من الدستور بمحاكمة المتهم بصفته الشخصية والحال أنه يمثل ذات معنوية وهي البنك وتولت كذلك خرق الفصل 21 من القانون الجزائي فيما يتعلق بالحكم بالتضامن في دفع الخطية على المتهمين طبق الطلبات المالية المقدمة في القضية من طرف الإدارة العامة للديوانة.

ثانيا: تحريف الوقائع وهضم حقوق الدفاع

بمقولة أن محكمة الحكم المطعون فيه لم تجب على دفوعات المعقب الجوهرية التي لها تأثير على وجه الفصل في القضية علاوة على تعلقها بقواعد امرة تهم النظام العام والإجراءات الأساسية وتمس بالحقوق الشرعية للمتهم إذ أن التتبعات التي طالته بنيت على المنشور عدد

5 الصادر عن البنك المركزي المؤرخ في 16/ 2/ 2005 والذي بمراسلة البنك المذكور في طلب توضيح بخصوصه أجاب بأنه لا يشترط صراحة التطابق بين نشاط الحريف المقيم القائم بالتحويل والمستفيد بالخارج من التحويل وإنما يشترط أن يندرج هذا التحويل ضمن تدعيم النشاط التصديري للحريف المقيم وقد ورد الحكم المطعون فيه ضعيف التعليل وطلب في الأخير قبول مطلب التعقيب شكلا وأصلا ونقض القرار المطعون فيه وإرجاع القضية إلى محكمة الإستئناف بـ للنظر فيها مجددا بهيئة أخرى.

وحيث أضاف الأستاذ م أ تقريرا تضمن مستندات تعقيب إضافية جاء به أن نسخة الحكم جاءت متضاربة وتنقصها عدة صفحات خاصة فيما يتعلق بالمستندات إذ أن شروط وإجراءات إنجاز الإستثمارات بالخارج من قبل المؤسسات التونسية محددة بموجب إعلان الصرف الصادر عن وزارة المالية بتاريخ 1/18/ 2005 وبموجب المنشور التطبيقي عدد 5 الصادر عن البنك المركزي ولم يرد بها أي شرط يوجب تطابق النشاط بين الشركةالتي تقوم بالإستثمارات والشركة المتفرعة عنها وتبعا لذلك فليس للبنك المركزي أو لإدارة الديوانة إضافة شروط غير منصوص عليها بإعلان الصرف وبالمنشور التطبيقي، وتمسك في الأخير بطلباته السابقة.

ثالثا: مستندات التعقيب المقدمة من الأستاذ م ف أ

حيث نعى الأستاذ م ف أ على القرار المنتقد:

أولا: خرق القانون

بمقولة أن المتهم المعقب الان لم يستنطق بحثا ولا لدى المحكمة ولم تعرض عليه النصوص القانونية لتلقي جوابه بخصوصها وفي ذلك مخالفة للفصل 143 من م ا ج ويترتب عنه إخلال بمصلحة المتهم الشرعية المنصوص عليها بالفصل 199 من م ا ج كما جاء الحكم المطعون فيه مخالفا للفصل 318 من مجلة الديوانة القديم ذلك أن إثارة الدعوى العمومية لا تتم إلا إذا تولى ذلك وزير المالية أومن فوضه للقيام بذلك وطالما لم يقع إحترام ذلك الإجراء يكون الحكم الصادر باطلا وفق الفصل 199 من م ا ج علاوة على أن تمثيل الذوات المعنوية

في الدعوى العمومية يكون من قبل ممثلها القانوني دون حاجة إلى ذكر إسمه ويقع الحكم على الذات المعنوية ومن جهة أخرى فقد خالفت المحكمة مقتضيات الفصل 29 من مجلة الصرف والتجارة الخارجية الذي يوجب صدور شكاية من وزير المالية أو من ممثل له مؤهل لهذا الغرض كما أن طلبات الإدارة كانت تتعلق بالحكم على المتهمين بالتضامن حال أن المحكمة حكمت على المعقب بمفرده محملة إياه تبعات أفعال غيره وهو ما ينال من مصلحته الشرعية المحمية بموجب الفصل 19 من م ا ج

ثانيا: هضم حقوق الدفاع

ثالثا: ضعف التعليل

وطلب في الأخير قبول مطلب التعقب شكلا وأصلا ونقض القرار المطعون فيه وإرجاع القضية إلى محكمة الإستئناف بـ للنظر فيها مجددا بهيئة أخرى.

المحكمة

بخصوص المطعن المتعلق ببطلان إجراءات التتبع

حيث إقتضى الفصل 2 من مجلة الإجراءات الجزائية أن "إثارة الدعوى العمومية وممارستها من خصائص الحكام **والموظفين الذين أناطها القانون بعهدتهم"**

وحيث إقتضى الفصل 29 من مجلة الصرف والتجارة الخارجية أنه "لا يمكن ممارسة تتبع الجرائم في حق تراتيب الصرف إلا تبعا لشكوى من وزير المالية أو من ممثل له مؤهل لهذا الغرض وتنطبق على هذه الجرائم أحكام العنوان 13 ((المنازعات)) من مجلة القمارق ما لم تكن مخافة لهذا العنوان من هذا القانون"

وحيث نص الفصل 318 من مجلة الديوانة في فقرته الأولى ((المنطبق بتاريخ إحالة المعقب على المحاكمة)) أي قبل تنقيحه بموجب القانون عدد 53 لسنة 2015 المؤرخ في 25/ 12/ 2015 على أن "**يتولى وزير المالية أو من فوض له وزير المالية في ذلك ممن له صفة**

مدير إدارة مركزية أو جهوية للديوانة إثارة الدعوى العمومية وإحالة المحاضر مستوفاة الشروط مصحوبة بطلبات إدارة الديوانة إلى وكيل الجمهورية لدى المحكمة المختصة"

وحيث يؤخذ من الفصول المذكورة أن المشرع التونسي قد أسند إختصاصا **حصريا** لإثارة الدعوى العمومية المتعلقة بالجرائم الصرفية لوزير المالية أو من **فوض له** وزير المالية في ذلك ممن له صفة مدير إدارة مركزية أو جهوية للديوانة.

وحيث أن قراءة الفصل 2 من مجلة الإجراءات الجزائية في علاقة بالفصل 29 من مجلة الصرف والتجارة الخارجية وبالفصل 318 من مجلة الديوانة يفضي إلى تحديد الجهة المختصة بإثارة الدعوى العمومية في المادة الصرفية وبذلك فهي فصول قانونية تهم النظام العام وتتعلق بإجراءات أساسية ((العلاقة ذلك بتنظيم مرفق العدالة والإجراءات لدى المحاكم)) وهي إجراءات لها تأثير بالغ على مصلحة المتهم الشرعية بإعتبار أنها تضع نظاما يحميه من التعسف في إثارة الدعاوي ضده.

وحيث إقتضى الفصل 199 من مجلة الإجراءات الجزائية أنه **"تبطل كل الأعمال والأحكام المنافية للنصوص المتعلقة بالنظام العام أو للقواعد الإجرائية الأساسية أو لمصلحة المتهم الشرعية".**

وحيث يؤخذ مما سبق أن الفصل 318 من مجلة الديوانة المنطبق على وقائع قضية الحال أي قبل تنقيحه بموجب القانون عدد 53 لسنة 2015 قد أخضع وجوبا إثارة الدعوى العمومية في المادة الصرفية إلى وزير المالية أو من **فوض** له ذلك ممن له صفة مدير إدارة مركزية أو جهوية للديوانة وقد أكد فقه قضاء المحكمة الإدارية على أن يكون التفويض صريحا وواضحا بالكتابة كما جاء بذلك بالقرار عدد 1377 بتاريخ 1989/7/11 والقرار عدد1051 بتاريخ 11/ 12/ 1990.

وحيث بمراجعة أوراق الملف يتضح أن المعقب كان قد تمسك أمام محكمة الحكم المطعون فيه ببطلان إجراءات التتبع وخرق مقتضيات الفصل 29 من مجلة الصرف والتجارة الخارجية والفصل 318 قديم من مجلة الديوانة غير أن المحكمة لم تتولى الرد على هذا

المطعن على أهميته بالنظام العام وكان عليها البت فيه قبل تناول أصل النزاع وأضحى قرارها تبعا لذلك عرضة للنقض من هذه الناحية

عن بقية المطاعن لترابطها وإتحاد القول فيها

حيث أن تعليل الأحكام وتسببها هو من الأمور اللازمة لصحتها وأن التعليل ينبغي أيضا أن يكون مستوعبا لكل عناصر القضية الواقعية منها والقانونية وأن يكون كذلك دالا على وقوع الجريمة أو نفيها على المطنون فيه بدلالات مستمدة مما له أصل ثابت بالملف وفقا لما نصت عليه الفقرة الرابعة من الفصل 168 من مجلة الإجراءات الجزائية.

وحيث أنه ولئن كان لقاضي الموضوع حرية الإجتهاد وتقدير الأدلة وإستخلاص النتيجة القانونية منها عملا بأحكام الفصل 150 من م ا ج غير أنه مطالب في ذات الوقت بتبرير راية على وجه الصحيحوبيان أن للدليل الذي إعتمده سند صحيح متماسك الأجزاء ومؤديا للنتيجة التي إنتهى إليها ولا يكون ذلك إلا إذا ركز قضائه على ما هو مستمد من أوراق القضية وشمل نظره كافة عناصره الواقعية القانونية حتى تتمكن محكمة التعقيب من الإشراف على سلامة تطبيق القانون.

وحيث أن التعليل من الناحيتين الواقعية والقانونية مؤاده أن دور المحكمة لا يقتصر على تحقيق أدلة إتجاه واحد سواء للإدانة أو للبراءة بل بالإضافة إلى ذلك فإن محكمة الموضوع ملزمة بإستقراء كل الأدلة في الإتجاهين المذكورين ثم ترجيح بعضها على بعض وبيان أسباب ذلك الترجيح صونا لقرينة البرائة

وحيث بالرجوع إلى أسانيد الحكم المطعون فيه يتضح أن المحكمة لم توازن بين أدلة البراءة وأدلة الإدانة التي إنبنت على الإستنتاج دون بيان الأركان القانونية لجريمة نص الإحالة بكل دقة وتفصيل كما تغافلت عن الرد على ما كان تمسك به لسان الدفاع لرد الإتهام والمضمن بتقرير الأستاذ ص م المؤرخ في 22/ 12/ 2016 والمتعلق أساسا بإنعدام الركن المادي للجريمة وركنها القانوني

وحيث لم تتناول محكمة الموضوع الدفوعات والأدلة التي تمسك بها لسان الدفاع بالتحليل والنقاش دون تعليل أو تبرير حال أنها جوهرية ولها تأثير على وجه الفصل في القضية.

وحيث تكون محكمة الموضوع التي لم تعمل القواعد الأصولية المذكورة أعلاه ولم تتناول جميع العناصر الواقعية والقانونية بالتحليل والتمحيص والترجيح قد أورثت قرارها ضعفا في التعليل إلى حد الإنعدام وهضما لحقوق الدفاع وقصورا في التسبيب موجبا للنقض مع الإحالة.

وحيث أصاب الطاعن في طعنه وإتجه إعفائه من الخطية وإرجاع معلومها المؤمن إليه.

ولهاته الأسبـــاب

قررت المحكمة قبول مطلبي التعقيب شكلا وأصلا ونقض القرار المطعون فيه وإحالة القضية على المحكمة الإستئناف بـ لإعادة النظر فيها مجددا بهيئة أخرى وإعفاء الطاعن من الخطية وإرجاع معلومها المؤمن إليه

وصدر هذا القرار بحجرة الشورى بتاريخ 8/ 2/ 2018 عن الدائرة الثالثة عشر المتألفة من رئيستها السيدة وعضوية مستشاريها السيدين و بمحضر المدعي العام السيد وبمساعدة كاتبة الجلسة السيدة .

وحرر في تاريخه