cassation .tn

الجمهورية التونسيـــــة

وزارة العـــــدل

محكمـــــة التعقـيب

عدد القضية 34721

جلسة 2022/12/06

الحمد لله

أصدرت محكمة التعقيب القرار الآتي :

بعد الاطلاع على مطلب التعقيب المقدم من طرف الأستاذ في حق

المؤرخ في 2022/03/09 .

حضر : الحق العام .

طعنا في الحكم الاستئنافي الصادر بتاريخ 2022/03/04 تحت عدد 34870

من محكمة الاستئناف تونس والقاضي نهائيا حضوريا بقبول الاستئناف شكلا

وفي الأصل بنقض الحكم الاستئنافي في حق المتهم

والقضاء مجددا بعدم سماع الدعوى وإقرار ذلك في حق المتهم

مع اتمام نصه وذلك وفق ما تقتضيه البنود الدين المحكوم بها

في حقه لبعضهما البعض ".

وبعد الاطلاع على الحكم المطعون فيه والتأمل من كافة الإجراءات القانونية

وبعد الاطلاع على طلبات الادعاء العام لدى محكمة التعقيب و الاستماع لشرحها جلسة

وبعد المفاوضة القانونية صرح بما يلي:

cassation.tn

4

— من حيث الشكل :

حيث استوفى مطلب التدوين جميع موجبات الشكلية والتي تتولى

من هذه الناحية .

— من حيث الأصل :

حيث يستفاد من الابحاث والاستقراءات المجراة في القضية والأرقام الصادرة فيها

انه اثر معلوما بتاريخ تعهد احد الأنفار المعروف بكنيته

وهو المتهم المعقب في هذه القضية بصدد ممارسة ترويج العملات أجنبية

العراقية على تم التنقل الى محل مكتاء وتفتيشه تم ضبط عدد 58 قطعة

من فئة الـ ألف كانت مخبئة بطريقة جديدة وذكية مخيطة من مادة القماش

الهندي داخل برميل من علف الغنام مرفقة بطريقة سحاب "ماركة الرعد"

مع مبلغ مالي قدره الف وخمسمائة دينار -

وحيث ثبتت ادانة المتهم المعقب كتابة من قبل

دائرة الاتهام بموجب الاستئناف تونس على الدائرة الجنائية والمستأنفة

الابتدائية بتونس لمخالفته من أجل الاستهلاك والمسك

بنية الاستهلاك ومسك وحيازة وملكية وعرض ونقل والشراء والاحالة

والتسلم والتسليم والتوزيع بنية الاتجار لمادة مخدرة مدرجة بالجدول "ب"

طبق الفصل 1 و2 و3 و4 و5 من القانون عدد لسنة 1992 المؤرخ في 18/2/

1992 .

وحيث نقضت الدائرة الجنائية بالمحكمة الابتدائية بتونس بمقتضى القرار عدد 45454

المؤرخ في 28/5/2021 ابتدائيا حضوريا بثبوت ادانة كل واحد

من المتهمين

بالسجن العسكري وذلك بسجن كل واحد منهما مدة ستة اعوام (06)

وتغريمه كل واحد منهما بخمسة الاف دينار (5000) من اجل التوزيع بنية الاتجار

لمادة مخدرة مدرجة بالجدول "ب" واحتساب جزاء المسك والحيازة والملكية والعرض

والشراء بنية الاتجار لذلك المادة المسندة للمتهم

متوارد

cassation .tn

مع الاولى كاشتبار جرائم الملكية والقرض والشراء والتسليم بنية الاتجار للمادة المدسوسة الى المتهم ~~مستوجبة مع الاولى كسحب المتهم~~

الحاج بالسجن مدة عام واحد (01) وغرامة بالف دينار من اجل استهلاك مادة مخدرة مدرجة بالجدول ب واعتبار جريمة امتلاك بنية الترويج لتلك المادة المدسوسة اليه مشاهدة بها وحمل المعارف القانونية عليهما وعدم سماع المرتكبين بالزاد على 3 اشهر في حق كل واحد من المتهمين واعدام المادة المحجوزة واشهاء ما زاد على ذلك من موجبات.

وحيث طعن المتهمان في الحكم المذكور لدى محكمة الاستئناف بتونس التي اصدرت قرارها السالف ذكره منه أعلاه.

وحيث تولى الطاعن عرض اسباب طعنه لدى هذه المحكمة ناعيا عليه ما يلي:

1/ خرق القواعد الاجرائية الاساسية:

ولاحظ ان لسان الدفاع تمسك ببطلان اجراءات التقصد والبحث والتفتيش والحجز والاعلام اذا نجا التفتيش عنها.

- في اجراءات التقصد والبحث: استند الى مقتضيات الفصل 18 من مجلة 1992 و 194 من نفس المجلة ملاحظا ان باحث البداية لم يحل بكونه توصل الى محل سكنى المعقب بناء على معلومات مؤكدة وردت عليه دون ان يجري تحريات تلقي تصريحات مخبر اديعلم النيابة العمومية بهويته.

- في بطلان محضر السماع عدد 1022 ضلع 03: استند الى مقتضيات الفصل 13 مكرر جديد من مجلة الاجراءات الجزائية الذي يقتضي انه على مأمور الضابطة العدلية اعلام ذي الشبهة حقه في اختيار محام للحضور معه الامر الذي حدث لغياب اثر الكتابي لذلك.

- في بطلان محضر تنقل وحجز عدد 1022 ضلع 02 باعتبار ان عملية الحجز تمت بصورة غير قانونية وفي غياب المعقب والدليل على ذلك عدم وجود امضائه بها.

- في بطلان محضر عرض محجوز عدد 1022 ضلع 04 باعتبار تحريره دون

cassation.tn

عسر في مدجوز دون حضور محامه ودون وقف ذلك المحجوز وعرضها على العقب مؤكدا وأن استنطاقه وعرض المدجوز عليه تم في نفس التوقيت.

- بطلان اجراءات التفتيش استنادا إلى احكام الفصل 94 و95 و96 من م ا ج باعتبار عدم حلوز ما حث البداية بأذن بالتفتيش استنادا إلى نفس توقيت طلب الاذن بالتفتيش وعملية استنطاق العقب.

اضافة إلى عدم ضبط العقب متلبسا ببيع المخدرات وانما اقتصرت التهمة على مجرد وشاية. كعدم احضار احراء عند اجراء عملية التفتيش.

- في اجراءات الحجز للمادة المخدرة. وذلك استنادا إلى الفصل 52 من قانون 18/ 52/ 1992 و46 من نفس القانون و122 و199 من م ا ج باعتبار اجراء عملية الحجز دون حضور العقب.

- في اجراءات الاحتفاظ والاعلام به وذلك استنادا لاحكام الفصل 13 جديد من م ا ج باعتبار عدم امضاء العقب على محضر الاعلام بالحقوق والواجبات.

ر/ خلف التعليل وتحليل الوقائع واستند في ذلك على مقتضيات الفصل 150 من م ا ج من ملاحظة انه تمسك في كامل مراحل البحث والاستناء بكونه غير مندمج في مجال الترويج للمخدرات وبان المادة المحجوزة عليه لست تابعة له في جزء كبير منها وبان الوشاية كيدية وبان ما اعترف بحجزه بغرفة نومه هو للاستهلاك الشخصي. ملاحظة انه لعن لدى السيد ما في التحقيق في محضر الحجز واكد وانه لم يعرض عليه والدليل عدم إمضائه المفلم وان الكمية المحجوزة هي لست للاتجار فيها بل لاستهلاكه الشخصي بالاضافة إلى عدم ضبطه متلبسا بجريمة الترويج لمادة مخدرة كما انه لم يعترف بكونه من المروجين لتلك المادة.

3/ الخطأ في تطبيق القانون: باعتبار ان المحكمة أدانت العقب من اجل الجريمة المذكورة في حين انها قائمة في الحقيقة ارسالغ مالية ضخمة او مدجوز يتسلم المدعوان بصفة المنة في تمسك لجنة الترويج ملاحظا ان الركن المادي لجريمة الترويج بلجنة الاتجار لا يكفي لوحده لقيام الجريمة وانما كان على المحكمة بيان ارادة العقب في الحجز بتلك المادة في انتظار ترويجها.

طالبا على اساسه قبول مطلب التعقيب شكلا وفي الاصل بنقض القرار المطعون فيه واحالة ملف القضية على محكمة الاستئناف لتوسعة النظر فيه وبنتيجة أخرى.

cassation.tn

المحكمة :

حيث استند الطعن لدى هذه المحكمة على خرق القواعد الإجرائية الأساسية وخطأ التعليل وتحريف الوقائع والخطأ في تطبيق القانون.

- وحيث خرج الطعن المتعلق بخرق القواعد الإجرائية الأساسية :

وحيث عاب المعقب على محكمة القرار المطعون فيه مخالفتها لمقتضيات الفصل 18 من مجلة الإجراءات الجزائية والمتعلق بالبت في اجراءات التعهد الباحث الابتدائي طبقا للفصل المذكور.

وحيث اقتضى الفصل 18 من مجلة الإجراءات الجزائية أن الشكايات والإعلامات الاختيارية يمكن ايداعها مشافهة لأحد مأموري الضابطة العدلية الذي يجب عليه تحرير محضر بذلك مع الشاكي أو المخبر، وإذا امتنع هذا الأخير من الإمضاء أو كان غير قادر على ذلك بالمحضر. وكذلك يمكن تحرير الشكايات كتابة. وفي هذه الصورة يجب ان يمضيها الشاكون أو وكلائهم أو نوابهم الشرعيون. وتتضمن الشكايات الوقائع التي من شأنها أن تكون مبنى للتتبع، كما يذكر بها وسائل الإثبات."

cassation.tn

وحيث لا خلاف وأن الفصل 18 المذكور تضمن قواعد تقديم الشكايات والإعلامات الاختيارية مباشرة لأحد مأموري الضابطة العدلية سواء كتابيا أو شفاهيا.

وحيث أجاز المشرع طبق الفصل المذكور سواء تعلق الأمر بشكاية Plainte

صادرة عن المتضرر نفسه أو إعلامات "dénonciation" صادرة عن الغير اختياريا أو وجوبيا بإعلام السلط المعنية التقدم مباشرة لأحد مأموري الضابطة العدلية للتشكي أو الإعلام سواء كتابيا أو شفاهيا. فإذا كانت مكتوبة فيمكن أن تقدم من المعني بالأمر أو وكيله أو وليه وتعين أن تتضمن الأفعال الموجبة للتتبع الجزائي والقرائن التي تقوم عليها تلك الأفعال. أما إذا تقدمت شفاهة فقد أوجب المشرع تضمينها بمحضر محرر من قبل مأمور الضابطة العدلية الذي تلقاها كما أوجب إمضاء المحضر من قبل هذا الأخير مع الشاكي أو المخبر وفي صورة امتناعهما من الإمضاء أو كانا غير قادرين على ذلك فقد أوجب التنصيص عن الامتناع بالمحضر.

cassation.tn

وحيث وإن أرسى المشرع قواعد مضبوطة لتقديم الشكايات والإعلامات الإختيارية إلا أنه ميز بين القواعد المتعلقة بالشاكي أو المخبر وبين تلك المتعلقة بأمور الضابطة العدلية. ففي حين تميزت الأولى بالتيسير والخيار الخالي من الإرادة لصاحبها بدلالة جواز اختيار طريقة تقديم الشكاية كتابة أو مشافهة وكذلك الشأن بالنسبة للإعلامات الإختيارية كجواز امتناع المخبر او الشاكي الإمضاء على المحضر المحرر من قبل مأمور الضابطة العدلية. فقد تميزت الثانية بالصرامة والإلزام بدلالة صيغة الوجوب التي تضمنها الفصل المذكور وهي صيغة تتطابق مع الخيار في الإجراءات لتفترقي بها إلى القاعدة القانونية الآمرة

cassation.tn

وحيث أوجب الفصل 18 من مجلة الإجراءات الجزائية بصفة لا لبس فيها على مأموري الضابطة العدلية تضمين الشكايات والإعلامات الإختيارية التي تم إبداؤها مشافهة إليهم بمحاضر رسمية تذيل

وجوبا بإمضائهم عليها . سواء تم إمضاؤها من قبل الشاكي أو المخبر أو في غياب ذلك كما تم الإدلاء به .

وحيث لا جدال أن القواعد الإجرائية الجزائية الآمرة تتولى وضع الإجراءات اللازمة لكشف الحقيقة وتحقيق العدالة الجنائية وتحديد الضوابط التي تحكم السلطة العامة في ممارسة حدود حياتها ، وبالتالي تحقيق التوازن بين حماية المجتمع واستقراره وبين حماية حرية الأفراد وحقوقهم في إطار النشاط الإجرائي الضامن للعدالة الجزائية .

cassation .tn

وحيث أن وجوبية تحرير محاضر رسمية من قبل مأموري الضابطة العدلية وإمضائها من قبلهم فيما يتعلق بالشكايات والإعلامات الإختيارية الشفاهية تعد من قواعد النظام العام الإجرائي التي يتعين العمل بمقتضاها قسرا وليس اختيارا ممن تسلطت عليه ، كما تعد من الإجراءات المتعلقة بمرحلة التتبع الشرعية التي تقوم عليها فلسفة النظام الجزائي الإجرائي الحديث والتي بمقتضاها يجوز له التمسك بالخروقات الإجرائية والإحتجاج بها أمام القضاء قصد ترتيب الآثار القانونية اللازمة .

cassation .tn

وحيث ترتبا على ما تقدم ، فإن الضابطة العدلية المتمثلة في فرقة الشرطة العدلية بمنطقة ال من الوطني بالعمران عند مباشرتهم لإجراءات البحث في قضية الحال بناء على معلومات مؤكدة لديهم كما ورد بمحضر البحث المؤرخ في 2020/10/20 قد 2020/1022 تكون قد باشرت اجراءات البحث إستنادا الى إعلام اختياري صادر عن مخبر يبقى مجهول في هذه القضية وبدون تحرير محضر في الإعلام المذكور يدخل إمضاء مأمور الضابطة العدلية الذي تلقاه طبقا لما اقتضاه الفصل 18 المذكور أعلاه .

وحيث طالما أن ذلك كذلك ، فإن الباحث الإبتدائي في هذه القضية

cassation.tn

خرق قواعد مباشرة أجراءات تلقي الإعلامات الإبتدائية التي تعد كما سلف من الإجراءات التي تهم النظام العام الإجرائي ومرحلة التتبع الشرعية والتي رتب المشرع التونسي جزاء الإخلال بها حسب الفصل 199 من مجلة الإجراءات الجزائية والمشغل فيه البطلان.

وحيث اقتضى الفصل 199 المذكور أنه " تبطل كل الأعمال والأحكام المنافية للذهوض المتعلقة بالنظام العام وللقواعد الأجرائية الأساسية أو لمرحلة التتبع الشرعية. والحكم الذي يصدر بالبطلان يعين نطاق مرماه ".

cassation.tn

وحيث أن المشرع التونسي وخلافا لبقية التشاريع المقارنة فإنه لم يكرس نظاما قانونيا محددا للبطلان في مادة الإجراءات الجزائية إلا أن فقه القضاء استقر على استبعاد نظرية البطلان المطلق التي تؤدي إلى بطلان الدعوى برمتها. وتبنى نظرية البطلان النسبي التي يترتب عنها بطلان الإجراء المخالف للقانون دون بطلان كامل إجراءات التتبع التي تأسست عليها الدعوى العمومية وهو ما يتفق مع صريح نص الفصل 199 المذكور الذي أوجب تعيين نطاق مرمى بطلان الأعمال وأثر قيام المشمولة به.

وحيث وإن كان من الثابت تأسيسا على ما سبق، بطلان كل الأعمال المنجزة من قبل الباحث الإبتدائي والشرطة العدلية وأساسا الإعلام الذي تلقاه فإن ذلك الأثر لا ينسحب على بقية الإجراءات التي تبقى سليمة ويعتد بها في مواجهة المتهم المعقب في هذه القضية.

وحيث أن إثارة الدعوى العمومية وممارستها تبقى من اختصاص النيابة العمومية (الفصل 22 من مجلة الإجراءات الجزائية) فهي مكلفة بمعاينة الجرائم وتلقي ما يبلغها به الموظفون العموميون عامة أو أفراد

cassation.tn

الثاني كما اقتضاه الفصل 76 من مجلة الإجراءات الجزائية وذلك بدون اشتراط شكليات معينة كما هو الحال بالنسبة لأعوان الضابطة العدلية فإثارة الدعوى العمومية وتحريكها لدى النيابة العمومية يتم بمجرد العلم لديها بوقوع الجرم ولها بناء على ذلك ممارستها باتخاذ الإجراءات القانونية اللازمة.

وحيث بناء على ما سبق، فإن الإجراءات اللاحقة لإعلام الضابطة العدلية للنيابة العمومية بالجرم المنسوب للمتهم المعقب في هذه القضية والمؤسسة على أذون قانونية صادرة عنها سواء للباحث الابتدائي أو بقصد تحقيقي في الأفعال المنسوبة للمتهم أو غيرها من الإجراءات اللاحقة المتعلقة بالمرحلة الاستقرائية أو الحكمية تبقى سليمة ولا تشوب عليها.

وحيث أنه من أوكد واجبات محكمة أصل التدقيق في سلامة الإجراءات الجزائية التي تعتبر عمود المحاكمات العادلة ومن أهم ضمانات القضاء الجزائي الذي يوازن بين حقوق المتهم الشرعية والاستقرار المجتمعي وهو ما أخفقت في تحقيقه محكمة القرار المنتقد متماشكل في جانبها خرقا للقانون، هضما لحقوق الدفاع الذي تمتلك أمامها بالدفع المتعلق ببطلان الإجراءات الجزائية المنصوص عليها بالفصل 18 من مجلة الإجراءات الجزائية.

cassation.tn

وحيث فضلا عما سبق، فإن إهمال محكمة القرار المنتقد إقرار بطلان الإجراءات تعهد الباحث الابتدائي وترتيب الآثار القانونية عنه بسحبه على بقية الأعمال والإجراءات المرتبطة به والناتجة عنه وتحديدها لتعيين نطاق البطلان كما اقتضاه الفصل 199 المذكور أعلاه ثم اعتماد بقية الإجراءات المنجزة في القضية قصد تقدير أن دلالة القرائن الثابتة بمقتضاها لا تترتب عنه إخلال بالإجراءات

الجزائية فحسب وإنما يرجع فيما استقر عليه و جدانها واستخلصته من نتائج قانونية ملتبسة بإجراءات جدية من آثارها اقتناع نظر المحكمة على ماله أصل ثابت وسليم اجرائيا بملف القضية .

وحيث تأسيسا على ما سبق ، فقد بات من الوجيه نقض القرار المطعون فيه لمخالفته مقتضيات الفصلين 18 و 199 من مجلة الإجراءات الجزائية وترتيب الآثار القانونية عنهما .

cassation .tn

ولهذه الاسباب ،

قررت المحكمة قبول مطلب التعقيب شكلا وفي الأصل بنقض القرار المطعون فيه ، واحالة ملف القضية على محكمة الاستئناف بتونس للنظر فيه مجددا بهيئة أخرى . وإرجاع المال المؤمن لمن هو بيده .

صدر هذا القرار بجلسة المشورة بتاريخ 06 / 12 / 2022 عن الدائرة الجزائية عدد 27 . برئاسة السيد عادل الأندلسي . وعضوية السيدة شهرزاد بن السيد بن سلوى التميمي وبحضور كعوان . وعضو النيابة العامة السيدة هند الكتاري . وبمساعدة كاتبة الجلسة السيدة امال بن نصر .

- وحرر في تاريخه -