

الجمهورية التونسية
محكمة التعقيب

الدائرة السابعة و العشرون

عـ58833 دد القرار

بتاريخ: 2017/11/28

باسم الشعب

قـرار تعقيب جنائي

الحمد لله وحده ،

أصدرت محكمة التعقيب القرار التالي :

-بعد الإطلاع على مطلب التعقيبالمقدم مصحوبا بما يفيد خلاص المعاليم القانونية من قبل(ت.ج) بواسطة نائبه الأستاذ م. م.بتاريخ 10 فيفري 2017 والمسجل تحت عـ58833 دد

ضد :1-الحق العام .

طعنا في الحكم الجنائي عـ7098 دد الصادر عن محكمة الإستئناف بالمنستير بتاريخ 2017/02/02 والقاضي "نهائيا حضوريا بقبول الاستئناف شكلا وفيالأصل بإقرار الحكم الابتدائي إدانة مع تعديله عقابا وذلك بالحط من مدة السجن إلى عامين وحمل المصاريف القانونية على المحكوم عليه وإقرار الحكم الابتدائي فيما زاد على ذلك فيخصوص العقوبات التكميلية."

-بعد الإطلاع على القرار المطعون فيه و التأمل في كافة الإجراءات في القضية ,
-وبعد الإطلاع على ملحوظات السيد المدعي العام لدى هذه المحكمة و الإستماع لشرحها في الجلسة

-وبعد المفاوضة القانونية صرح علينا بما يلي :

من حيث الشكل :

-حيث كان مطلب التعقيب مقدمامن له صفة وفي الأجل وطبق الصيغ القانونية وموجها على حكم قابل للطعن بتلك الوسيلة تطبيقا لمقتضيات الفصل 258 وما بعده من مجلة الإجراءات الجزائية وتعين قبوله من هذه الناحية.

- من حيث الأصل :

-حيث يتضح بالإطلاع على الحكم المنتقد وعلى الوقائع التي إنبنى عليها أنه أنتجت الأبحاث المجراة في القضية بواسطة أعوانالضابطة العدلية التابعين لفرقة الأبحاث العدلية للحرس الوطني بالمنستير حسب محضرهم عدد 15-3-263 بتاريخ 2015/11/12تقدم المدعو (ف.ب) بشكاية إلى النيابة العمومية بالمنستير

تضمنت ما مفاده تعرضه إلى عدة عمليات ابتزاز مالية من طرف المشتكى به (ت.ج) رئيس م.ب.م.ج ت بالمنستير في إطار إشرافه على الأشغال العمومية التي يباشرها المعارض المذكور باعتباره مقاول بناء فتولت الفرقة المذكورة بالتنسيق من النيابة العمومية نصب كمين في الغرض وقع خلاله ضبط المشتكى به المذكور يتسلم ظرفا مغلقا يتضمن مبلغا ماليا قدرها ألف دينار يتمثل في مائة ورقة نقدية من العملة التونسية من فئة عشرة دنانير.

-وباستكمال الأبحاث الأولية أذنت النيابة العمومية بفتح بحث تحقيق سجل تحت عدد 2/15/373— و صدر قرار ختم البحث بتاريخ 2015/11/30 القاضي توجيه تهمة الارتشاء الصادر من موظف عمومي لفعل أمر من علائق وظيفته وهو الباعث على ذلك طبق الفصلين 83-84 من المجلة الجزائية على المتهم (ت.ج) وإحالة صاحبة ملف القضية على دائرة الاتهام بحكمة الاستئناف بالمنستير لتتخذ في شأنه ما تراه.

-وقررت دائرة الإتهام بتاريخ 2016/01/05 تحت عدد 15388— دد توجيه تهمة الارتشاء الصادر من موظف عمومي لفعل أمر من علائق وظيفته وهو الباعث على ذلك طبق الفصلين 83-84 من المجلة الجزائية على المتهم (ت.ج) وإحالة على الدائرة الجنائية بالمحكمة الابتدائية بالمنستير لمقاضاته من أجل ذلك. -وحيث أصدرت الدائرة الجنائية بالمحكمة الابتدائية بالمنستير قرارها عدد 58/16— دد بتاريخ 2012/05/23 والقاضي إبتدائيا حضوريا بثبوت إدانة (ت.ج) فيما نسب إليه وسجنه من أجل ذلك مدة خمسة عشر عاما (15) وحمل المصاريف القانونية عليه وحرمانه من مباشرة الوظائف العمومية تسيير المرافق العمومية ونيابة المصالح العمومية."

-وباستئنافه من طرف النيابة العمومية و المتهم أصدرت المحكمة الحكم الوارد نصه بالطالع.

-فعقبه المتهم (ت.ج) بواسطة نائبه الأستاذ بشير المنوبي الفرشيشي ناغيا على الحكم المطعون فيه:

1- خرق الفصل 104 مكرر و 129 و 130 و 131 من م إ ج ذلك أنحالات التفكيك محددة بصورة حصرية طبق الفصول 104 مكرر و 129 و 130 و 131 و تتمثل في ضرورة إحترام قواعد الإختصاص الترابي أو الحكمي وإفراد الطفولة و حمايتها بتتبع خاص و لمصلحة المتهم وفي حالتين الأولى محكومة بطبيعة الجريمة إذا كانت مخالفة أو جنحة والثانية محكومة بغاية تعجيل النظر في شأن الموقوفين وأن التفكيك في صورة الحال لم تتحقق فيه أي من هذه الصور و أن التفكيك بتعلة تعدد المتضررين أو القائمين بالحق الشخصي لاتزال موضوع نظر و لا تحترم موجبات الفصل 130 و 131 من م إ ج و أن

الظروف تقتضي ضرورة الضم بإعتبار أن الفعل الإجرامي هو ذاته و أنه بالنظر لبعض حالات التفكيك الغامضة إعمالالقاعدة الفصل 541 من م إ ع و أن قرار التفكيك الحالي عكز وضع المتهم وهو ما يجعل قرار التفكيك مخالفا لمقتضيات الفصل 131 من م إ ج.

2- خرق الفصلين 54 و 55 من م ج لعدم ضم العقوبات لبعضها رغم كون محكمة البداية أقرت الضم و أن ضم الإجراءات كضم العقوبات في قضية الحال مبرر بأن الأفعال مترابطة على مستوى وحدة النية الإجرامية ووحدة الغاية ووحدة الجرم وحرمة منوبه من الإستفادة بقاعدة التوارد خاصة الضم الوجوبي على معنى الفصل 55 من م ج و على فرض أن التوارد معنوي فإن الأمر كان يستوجب الضم فمثلا بالفصل 80 من مجلة حماية الطفل نص القانون على ضرورة القضاء بالضم في حالة التوارد المادي و أن القضاء بعدم الضم في قضايا الأطفال يستوجب التعليل .

3- بطلان الإجراءات بسبب خرق الفصول 9 و 33 و 53 و 69 و 150 و 152 من م إ ج وحيث انه من الثابت في وقائع قضية الحال ان منوبه كان ضحية كمين نصيه له الشاكي بمعية باحث البداية وبتدخل مباشر من هذا الآخر وحيث أنه لولا هذا الكمين الذي أحبك باحث البداية نصبه لما تم القبض على منوبه متلبسا ولما وقعت إدانتهفى قضية الحال.و أنالمعقب كان ضحية الكمين الذي نصب له إذ قام كل من الشاكي وباحث البداية بجره وحثه واستدراجه إلى ارتكاب الجرم المزعوم بعد تسهيل الجريمة وتبسيطها أركانها من خلال حمل النقود إليهاى مكتبه وتقديمها له دون إعطائه فرصة التفكير فيعواقب الجرم وإمكانية التراجع عنه. فالجريمة تمت بإيعاز من الشاكي وبتدخل مباشر من باحث البداية دون ترك أية فرصة للمعقب للتفكير ومراجعة نفسه وربما العدول عن أخذ النقود من الشاكي.ويتجه إعتبار الجريمة المنسوبة له من قبيل الجرائم المثارة مباشرة من طرف باحث البداية. ذلك أن الجرم المزعوم لم يرتكب بشكل تلقائي واختياري من طرف منوبه وإنما بإيعاز شديد من الشاكي وباحث البداية الذي كان طرفا فاعلا ومتدخلا مباشرا فى ارتكاب الجريمة.و أنإثارة الجريمة واستدراج منوبه لارتكابها وإحكام نصب الكمين له أعدم عنصر التلقائية وحرية الاختيار والإرادةفى ارتكاب الجرم. وأن ما يدعم فكرة إنعدام حرية الاختيار والإرادة الحرة وغير المعيبة لدى المعقب هو أن باحث البداية والشاكيإستغلا الظروف القاسية التي كان يعيشهامنوبه لأن زوجته كانت مريضة بمرض السرطان وكانت مهددة بالوفاة بين الفينة والأخرى.و أحكم باحث البداية استغلال مرض زوجة منوبهإيداعها فى تلك الفترة بالمستشفى وأهمية المصاريف المتعلقة بحالتها الصحية لاستدراجمنوبه وحثه على ارتكاب الجرم المزعوم.و انه من المعلوم قانونا أن مهمة باحث البداية تقتصر

على معاينة وأن هذا الأسلوب المتخذ من طرف باحث البداية فيه خرق للقانون باعتبار انه تم الإيقاع بمنوبه دون البحث عن وسائل الاثبات المنصوص عليها بالقانون الجزائي بشكل نزيه و عفوي وذلك عملا باحكام الفصول 9 و 33 و 53 و 69 و 150 و 152 م.أج. وقد إستقر فقه القضاء في تونس و الخارج على بطلان الإجراءات في مثل هذه الحالات على غرار القرار التعقيبي 42453 المؤرخ في 02/06/2009 و القرار التعقيبي 49182 المؤرخ في 23 مارس 2004 و يجب احترام مشروعية الدليل وهو يتم الحصول عليه بأسلوب يضمن للمتهم فرصة درء التهمة عن نفسه أو الاعتراف بها وهو في كامل حريته و أن يكون الدليل يقينيا مؤسسا على أدلة صحيحة ذلك أن الأصل في الإنسان البراءة وحسن النية و أن الدليل المستمد من عملية تحريض خاليا من هذه الشروط و أنه في حالة لجوء باحث البداية إلى أسلوب الخداع أو التحريض على ارتكاب الجريمة وخاصة أسلوب الكمين، كما هو الشأن في قضية الحال، فإن البطلان يكون مطلقا لتعلقه بالنظام العام و تجوز إثارته ولو لأول مدة أمام محكمة التعقيب طالما أن هناك مساس بالإجراءات الأساسية و خرق للنصوص القانونية التي يتعين على باحث البداية احترامها إثناء تأدية مهامه. وطالما أنه من أفي آثار البطلان تجريد العمل الإجرائي من أي قيمة قانونية فالحكم ببطلان الإجراء المعيب من المفروض أن يؤدي إلى إبطال جميع الإجراءات الأخرى اللاحقة له متى كانت هاته الإجراءات مترتبة عنه و مرتبطة به ارتباطا مباشرا باعتبار أن ما بني على باطل فهو باطل .

4- خرق الفصل 168 من م.أ.ج بسبب تحريف الوقائع ذلك أن المحكمة إعتبرت إدانة منوبه ثابتة بتصريحات الشاهد (ف.ع) و الحال أنه لا شيء بتصريحات الشاهد تنطق بتورط منوبه بإعتباره أكد أن المتهم لم يتول في أي مناسبة كانت التدخل في مجال إختصاصهم أو الإشارة عليهم بمحاباة شخص أو التعسف على آخر بالمرة كما إعتبرت المحكمة الإدانة ثابتة بمحضر المكافحة و الحال أن منوبه أنكر جميع التهم المنسوبة له بمحضر المكافحة و لا يجوز أو يصنف الإنكار من بين قرائن الإدانة وهو ما يشكل تحريفا للوقائع موجب للنقض

5- خرق الفصل 168 من م.أ.ج بسبب ضعف التعليل و هضم حقوق الدفاع و خرق مبدأ الموازنة بين قرائن الإدانة و أدلة البراءة

***أهملت المحكمة قرائن البراءة التي تمسك بها الدفاع و المتمثلة في:**

تصريحات منوبه من كونه أقرض الشاكي مبلغا ماليا إتفقا على إرجاعه على أقساط و أن الشاكي أراد الإيقاع به حتى يتفصى من خلاص الدين
ثم تضارب تصريحات الشاكي ذلك أنه من جهة يتمسك بكون المعقب أمضى فاتورة خلاصه ثم طلب منه ألف دينار دون إلحاح فيما مكنه الشاكي من ذلك ثم

يُتراجع تحقيقاً ليعلم أن منوبه عطل عملية خلاصه وألح عليه كثيراً للحصول على المال و أنه رفض عديد المرات ثم مكنه تجنباً لتعطيل العملية
شهادة المدعو (ف.ع) و الحال أن المحكمة حرفت هذه الشهادة و إعتبرتها قرينة إدانة و الحال أن الشاهد أكد أن المتهم معروف بحسن السيرة والسلوك و الجدية
شهادة الموظفين المقاولين و عددهم 11 مقولا و 13 موظفا الذين أكدوا أنهم لم يلاحظوا إي تعطيل في إمضاء الفاتورات و أنه كان مسؤولاً إدارياً جديراً بالإحترام و التقدير و حريصاً على إنجاز المشاريع
حصول منوبه على شهادة تقدير في 2013/04/26 من ن.أ.ع.ت بمعمدية المنستير وهي تعزز تصريحات الشهود
غياب شهود إدانة سواء في سيرة أو سلوك منوبه أو في معاينة عملية إبتزاز بما أبقى تصريحات الشاكي مجردة

6- الإفراط في السلطة طبق الفصل 258 من م إ ج ويتجسد ذلك في خرق قرينة البراءة بتحميل منوبه عبء إثبات برائته و الحال أن جهة الإدعاء مطالبة بإثبات الإدانة وإلا عد المتهم بريءو يجب أن تكون قرائن الإدانة متعددة و متضافرة و لا يتطرق لها الشك الأمر الذي خلّى منه ملف قضية الحال و كان من الحري الحكم بالبراءة و ترك السبيل طبق الفصل 150 من م إ ج ، كما تجسد الإفراط في السلطة من خلال خرق قاعدة الشك ينتفع به المتهم مبدأ مكرس فقه و قانوناً و مستمد من الشريعة الإسلامية و إن إدانة منوبه في ملف دعوى الحال يكتنفها شك كبير ينتفع به في ظل تمسكه بالإنكار طيلة مراحل التتبع و التحقيق و جلسة و تعدد قرائن البراءة في جانبه و غياب قرائن إدانة طالبا على ذلك الأساس بعد قبول مطلب التعقيب شكلاً النقض والإحالة .

المحكمة :

1- في المطعن المتعلق بخرق الفصل 104 مكرر و 129 و 130 و 131 من م إ ج

ج

حيث عاب نائب المعقب على محكمة الحكم المنتقد تفكيك الملفات القضايا الثلاث المتعلقة بمنوبه و الحال أنه لم تتوفر في جانبه صورتفكيك الملفات المحددة حصراً بالنص القانوني و أن الأمر كان يقتضي الضم الإجراءات. وحيث قام هذا المطعن على دمج و مراوحة بين إجراء التفكيك و إجراء الضم رغم كونهما إجراءين مختلفان من حيث الأساس النظري والشروط و الجهة المختصة به ذلك أن إجراء التفكيك يختص به قاضي التحقيق وهو يفترض بداية أن تنطلق الأبحاث و التتبعات في إطار ملف واحد نظراً لتعلقها بواقعة واحدة مشكلة لجريمة أو عدة جرائم مترابطة بغض النظر عن تعدد الفاعلين فيها ولكن المشرع سمح مع

ذلك لقاضي التحقيق المختص وحده بهذه الوسيلة الإجرائية ومع وحدة الوقائع تفكيك الملف وإفراد بعض الجناة بملفات مستقلة وذلك إذا كانت الأفعال المنسوبة لبعض المشمولين بالتتبع تعد جنحة أو مخالفة وكذلك حتى في صورة إن كانت الأفعال المنسوبة للمشتبه بهم كلها ذات صبغة جنائية فقد مكنه المشرع من التفكيك بغاية تعجيل النظر بشأن الموقوفين منهم دون التوقف على إنهاء أعماله بالنسبة لغيرهم لإعتبارات تتعلق بضروريات البحث كما يتبع إجراء التفكيك عند شمول الواقعة الواحدة لمشتبه به طفل على معنى مجلة حماية الطفل وذلك نظرا لخصوصية إجراءات التتبع و التحقيق و المحاكمة بالنسبة لقضايا الأطفال.

وحيث أنه بالنسبة لقضية الحال فلم يتخذ قلم التحقيق أي قرار في تفكيك الملف حتى يعتبر أن التفكيك غير قانوني ضرورة أن الأفعال المنسوبة للمتهم تأسست على شكايات مستقلة من عدد من المقاولين في نسبة عمليات إبتزاز وإرتشاء له و أثرت نتبغات في شأن كل ملف على حدة وتمت إثارة الدعوى العمومية في كل ملف على حدة لإعتبار أن كل واقعة إرتشاء تمثل جريمة مستقلة عن أخرى و تقوم على وقائع مختلفة عن وقائع التتبع الآخر ولم يصدر تبعا لذلك أي قرار في التفكيك بما يجعل المطعن المتصل بخرق الحكم المطعون فيه لمقتضيات الفصل 104 مكرر فاقد لأي سند في ملف دعوى الحال فضلا على أنه غير متصل بجوهر الحكم موضوع الطعن و إنما متصل بأعمال التحقيق التي تتبع في شأنها وسائل طعن خاصة ترفع أمام دائرة الإتهام وتعين رده .

وحيث و فيما يتعلق بالجزء من المطعن المتصل بإعتبار أن إعراض محكمة الحكم المنتقد عن ضم الإجراءات في جميع الوقائع المنسوبة للمعقب والتي تولد عنها ثلاث قضايا بما فيها قضية الحال يمثل مخالفة لمقتضيات الفصول 129 و 130 و 131 من م إ ج فهو يبقى دفع مقبول من حيث المبدأ لإمكانية إتباع محكمة الأصل لهذا الإجراء طبق الفصلين 130 و 131 من م إ ج .

وحيث نص الفصل 131
"يمكننا الإذنبضما لإجراء اتلبعضها في صورة إارتباط الجرائم في الأحوال المبينة بالفصل لمتقد مأوفيغير هامنا لأحوال المشابهة لها إذا اقتضت الظروف فلزومتوحيد التتبع."
وحيث بين الفصل 130 متى تكون الجرائم مرتبطة بأن نص أنه
"تعدّ الجرائم مرتبطة:

أولا :متنوقعتمنعدة أشخاص مجتمعيونولولميكنا لهمغرضواحد.
ثانيا :متنوقعتمنعدة أشخاص لوفيازمنهوأمكنة مختلفة لكنبناء علىسابقية اتفاقبينهم.
ثالثا :متنوقعتولوفيصورة عدمتعدّدالمجرمينللحصولعلمايمكنا بهارتكابجرائمأخرىأو لتسهيلاإنجازهاو لإتماموقوعهاو لإعانة مرتكبيها علالتفصيمنالعقاب

وحيث غني عن البيان حسب نص الفصلين 130 و 131 من م إ ج أن إجراء الضم يعد إمكانية متاحة للمحكمة ولم يرد الفصل بصيغة الوجوب و إنما يمكن للمحكمة ولو مع تحقق شروط الارتباط عدم تطبيقه فضلا على أن حالات الارتباط حسب الفصل 130 لم تتحقق في مختلف وقائع الإرشاء المنسوبة للمعقب من متضررين مختلفين بما يجعل الحديث عن الضم ولو بإعتباره إمكانية متاحة للمحكمة غير متجه على معنى الفصلين المشار إليهما.

و حيث لم يرد الضم كإجراء وجوبي إلا في إطار الفقرة الأخير من الفصل 131 الذي جاء فيه "ويتحتم ضم الإجراء أتلبعضها بعضا في الصورة الواردة بالفصل 55 من المجلة الجنائية" بما يجعل مبدئيا المحكمة التي تعرض عن تطبيق الضم في هذه الحالة مرتكبة لمخالفة للقانون توجب النقض وتخضع لرقابة هذه المحكمة.

وحيث نص الفصل 55 من م ج "أنال جرائم الواقعة لمقصود واحد ولها ارتباط ببعضها بعضا بحيث يصير مجموعها غير قابل للذم جزئية تعتبر جريمة واحدة توجب العقاب المنصوص عليها لأشد جريمة منها".

وحيث أن الفصل 55 يفترض ترابط مقصدي وموضوعي بين الجرائم حتى يكون الضم وجوبيا و أن تهدف جميعها لتحقيق نتيجة واحدة بعينها وفي سياق تحقيق النتيجة الإجرامية الأساسية ترتكب مجموعة من الجرائم المتفرقة التي تمثل تحضير أو تسهيل و أو شروع في ارتكاب فعل إجرامي أساسي كفعل تحويل الوجهة و الإحتجاز لغاية ارتكاب جريمة بعينها كانت المقصد الاساسي وهي الإغتصاب مثلا أو الإعتداء بالعنف لتسهيل السرقة أو تسليط تحرش جنسي لغاية الإعتداء بفعل الفاحشة وهي جرائم واقعة لمقصد واحد الأمر الغير متوفر في الشكايات التي رفعت ضد المتهم المعقب من طرف عدد من المقاولين ضرورة أن كل فعلة موضوع شكاية تمثل جريمة مستقلة عن الأخرى تحققت أركانها و نتيجتها الإجرامية و قامت في معزل عن الأفعال موضوع التتبع الآخر ولا يوجد أي ترابط مقصدي بينها وهو ما يحول دن توفر حالة الضم الوجوبي على معنى الفقرة الأخيرة من الفصل 131 من م إ ج وهو ما أفقد هذا الطعن كل وجاهة و تعين تجاوزه .

2- في المطعن المتصل بخرق الفصلين 54 و 55 من م ج لعدم ضم العقوبات لبعضها

حيث أن تأسيس طلب الضم في المطعن الحالي على مقتضيات الفصلين 54 و 55 من المجلة الجزائية لا يستقيم ضرورة أن الضم في هذه الحالة مبرر بالترابط المادي و الموضوعي للجرائم كأن تكون من الأفعال الواحدة عدة جرائم على معنى الفصل 54 أو

تكونا ل جرائم الواقعة لمقصود واحد ولها ارتباط ببعضها بعضا بحيث يصير مجموعها غير قابلا

لتجزئة على معنى الفصل 55 وهو الأمر الغير متوفر في وقائع التتبع المنسوبة للمتهم المعقب كما سبق بيانه في المطعن الأول باعتبارها تمثل جرائم مستقلة مكتملة الأركان في كل ملف على حدة ولا ترابط مادي ولا موضوعي بينها إلا أنه يمكن تأسيس طلب الضم نظرا لكون الجاني هو ذاته في مختلف القضايا على مقتضيات الفصل 56 من نفس المجلة والذي يبيح ضم العقوبات لتلك الإنسانارتكبة بعدة جرائم لكنه أبقى هذا الإجراء إمكانية متاحة لقاضي الأصل طالما أن الأصل هو أن يعاقب الجاني لأجل كل جريمة بانفرادها ولا تضما لعقوبات بعضها حسب صريح الفصل .

وحيث طالما أن الأمر متصل بإمكانية ولم يشترط المشرع التعليل في صورة إنتهاجها أو تركها فإنها تبقى من السلطات التقديرية لقاضي الأصل على غرار تقدير العقاب و لا تخضع لرقابة محكمة التعقيب طالما لم ينطو فعل إنتهاجها أو تركها لخرق قانوني مما تعين معه رد هذا المطعن.

3- في المطعن المتصل ببطلان الإجراءات بسبب خرق الفصول 9 و33 و53 و69 و150 و152 من من م إ ج .

حيث قام هذا المطعن على الدفع ببطلان الكمين الذي نصبه أعوان الضابطة العدلية بالتنسيق مع النيابة العمومية لضبط المتهم المعقب وهو يقبض مبلغ ألف دينار من عند الشاكي وأسس للحكم بالإدانة وذلك بمقولة أن ذلك الكمين جعل الجريمة المنسوبة للمتهم وعلى فرض ثبوتها جريمة مثارة ذلك أنه لولا هذا الكمين الذي أحبك باحث البداية نصبه لما تم القبض على المتهم متلبسا ولما وقعت إدانته في قضية الحال. و أنا المعقب كان ضحية الكمين وذلك بجره وحثه واستدراجه إلى ارتكاب الجرم المزعوم بعد تسهيل الجريمة وتبسيطها أركانها من خلال حمل النقود إليها إلى مكتبه وتقديمها له دون إعطائه فرصة التفكير في عواقب الجرم وإمكانية التراجع عنها بما جعل الجرم المزعوم لم يرتكب بشكل تلقائي واختياري من طرف المعقب وهو ما أعدم التلقائية وحرية الاختيار والإرادة في ارتكاب الجرم وأن باحث البداية والشاكي استغلا الظروف القاسية التي كان يعيشها المعقب لأن زوجته كانت مريضة بمرض السرطان وكانت مهددة بالوفاة بين الفينة والأخرى وقد إستقر فقه القضاء التونسي و المقارن على بطلان الإجراءات عند إتباع هذا الأسلوب الذي يتناقض مع نزاهة الدليل الجنائي و مع الدور الموكل لأعوان الضابطة العدلية في معاينة الجرائم فقط.

وحيث لا خلاف أن إقرار المسؤولية الجزائية يقوم أساسا على ثبوت أن الفعل المجرم إرتكب بإرادة حرة وواعية من الجاني مع علمه بكونه يرتكب فعلا مجرما و إقدامه على ذلك مع معرفته بالعواقب و أن البحث في الباعث على إرتكاب

الجريمة يعتد به في تقدير العقاب دون أن يلغي المسؤولية الجزائية التي تقوم على قرار واع من الجاني .

وحيث و إنطلاقاً من هذا الأساس برز للوجود الفقهي و الفقه القضائي مفهوم الجريمة المثارة و التي تقوم على توفير ظروف ارتكابها للشخص ما وحثه على ذلك بشكل يؤثر على إرادته ويضعفها إلى حد الإنقياد منه لإرتكاب الجرم دون توفير فرصة له لإعمال إرادته الواعية في التفكير في عواقب الفعل المجرم و تقديره.

وحيث إذا قام الدليل الجنائي في جريمة ما على عملية إثارة بتلك الشاكلة في حث الجاني على إقتراف الجرم فإنه يكون باطلاً لأنه قام على الخداع والتمويه و التسبب رأساً في إرتكاب الفعل المجرم بما يتعارض مع نزاهة الدليل الجنائي كما أشار لذلك نائب المعقب على صواب .

وحيث إنطلاقاً من هذا التعريف لا يمكن إعتبار جريمة مثارة كلما كان تصرف الجاني في إرتكاب الفعل المجرم قد إنطلق من إرادة حرة وواعية دون أي تدخل تحريضي من طرف خارجي وقد ذهب فقه القضاء المقارن في هذا الصدد أن نزاهة الدليل الجنائي تمنع من التحريض على إرتكاب الجريمة و الحث عليها و لكن في المقابل لا تحول دون "ترتيب تدابير لكشف جرائم تم إرتكابها بعد أو خلال تنفيذها " في هذا الصدد إعتبر فقه القضاء أن إجراء الكمين طالما لم يتصل بتكوين الركن القسدي للجريمة و إتصل فقط بإثبات ركنها المادي فهو مقبول قانوناً و لا يعد في تعارض مطلقاً مع نزاهة الدليل الجنائي و ينصب في معاينة الجريمة .

وحيث و في إطار ملف قضية الحال فإن التتبعات إنطلقت بشكاية المتضرر (ف.ب) التي رفعها إلى وكالة الجمهورية بالمحكمة الابتدائية بالمنستير بتاريخ 2015/11/12 ويتظلم منها من عمليات الإبتزاز التي يسلطها عليه المتهم المعقب في طلب مبالغ مالية هامة ففي مناسبة أولى تمكن من الحصول من عنده على مبلغ ألف دينار لمجابهة مصاريف علاج زوجته ثم طلب منه مبلغ ألف دينار ثانية لمجابهة مصاريف إصلاح سيارته وهو الأمر الذي رفضه الشاكي و رفع التشكي لوضع حد لذلك الإبتزاز.

وحيث إلى حد هذا التشكي لم يحصل أي تدخل سببي أو تحريضي من أعوان الضابطة العدلية في إرتكاب فعل الإرتشاء على فرض ثبوته و لا التأثير على إرادة الجاني في إنتهاج هذا الأسلوب في التعاطي مع المقاولين المتعاملين معه بصفته رئيس م.ب.م.ج.ت بالمنستير وحيث و بسماع المتضرر من قبل أعوان الضابطة العدلية بتاريخ 12 نوفمبر 2015 أعاد سرد وقائع تظلمه بأكثر تفصيل وملاحظاً أنه في خصوص مبلغ الألف دينار الذي كان قد طالبه بها المتهم في إطار عمليات إبتزازه و التي رفض تسليمها له (وجاء ذكرها في شكايته الكتابية

التي إنطلقت بها التتبعات) فقد أخبره أنه موافق على تسليمها له وضرب معه موعدا لذلك صباح اليوم الموالي أي يوم 13 نوفمبر بأحد مقاهي مدينة المنستير .
وحيث أن تدخل أعوان الضابطة العدلية لمعاينة تسلم المتهم لمبلغ الألف دينار في إطار ما سمي بكمين هو متصل حسب وقائع الحال في معاينة و إثبات جريمة ارتكبت بعد و أخرى في مراحل تنفيذ ركنها المادي بعد أن كان الجاني قرر عن إرادة واعية و حرة و دون تأثير من أي طرف آخر في طلب الرشوة من الشاكي و الإلحاح في الحصول عليها و إستغلال ما له من نفوذ في الضغط عليه لتسليمها له و لم يسبق ذلك صدور إي إستغلال من أية جهة كانت لظروفه الإجتماعية و لا المادية و لا مرض زوجته لتحريضه على طلب الرشوة أو قبولها أو دفعه لإبتزاز الغير للحصول على أموال دون وجه حق .

وحيث لم يختلق الكمين الذي نصب للمتهم عناصر ارتكاب جريمة الرشوة بالخدیعة و التمويه كتوجيه شخصية وهمية عاملة مع الجهاز الأمني لتمثيل دور المقاتل و عرض الرشوة على المتهم و حثه على قبولها ثم ضبطه بالجرم المشهود و إنما إتصل الأمر بإثبات جريمة حقيقية ارتكبت في حق متضرر حقيقي يتعامل مع المتهم وتظلم من تصرفاته التي تواصلت في إبتزازه و إتصل الكمين بإثبات ما جاء بالشكاية من طلب المتهم لمبلغ ألف دينار رفض المتضرر تسليمها له بادئ الأمر وقد ساعد الكمين على إقامة الدليل على صحة رواية المتضرر ولم يتسبب مطلقا في تحريض المتهم على ارتكاب جريمة كان خالي الذهن منها قبل ترتيب الكمين كما لم يتدخل في تشكيل الركن المعنوي لجريمة الإرتشاء و الذي تحقق بمجرد طلب الرشوة و الإلحاح في ذلك و إستعمال النفوذ للحصول عليها مما أفقد هذا المطعن كل سند من الواقع أو القانون ويكون إعتداد محكمة الحكم المنتقد على الكمين المجري لمعاينة عملية تسليم مبلغ الرشوة للمتهم غير مخالف لقاعدة نزاهة الدليل الجنائي و منصب في إطار حرية وسائل الإثبات في المادة الجزائية و لا شيء يعيبهما تعين رد المطعن.

. المطعن المتصل بخرق الفصل 168 من م إ ج بسبب تحريف الوقائع

حيث إعتبر المعقب أن محكمة الحكم المطعون فيه قد حرقت الوقائع لما إعتبرت إدانة منوبه ثابتة بتصريحات الشاهد (ف.ع) والحال أنه لا شيء بتصريحات الشاهد تنطق بتورط منوبه كما إعتبرت الإدانة ثابتة بمحضر المكافحة والحال أن منوبه أنكر جميع التهم المنسوبة له بمحضر المكافحة و لا يجوز أو يصنف الإنكار من بين قرائن الإدانة وهو ما يشكل تحريفا للوقائع موجب للنقض حسب نص المطعن.

وحيث وخلافا لما جاء بالمطعن فقد تضمن كل من تصريحات الشاهد (ف.ع) و مضمون محضر المكافحة عدة قرائن تعزز الإدانة و تكسب مصداقية لتصريحات

المتضرر ضرورة أن الشاهد المذكور فند تصريحات المتهم الذي أكد فيها كونه لا علاقة له بالأشغال التي ينجزها المقاول على غرار المتضرر ومن كون صفته كرئيس لقسم البناءات و التجهيز لا تعطيه أية سلطة على المقاول في إطار نفي قدرته على الضغط و إبتزاز المتضرر فقد أكد الشاهد أن ذلك غير صحيح و أن المتهم هو صاحب الإختصاص المطلق في الإذن بخلاص المقاول من عدم ذلك و الحال أن دور الشاهد كتقني مختص في الهندسة وبقية زملائه لا تتعدى الإشراف الفني على الأشغال أما الأمور المالية و الإدارية فيتولاها المتهم الذي بمجرد إمضائه على محضر الأشغال يمكن المقاول من إستخلاص أجرته .

وحيث أن إشارة المحكمة لهذه الشهادة ضمن تعليلها لا ينطو على أي تحريف للوقائع وهي إفادة تثبت جدية ما صرح به المتضرر من قدرة المتهم على تعطيل عمليات الخلاص الخاصة به و تهديده بذلك في إطار الضغط عليه لدفعه لتسليمه المال المطلوب .

وحيث و فيما يتعلق بمحضر المكافحة ولئن تمسك فيها المتهم المعقب بالإنكار إلا أنها كشفت تذبذب تصريحاته من جهة ووهن و ضعف روايته في تبرير قبضه لمبلغ ألف دينار من عند الشاكي ذلك أنه في إطار رده على تصريحات المتضرر صرح خلال المكافحة أن المبلغ المالي المحجوز تسلمه من مكافحه بإعتباره دين سابق كان أقرضه له خلال شهر جوان الماضي بدون أن يتحصل منه على ضمان و عندها توجه له المحقق بسؤال عن سبب قبوله مبلغ ألف دينار والحال أنه سبق أن صرح في محضر إستنطاقه أنه أقرض المتضرر مبلغ ألفي دينار عندها لم يقدر المتهم على إجابة المحقق بما يفيد ثم واجهه المتضرر أنه بتاريخ شهر جوان الذي يزعم المتهم أنه أقرضه فيه مبلغ ألفي دينار كان يوجد بحساب المتضرر رصيد ايجابي بمبلغ قدره 60 ألف د وبالتالي لا يعقل منطقاً وهو المقاول الميسور الحال أن يلتجأ إلى مكافحه الذي هو موظف للإقتراض منه خاصة وأنه لا علاقة قوية تجمعهما تجعله يلتجئ إليه للإقتراض دوناً عن بقية زملائه من غيره من المقاولين و تدخل عند ذلك المتهم ليؤكد أنه أقرضه في شهر جوان مبلغ ألفي دينار دون ضمان .

وحيث لا خلاف أن إتباع إجراء مكافحة الأطراف خلال الأبحاث الجزائية هدفها وضع التصريحات في صورة تضاربها على المحك بخلق مواجهة حية بما تحمله من مقارعة آنية و ما تكشفه من إنفعالات وردود أفعال تختبر متانة موقف طرف ما في الخصومة التي يستمدتها من كونه ينطق عين الحق خلافاً لمن يواجه برواية مغلوطة لذلك يعتد بالتذبذب في المكافحة و الصمت لتعزير الوجدان بصدق التصريحات أو زيفها و أن تجاذبات كل من المتهم المعقب والمتضرر في محضر المكافحة المجراة تحقيقاً بما حملته من تذبذب و وهن عززت وجدان المحكمة في

إتجاه الإدانة بما يجعل الإشارة لها ضمن استعراض قرائن الإدانة غير منطوق على أي تحريف للوقائع و مستمد مما له أصل ثابت بالملف مما أفقد هذا المطعن كل وجهة.

في المطعن المتصل بخرق الفصل 168 من م إ ج بسبب ضعف التعليل و هضم حقوق الدفاع و خرق مبدأ الموازنة بين قرائن الإدانة و أدلة البراءة

وحيث عاب المعقب على المحكمة في هذا المطعن أهملها لما إعتبره قرائن براءة و المتمثلة بتصريحات منوبه و تضارب تصريحات الشاكي و شهادة المدعو (ف.ع) و شهادة الموظفين المقاولين و عددهم 11 مقولا و 13 موظفا و حصول منوبه على شهادة تقدير في 2013/04/26 من (ن.أ.ع.ت. بمعمدية المنستير و غياب شهود إدانة سواء في سيرة أو سلوك منوبه أو في معاينة عملية إبتزاز .

وحيث بداية لم تهمل المحكمة تصريحات الشاكي التي أكد فيها كونه أقرض الشاكي مبلغا ماليا إتفقا على إرجاعه على أقساط و أن الشاكي أراد الإيقاع به حتى يتفصى من خلاص الدين بل إستعرضته المحكمة في حيثيات حكمها و بينت موقفها منه بالقول أنه أمام ما توفر بالملف من قرائن إدانة فإن رواية المتهم المتهم غير جدية و لا تقنع وجدان المحكمة بصحتها.

وحيث طالما أن المحكمة إستعرضت ما وصفه المعقب بقرينة البراءة و لم تحرف مضمونها و بينت موقفها منها فإن الطعن في تقييمها لذلك العنصر سواء بالإعتماد أو الترك يعد نقاشا موضوعيا متصلا بصميم إجتهادها الذي لا تشمله رقابة هذه المحكمة التي تمثل محكمة قانون تسهر على إحترام القانون و حسن تطبيقه .

وحيث و خلافا لما جاء بالمطعن فإنه لم يتسرب أي إضطراب أو تذبذب لتصريحات المتضرر التي عرج فيها على واقعتين في خصوص تسليم مبلغ الألف دينار الأولى ثم الثانية و إتصلت كل واقعة بتفاصيل بعينها و إتسم موقفه بالثبات و الإنسجام مع ما أفرزته الأبحاث.

وحيث و فيما يتعلق بما جاء بشهادة الشاهد (ف.ع) في جزئها المتصل بنفيه تدخل المتهم في عمله و شهادة الموظفين و المقاولين و شهادة التقدير التي تحصل عليها المتهم و بغض النظر عن إختلال بعضها شكلا في كونها شهادات كتابية لم يقع تلقيها طبق صيغ و شكليات القانون فإنها تمثل عناصر تتصل بسعي المتهم لإثبات سلامة سريره و حسن سلوكه وهي على فرض صحتها لا تمثل قرائن براءة يجب على المحكمة إستعراضها و بيان الموقف منها تماما كما أن سوابق متهم أو سوء سمعته لا تمثل قرائن إدانة في ملف ما و أن القضاء بالبراءة و الإدانة يجب أن يؤسس على الأدلة المتصلة مباشرة بالفعل موضوع التتبع والتي تتعلق بإثبات أو نفي الوقائع المنسوبة للمتهم في قضية بعينها بما يجعل تلك العناصر و على فرض صحتها لا تصلح لرد التهمة طالما ثبت إرتكاب المتهم لها بأدلة ذات حجية من

بينها ضبطه يقبض مبلغ الألف دينار موضوع الرشوة من المتضرر و أن المحكمة ليست مطالبة بإستعراض تلك العناصر في حكمها و بيان موقفها منها طالما أنها لا تتصل بإثبات أو نفي الوقائع موضوع التتبع و لا تمثل تباعا عناصر جوهرية تؤثر في صورة الأخذ بها على وجه الفصل في الملف بما يحول دون وصف حكمها في عدم تعرض لتلك العناصر بضعف التعليل وهضم حقوق الدفاع وإهمال الموازنة بين قرائن الإدانة و قرائن البراءة كما جاء بالمطعن وتعين رده .

في المطعن المتصل بالإفراط في السلطة طبق الفصل 258 من م إ ج

بمقولة أن محكمة الحكم المنتقد خرقت قرينة البراءة بتحميل المعقب عبء إثبات براءته و الحال أن جهة الإدعاء مطالبة بإثبات الإدانة وإلا عد المتهم بريء و يجب أن تكون قرائن الإدانة متعددة و متضافرة و لا يتطرق لها الشك الأمر الذي خلى منه ملف قضية الحال كما تجسد الإفراط في السلطة من خلال خرق قاعدة الشك ينتفع به المتهم وأن التهمة يكتنفها شك كبير ينتفع به المتهم في ظل تمسكه بالإنكار طيلة مراحل التتبع و التحقيق و جلسة و تعدد قرائن البراءة في جانبه و غياب قرائن إدانة.

وحيث كان هذا المطعن يرمي في حقيقة الأمر إلى مناقشة محكمة الموضوع في صحة ما اعتمده من العناصر لتبرير قضائها، وهو جدل موضوعي يبقى داخل إطار الاجتهاد المطلق لقضاة الأصل، وليسلهذه المحكمة أن تنقض مجرد الجدل طالما كان له أصل ثابت بالملف ولم يبين على تحريف للوقائع أو خرق للقانون ، وهي محكمة قانون تسهر على حسن تطبيقه وتأويله وقد تبين مما سبق عرضه أن تعليل محكمة البداية لحكمها لم يعتريه أي تحريف للوقائع أو سهو أو خرق للقانون.

وحيث يبقى من صميم سلطات قاضي الأصل إستعراض عناصر الملف وتقييمها والحجية التي يصبغها على كل عنصر والترجيح بينها في تأسيس قناعة ووجدان المحكمة طالما لم يكن ذلك منطو على أي إهمال لما له أصل ثابت بالملف أو تحريف لمضمون العناصر التي أفرزتها الأبحاث وقدم ذلك في إطار تعليل مستساغ قانونا.

وحيث إتضح من خلال الاطلاع على مستندات الحكم المنتقد أنه لما قضى بالصورة التي قضى فقد اعتمد علمستندات صحيحة لا لبس فيها وطبق القانون دون خطأ أو ضعف في التعليل أو تحريف للوقائع، مما يتعين معه رد الطعن لخلوه من المستند الصحيح.

وحيث إنه من جهة أخرى فقد أحرز الحكم المنتقد على جميع مقوماته القانونية ولم يلاحظ به أي خلل إجرائي أو أصلي يوجب نقضه لفائدة النظام العام.

ولهذه الأسباب

قررت المحكمة قبول مطلب التعقيب شكلا ورفضه أصلا وحجز معلوم الخطية المؤمن.

وصدر هذا القرار بحجرة الشورى في 28 نوفمبر 2017 عن الدائرة السابعة والعشرون المترتبة من رئيسها السيد عادل الأندلسي وعضوية المستشارين السيدين بلقاسم كعوان ومفيدة محجوب وبمحضر المدعي العمومي السيد لطفي العابدي وبمساعدة كاتبة الجلسة السيدة سنية عبداوي .

وحرر في تاريخه

المستشار

الرئيس
المستشار