قرار تعقيبي جزائي عدد 2062
مؤرّخ في 29 نوفمبر 2007

صدر برئاسة السيد محمد اللجمي
الرئيس الأول لمحكمة التعقيب

نص القرار :
الحمد لله وحده،

أصدرت محكمة التعقيب بدوائرها المجتمعة القرار الآتي :
بعد الإطلاع على مطلب التعقيب المقدم بتاريخ 15 فيفري 2006 من الاستاذ

في حق : "م.س".
ضد : الحق العام والقائمين بالحق الشخصي "م" و"ش" و"هـ".
طعنا في الحكم الاستئنافي الجناحي الصادر عن محكمة استئناف الكاف بتاريخ 8 فيفري 2006 في القضية عـ3416دد والقاضي بتقرير الحكم الابتدائي عـ87059دد الصادر بتاريخ 27 أوت 2002.
و بعد الاطلاع على مذكرة التعقيب المقدمة بتاريخ 23 مارس 2006.
وبعد الاطلاع على ملحوظات النيابة العمومية المحررة بتاريخ 24 جويلية 2006 الهادفة إلى طلب قبول مطلب التعقيب شكلا ونقض الحكم أصلا مع الاحالة والاعفاء.
وبعد الاطلاع على محضر جلسة 17 أكتوبر 2006 المتضمن احالة ملف القضية على الرئيس الأول للنظر في امكانية احالة الملف على الدوائر المجتمعة.
وبعد الاطلاع على قرار الرئيس الأول الوارد بدعوة الدوائر المجتمعة للنظر في الخلاف القانوني القائم بين محكمة التعقيب ومحكمة الاحالة.
وبعد الاطلاع على رأي الادعاء العام الوارد به التقرير المحرر بتاريخ 30 مارس 2007 والمتضمن ان محكمة القرار المطعون فيه قد احسنت تطبيق مبدإ الاثبات الحر في المادة الجزائية باعتبار ان تسليم المبالغ من القائم بالحق الشخصي للمعقب هي واقعة قانونية تثبت بكل الطرق بما في ذلك شهادة الشهود.
وبعد المداولة القانونية:

من حيث الشكل :

حيث كان الطعن في الاجل وطبق الصيغ والاجراءات القانونية المعمول بها ويتجه قبول مطلب التعقيب شكلا.

من حيث الأصل :

تفيد أوراق القضية بأن المعقب ضده "م.ش" رفع بتاريخ 2002/5/17 شكاية إلى وكالة الجمهورية بالقصرين عن طريق محاميه الاستاذ بشير التليلي ورد فيها أنه اقترض من المعقب مبلغ 20.000.000د وسلمه مقابل ذلك صكين بنكيين مقابل 10.000.000د كل واحد منهما كما دفع له مسبقا مبلغ الفي دينار 2.000.000د بعنوان فائدة متفق عليها (10%) وقد تعهد بسداد الدين أقساطا على مدى عشرين شهرا بحساب الفي دينار عن الشهر الواحد وقد تم سداد كامل الدين في الاجل المتفق عليه الا ان الخصم ظل يطالبه بالسداد مهددا بعرض الشيكين على الوفاء وخوفا من العقوبة استمر في دفع الاقساط حتى بلغ جملة ما سدد له 38،500،000د وبتاريخ 30 ماي 2002 رفعت من جهتها المعقب ضدها الثانية "ش" شكوى اوردت فيها بأن المعقب استغل العلاقة القائمة مع والدها المعقب ضده الأول لربط علاقة مشبوهة معها وقد راودها عن نفسها في أكثر من مرة وانتهى به المطاف إلى اقتحام محل سكناها ليلا في غياب والدها.

وبتاريخ 17 ماي 2002 كلفت وكالة الجمهورية الفرقة الجمهورية للشرطة العدلية بالبحث في الشكوى وبعدها قررت فتح بحث تحقيقي في الغرض لتتبعه من أجل تهمة اسناد قرض بنسبة فائدة مشطة.

وبتاريخ 29 جوان 2002 اصدر قاضي التحقيق المتعهد قرارا في ختم البحث وصرح بقيام ما يكفي من الحجج والادلة لتوجيه التهم التالية للمشتكى به:

1/ اسناد قرض بنسبة فائدة مشطة:

عملا بأحكام الفصلين 1 و5 من قانون 15 جويلية 1999.

2/ الاعتداء على الاخلاق الحميدة بانتهاز فرصة فسق طبق أحكام أمر 25 أفريل 1940.

3/ استخلاص دين سبق قضاؤه طبق أحكام الفصل 293 من القانون الجزائي .

وقرر تبعا لذلك احالة المشتبه فيه على المجلس الجنائي بالمحكمة الابتدائية بالقصرين لمحاكمته من أجل ذلك وبتاريخ جلسة 27 أوت 2002 صدر الحكم بثبوت الادانة في جميع التهم مع التغريم لفائدة القائمين بالحق الشخصي.

فاستأنفه المحكوم عليه وبتاريخ 12 مارس 2003 صدر الحكم قاضيا بنقض الحكم الابتدائي والقضاء مجددا بعدم سماع الدعوى العامة والتخلي عن الدعوى الخاصة مؤسسة حكمها على الأسانيد التالية:

- عدم ثبوت جريمة اسناد قرض بفائدة مشطة لأن قانون 1999 احال كيفية احتساب نسبة الفائدة الفعلية الجملية إلى أمر لم يصدر بعد.
- عدم ثبوت جريمة الاعتداء على الاخلاق الحميدة لعدم ثبوت الواقعة الا من تصريحات الخصمين المغنيين.
- عدم ثبوت جريمة استخلاص دين مرتين باعتبار ان الفصل 473 من م ا ع نص على أنه لا تقبل البينة بالشهادة في الالتزامات التي تفوق قيمتها 1000.000د .

فتعقبه الادعاء العام والقائمان بالحق الشخصي وصدر في ذلك القرار ع41102/2000- 41181 بتاريخ 29 أكتوبر 2003 قاضيا بقبول التعقيب شكلا واصلا ونقض الحكم المطعون فيه فيما يتعلق بجريمة استخلاص دين مرتين مع الاحالة.

وبتاريخ 12 أكتوبر 2004 أصدرت محكمة الاحالة حكمها باقرار الحكم الابتدائي من حيث مبدإ الادانة مع النزول بالعقاب إلى 6 اشهر واقراره فيما زاد على ذلك.

فتعقبه المحكوم عليه مرة أخرى ناعيا عليه ما سبق أن نعاه على الحكم السابق.

وبتاريخ 28 فيفري 2005 صدر الحكم بالنقض والاحالة بعد ان انتهت المحكمة إلى قناعة مفادها ان الاثبات في قضية الحال مضبط بأحكام الفصل 473 من م ا ع ولا يجوز تبعا لذلك اعتماد شهادة الشهود الا ان محكمة الاحالة اصرت على موقفها الأول الأمر الذي اضطر المحكوم ضده إلى تعقيب الحكم مرة أخرى ناعيا عليه ما يلي:

المطعن الأول : مخالفة أحكام الفصول 153 م ا ج و423 و473 من م ا ع

ذلك ان الفصل 473 نص على أن شهادة الشهود لا تكون بينة في الاتفاقات وغيرها من الاسباب القانونية التي من شأنها احداث الالتزام أو حق أو تحويل ذلك أو تغييره أو الابراء منه إذا كان قدر المال أكثر من 1000،000د فيجب حينئذ تحرير حجة رسمية أو غير رسمية للبينة فيه. كما نص الفصل 423 من ذات المجلة على أنه إذا عين القانون صورة للاثبات كان بها ولا بد اثبات الالتزام أو العقد عدا ما استثناه القانون في صورة مخصوصة وترتيبا على ذلك فإن ما ادعاه الخصم من خلاص لقيمة القرض لا يثبت الا كتابة وذلك بدلالة الفصل 153 من م ا ج الذي أحال على وسائل الاثبات المعتمدة في المادة المدنية إذ ورد فيه أنه إذا كان وجود الجريمة يتوقف على وجود حق شخصي فإن المحكمة تعتمد وسائل الاثبات الخاصة بذلك الحق. إلا أن محكمة القرار المنتقد خالفت جميع الأحكام الواردة بالنصوص المذكورة وذلك باعتماد تصريحات الشهود لاثبات انقضاء الدين.

المطعن الثاني : ضعف التعليل

باعتبار أنه قدح في شهادة الشهود الذين استند الحكم المطعون فيه على أقوالهم الا ان المحكمة لم تناقش دفوعاته ولم تعلل سبب رفضها. فبتصريحات كل من "ي.غ و "ع.م" و"ع.م" فيها نظرا لعلاقة العمل والمديونية والصداقة والجيرة مع الخصم ناهيك ان شهادتهم لم تكن دقيقة فهم شاهدوه يتسلم أموالا من المعقب ضده زاعم المضرة في مرات معدودات كما انهم علموا بالعلاقة من خلال ما صرح لهم به الخصم وبالتالي فإن هذه التصريحات لا ترقى إلى مرتبة دليل الادانة القاطع وهو ما أسقط الحكم المنتقد في ضعف التعليل.

المحكمـــة

أولا : عن المطعن الأول

وحيث ان هذا المطعن يحوم حول الاشكال التالي هل ان جريمة استخلاص دين مرتين تثبت بكل الوسائل على معنى أحكام الفصل 150 من م ا ج الذي نص على أنه يمكن اثبات الجرائم بأي وسيلة من وسائل الاثبات ما لم ينص القانون على خلاف ذلك؟

ام إن الاثبات فيها مقيد باعتبارها صورة من الصور التي عناها الفصل 153 من م ا ج الذي نص على أنه إذا كان وجود الجريمة يتوقف على وجود حق شخصي فإن الحاكم يعتمد وسائل الاثبات الخاصة بذلك الحق "وتبعا لذلك يقع العمل بأحكام الفصل 473 من م.ا.ع الذي استبعد البينة بالشهادة لاثبات الابراء من الالتزام أو الحق؟

وحيث جوابا على هذا الاشكال وجب القول بأن صورة الحال ينطبق عليها المبدأ (الفصل 150) وليس الاستثناء (الفصل 153) إذ ان الأمر يتعلق باثبات واقعة قانونية تشكل ركنا ماديا لجريمة استخلاص دين مرتين والذي لا يتوفر الا بثبوت علاقة المديونية ثم ثبوت قيام الدائن باستخلاص الدين مرتين.

وحيث إذا رجعنا إلى الوقائع فإنه لا خلاف بين الطرفين حول المديونية كما ان الثابت من أوراق القضية أن المتهم تسلم في مناسبات عدة مبالغ من المدين (المعقب ضده "م") وهو ما صرح به اكثر من شاهد. ثم قام بعد ذلك بعرض الشيكين على الوفاء.

وحيث أنه وحتى على فرض اعتبار ان قضية الحال تحكمها أحكام الفصل 153 من م ا ج بما يعنيه ذلك من احالة على أحكام الفصل 473 من م ا ع فإن عبارة الابراء الواردة بهذا الفصل الاخير لا يقصد بها الوفاء أو الخلاص من المدين كماذ هب إلى ذلك المعقب وساندته في ذلك محكمة الاستئناف في تعهدها الأول وانما يقصد بها اسقاط الدين من الدائن وهذا ما تؤكده صياغة الفصل 399 الذي ورد فيه بأن الالتزامات تنقضي بالوفاء أو الابراء الاختياري وبالتالي فإن اثبات الوفاء بالدين يخضع إلى قواعد الاثبات الحر.

وحيث بالاضافة إلى ما ذكر فإن جريمة استخلاص الدين مرتين تحدد اركانها بالرجوع إلى تصرفات الدائن أي المتهم وليس بالرجوع إلى تصرفات المدين حتى نطلب من هذا الاخير اثبات الوفاء بل المطلوب هو تبين هل إن الدائن (المتهم) قد استخلص فعلا الدين في مناسبتين مختلفتين كأن يتولى استخلاص الدين مباشرة من المدين ثم يتولى بعد ذلك عرض صك المديونية (شيك) على المؤسسة المالية المسحوب عليها لاستخلاص قيمته كما هو الشأن في قضية الحال.

وحيث بات المطعن والأمر كما ذكر في غير طريقه قانونا ولا مجال لادعاء مخالفة محكمة القرار المنتقد لاحكام الفصول المذكورة اعلاه.

ثانيا : عن المطعن الثاني

وحيث أنه بالرجوع إلى الحكم الابتدائي الذي تقرر استئنافيا يتبين بانه لم يعتمد فقط تصريحات الشهود الثلاثة الذين ورد ذكرهم بمذكرة الطعن وانما اعتمد أيضا تصريحات شهود آخرين عدّدهم قرار ختم البحث وأورد أقوالهم.

وحيث وحتى إن أقصينا شهادة المرأة "ي.غ" فإن تصريحات بقية الشهود تفي بالغرض في غياب قوادح ثابتة ومؤكدة.

وحيث ان تقييم تصريحات الشهود ووزنها بميزان النفي والاثبات مسألة يعود فيها التقدير لمحكمة الموضوع شريطة حسن الاستنتاج واستقامة الاستدلال من التصريحات والاقوال كما هو الشأن في قضية الحال ويتجه كذلك رد هذا المطعن.

ولهـذه الأسبـاب

قررت المحكمة بدوائرها المجتمعة قبول مطلب تصحيح الخطأ البيّن شكلا واصلا والغاء القرار المطعون فيه وارجاع القضية للسيد الرئيس الأول للاذن باعادة نشرها.

وصدر هذا القرار بحجرة الشورى بجلسة يوم الخميس 29 نوفمبر 2007 عن الدوائر المجتمعة برئاسة السيد محمد اللجمي الرئيس الأول لمحكمة التعقيب.

وعضوية رؤساء الدوائر السادة :

محمد جمال مطيمط، حمدة الشواشي، محمد رؤوف المراكشي، الطاهر بوغارقة، معاوية عزيز، حنيفة المعزون، رضا بوبكر، عامر بورورو، المنصف الزعيبي، فتحي بن يوسف، نجاة بوليلة، مصطفى بن جعفر، فائزة الزرقاطي، حسيبة العربي، آمال قاسم، محمد الطاهر السليطي، حميدة العريف، فاطمة خير الدين، نور الدين بن عياد ،رفيقة بن عيسى.

والمستشارين الســـادة :

حسين بن سليمة، محمد العفاس، النوري القطيطي، ليلى بربيرو، الناصر الشريف، محمد العادل بن اسماعيل، أسماء فرحات، ضياء سعيد، البشير الاحمر، المختار الميساوي، جمال بزار باشا، محمود بن جماعة، شادية بالحاج ابراهيم، منجية الجبالي، محمد الصغير الشرعبي، حسونة الكناني، رشيدة الزغلامي، زهرة بن عون، محمد نجيب هنان، رضا بوعلي، الحبيب الشيخ، محمد الطاهر الحمدي.

وبحضور ممثل النيابة العمومية السيد حسن بن فلاح وبمساعدة كاتب الجلسة السيد جلول العرفاوي.

وحـرر في تاريخـه