الحمد لله،

الجمهوريّة التونسيّة
مجلس الدولة
المحكمة الإداريّة
القضيّة عدد: 311803
تاريخ القرار: 14 أفريل 2014

UTICA
Rue Ferjani Ben Ammar Cité Khadra 1003 Tunis
Chambre Nationale des Conseillers Fiscaux

13 أكتوبر 2014

قـــرار تعقيبـــي

باســـم الشـــعب التونســـي

أصدرت الدائرة التعقيبية الرابعة بالمحكمة الإدارية القرار التالي بين:

المـــعـــقّـــبة: الإدارة العامة للأداءات في شخص ممثّلها القانوني مقرّها بشارع الهادي شاكر عدد 93 – تونس،

من جهـــــة،

والمـــعقّـــب ضدّهم: [redacted] وهم [redacted]

[redacted]

بنهج [redacted]

من جهة أخرى.

بعد الإطلاع على مطلب التعقيب المقدّم من المعقبة المذكورة أعلاه تحت عدد 311803 بتاريخ 19 جانفي 2011 طعنا في الحكم الصادر عن محكمة الإستئناف بالمنستير في القضيّة عدد 768 بتاريخ 4 ماي 2010 والقاضي بقبول الإستئناف شكلا وفي الأصل بإقرار الحكم الإبتدائي مع تعديل نصّه وذلك بالحطّ من أصل الأداء إلى ما قدره خمسة وثلاثون ألفا وثمانيـــة وتسعون دينارا ومليمات 838 (35.098،838 د) ومن الخطايا إلى ثمانية آلاف وثلاثمائـــة وسبعة وستون دينارا ومليمات 035 (8.367،035 د) وإعفاء المستأنف من الخطية وإرجاع معلومها المؤمن إليه وحمل المصاريف القانونية عليه .

وبعد الإطلاع على الحكم المطعون فيه الذي تفيد وقائعه أنّ مورّث المعقّب ضدّهم خضع في قائم حياته إلى مراجعة معمّقة لوضعيته الجبائية بعنوان الفترة الممتدّة من 1 جـــانفي 2002 إلى موفى شهر ديسمبر 2005 آلت إلى صدور قرار في التوظيف الإجباري تحت عدد 331 بتاريخ

21 جانفي 2008 تضمّن مطالبته بأداء مبلغ جملي قدره واحد وستون ألفا ومائتان وثلاثون دينارا ومليمات 895 (61.230،895) د. أصلا وخطايا لفائدة الخزينة العامة للبلاد التونسية فاعترض عليه أمام المحكمة الإبتدائية بالمنستير التي أصدرت حكما بتاريخ 28 أكتوبر 2008 يقضي بتأييد قرار التوظيف الإجباري فاستأنفته الإدارة أمام محكمة الإستئناف بالمنستير التي تعهّدت بملف القضية وأصدرت فيها الحكم المبيّن منطوقه بالطاعن والذي هو موضوع الطعن الماثل.

وبعد الإطلاع على مذكرة بيان أسباب الطعن بالتعقيب التي تقدّمت بها المعقّبة بتاريخ 12 فيفري 2011 والرامية إلى قبول مطلب التعقيب شكلا وأصلا ونقض الحكم المطعون فيه وإحالة ملف القضية على محكمة الإستئناف المختصة للنظر فيها بهيئة حكمية جديدة وحمل المصاريف القانونية على المعقب ضدّهم بالإستناد إلى:

- خرق أحكام الفصل 2 من قرار وزيري الاقتصاد الوطني والصحة العمومية المؤرخ في 21 ماي 1982 والمتعلق بأسعار المواد الصيدلية مثلما تمّ تنقيحه بالفصل الأول من قرار وزيري الصحة العمومية والتجارة بتاريخ 29 فيفري 1996 : بمقولة أن محكمة الإستئناف قضت بتعديل قرار التوظيف الإجباري الصادر في شأن مورث المعقب ضدهم بداعي أن هامش الربح الخام الذي اعتمدته الإدارة والمقدّر بـ35 % يتجاوز الهامش المعتمد في قضايا مشابهة والذي لا يتجاوز 28 % والحال أن النسبة التي تأسس عليها قرار التوظيف اعتمدت على نسب الربح الخام للمواد والمستحضرات حسب أسعار شرائها وأن المطالب بالضريبة لم يتوفّق في إثبات تحقيق هامش ربح خام يقل عن النسبة التي جاء بها القرار الوزاري المؤرخ في 21 ماي 1982 والمتعلق بأسعار المواد الصيدلية واقتصر على التمسك بنسبة 28 % المستمدة من محضر الإتفاق المبرم بين ممثلي الإتحاد التونسي للصناعة والتجارة وممثل عن وزارة المالية والذي لم تثبت المصادقة عليه كما أن المعاينة المجراة من عوني المراقبة أثبتت أن المعني بالأمر طبّق بنفسه نسب الربح الخام القصوى على المواد التي قام ببيعها ولا يقبل بالتالي من محكمة الإستئناف اعتماد نسبة تقديرية موحدة لكل أصناف الأدوية .
- تحريف الوقائع : بمقولة أن الحكم المطعون فيه تأسس على مؤاخذة مصالح الجباية من أجل تطبيق نسبة 35% على مبيعات المطالب بالضريبة والحال أنها اعتمدت نسبا متفاوتة ضبطها القرار الوزاري المشترك على أساس أثمان شرائها .

- خرق الفصل 547 من مجلة الإلتزامات والعقود بمقولة أن محكمة الإستئناف خلصت إلى اعتماد هامش ربح حام يقدّر بنسبة 28 % رغم أن المعاينة المجراة على عين المكان والموثقة بالمحضر المؤرخ في 26 سبتمبر 2006 أثبتت تطبيق المطالب بالضريبة لهامش ربح حام بنسب متفاوتة تراوحت بين 42،9% و 31،6% بحسب أثمان شرائها .
- خرق الفصل 548 من مجلة الإلتزامات والعقود : بمقولة أن المحضر الذي حرره عونا المركز الجهوي لمراقبة الأداءات بالمنستير يعتبر حجة يعارض بها المعني بالأمر ولا يقبل من محكمة الإستئناف تجاهلها .
- خرق الفصول 440 و441 و442 و444 و445 من مجلة الإلتزامات والعقود : بمقولة أن المحضر الذي حرره عونا المركز الجهوي لمراقبة الأداءات بالمنستير يشكل حجة رسمية يتعين الإعتداد بها واعتمادها .

وبعد الإطّلاع على بقية الأوراق المظروفة بالملف .

وبعد الإطلاع على القانون عدد 40 لسنة 1972 المؤرخ في غرّة جوان 1972 والمتعلق بالمحكمة الإدارية مثلما تمّ تنقيحه و إتمامه بالنصوص اللاّحقة وآخرها القانون الأساسي عدد 2 لسنة 2011 المؤرخ في 3 جانفي 2011 .

وبعد الإطلاع على ما يفيد استدعاء الطرفين بالطريقة القانونيّة لجلسة المرافعة المعيّنة ليوم 17 فيفري 2014 ، وبها تلا المستشار المقرّر السيد أحمد سهيل الراعي ملخّصا لتقريره الكتابي وحضر ممثّل الإدارة العامة للأداءات وتمسّك و لم يحضر من يمثّل المعقّب ضدّهم ووجّه إليهم الإستدعاء طبق القانون وإثر ذلك حجزت القضية للمفاوضة والتصريح بالحكم لجلسة يوم 17 مارس 2014 ، وبها وبعد المفاوضة القانونية قرّرت المحكمة التمديد في أجل المفاوضة لجلسة يوم 14 أفريل 2014 ،

و بها و بعد المفاوضة القانونية صرّح بما يلي :

من جهة الشكل :

حيث قدّم مطلب التعقيب في ميعاده القانوني ممّن له الصّفة والمصلحة وكان مستوفيا لشروطه الشكلية، لذا فقد تعيّن قبوله من هذه الناحية .

من جهة الأصل :

- عن المطعن المتعلق بخرق أحكام الفصل 2 من قرار وزيري الإقتصاد الوطني والصحة العمومية المؤرخ في 21 ماي 1982 والمتعلق بأسعار المواد الصيدلية مثلما تمّ تنقيحه بالفصل الأول من قرار وزيري الصحة العمومية والتجارة بتاريخ 29 فيفري 1996 :

حيث تعيب المعقبة على محكمة الإستئناف قضاءها بتعديل قرار التوظيف الإجباري الصادر في شأن مورث المعقب ضدهم بداعي أن هامش الربح الخام الذي اعتمدته الإدارة والمقدّر بـ35 % يتجاوز الهامش المعتمد في قضايا مشابهة والذي لا يتجاوز 28 % والحال أن قرار التوظيف اعتمد على نسب الربح الخام للمواد والمستحضرات حسب أسعار شرائها وأن المطالب بالضريبة لم يتوفّق في إثبات تحقيق هامش ربح خام يقل عن النسبة التي جاء بها القرار الوزاري المؤرخ في 21 ماي 1982 والمتعلق بأسعار المواد الصيدلية واقتصر على التمسك بنسبة 28 % المستمدة من محضر الإتفاق المبرم بين ممثلي الإتحاد التونسي للصناعة والتجارة وممثل عن وزارة المالية والذي لم تثبت المصادقة عليه كما أن المعاينة المجراة من عوني المراقبة أثبتت أن المعني بالأمر طبّق بنفسه نسب الربح الخام القصوى على المواد التي قام ببيعها ولا يقبل بالتالي من محكمة الإستئناف اعتماد نسبة تقديرية موحدة لكل أصناف الأدوية .

وحيث تضمّن الفصل 2 من القرار المشترك لوزيري الإقتصاد الوطني والصحة العمومية المؤرخ في 21 ماي 1982 والمتعلق بأسعار المواد الصيدلية أنه " حدّدت النسبة القصوى للربح الخام الراجع لصاحب الصيدلية والمنطقة على المواد الصيدلية المستوردة أو المصنوعة محليا والمعدّة للطب البشري والطب البيطري فيما يتعلّق بالمستحضرات الصيدلية والمستحضرات لمعالجة المرض بضدّه أو بمثله كما يلي :

1) 42،9% من سعر الشراء بالنسبة للمستحضرات وللمواد الصيدلية التي يكون ثمن شرائها معادل أو دون 1،002 د.
2) 38،9% من سعر الشراء بالنسبة للمستحضرات وللمواد الصيدلية التي يكون ثمن شرائها بين 1،023 د و1،596 د.
3) 35،1% من ثمن الشراء بالنسبة للمستحضرات والمواد الصيدلية التي يكون ثمن شرائها بين 1،597 و9 د .
4) 31،6% من سعر الشراء بالنسبة للمستحضرات والمواد الصيدلية التي يفوق ثمن شرائها 9 د ".

UTICA
Rue Ferjani Ben Ammar Cité Khadra 1003 Tunis
Chambre Nationale des Conseillers Fiscaux

وحيث يؤخذ من الأحكام السالف بيانها أن القرار المشترك إنّما يتعلّق بتحديد السقف الأقصى لنسب الربح الخام الذي لا يجوز لصاحب الصيدلية تجاوزه وترتيبا على ذلك فإن تحقيق نسب ربح معقولة أقلّ من ذلك يبقى أمرا جائزا بمقتضى القانون .

وحيث ، والحال ما تقدّم فإن اعتماد النسب القصوى المومأ إليها أعلاه ضمن عناصر التوظيف لا يكون آليا وإنّما يبقى رهين قيام الدليل على تطبيقها وإجراء العمل بها من قبل صاحب الصيدلية ، على نحو ما خلصت إلى ذلك المحكمة المصدرة للحكم المطعون فيه ، وهو ما لم يتحقّق في الموضوع الراهن في غياب ما يفيد إعمال النسب المذكورة من قبل مورّث المعقب ضدّهم وخلو الملف من محضر المعاينة الذي أشارت المعقّبة إلى إعداده من قبل أعوان المراقبة بهذا العنوان فضلا عن أن الكشف الذي تولت تضمينه صلب مستندات الإستئناف للدلالة على اعتماد النسب القصوى اقتصر على التعرّض إلى سنة أدوية لا غير.

وحيث يغدو المستند الماثل في حكم ما تقدّم فاقدا لما يؤيّده وتعيّن لذلك رفضه .

- **عن المطعن المتعلق بتحريف الوقائع :**

حيث تعيب المعقبة على محكمة الإستئناف مؤاخذة مصالح الجباية من أجل تطبيق نسبة 35% على مبيعات المطالب بالضريبة والحال أنها اعتمدت نسبا متفاوتة ضبطها القرار الوزاري المشترك على أساس أثمان شرائها .

وحيث يتبيّن بالرجوع إلى قرار التوظيف الإجباري أن مصالح الجباية قامت بتطبيق نسب الربح الخام الواردة في قرار وزير الصحة العمومية والتجارة بالنسبة للأدوية واعتماد نسبة ربح حام تساوي 42 % بالنسبة إلى المواد شبه الصيدلية و17 % بالنسبة إلى الحليب .

وحيث ولئن استندت محكمة الإستئناف إلى أن نسبة الربح الخام التي اعتمدتها الإدارة والتي تمسّك المطالب بالأداء بشططها تقدّر بـ 35% بما لا أصل ثابت له بالملف ، فإن ذلك لا يعدو أن يكون من قبيل الخطأ المادي الذي ليس من شأنه التأثير في وجه الفصل في القضية ناهيك وأنّها خلصت إلى أن النسبة الواردة بالقرار الوزاري المشترك ليست نسبة آلية ويمكن التصرف فيها والنزول بها بما ينسحب على سائر النسب الواردة في القرار المذكور .

UTICA
Rue Ferjani Ben Ammar Cité Khadra 1003 Tunis
Chambre Nationale des Conseillers Fiscaux

وحيث يغدو المطعن الماثل في حكم ما تقدّم فاقدا لما يؤسّسه وتعيّن لذلك رفضه .

- عن المطاعن المتعلقة بخرق الفصول 547 و548 و 440 و441 و 442 و444 و445 من مجلة الإلتزامات والعقود لتداخلها واتّحاد القول فيها :

حيث تعيب المعقبة على محكمة الإستئناف قضاءها باعتماد هامش ربح خام بنسبة 28 % رغم أن المعاينة المجراة على عين المكان والموثقة بالمحضر المؤرخ في 26 سبتمبر 2006 ، ، أثبتت تطبيق المطالب بالضريبة لهامش ربح خام بنسب متفاوتة تراوحت بين 42،9% و 31،6% .

وحيث أن المحضر المدّعى به غير مظروف بالملف ولا وجه بالتالي لمؤاخذة محكمة الإستئناف من أجل عدم الإعتداد به ، الأمر الذي يتّجه معه رفض المطعن الراهن .

و لهذه الأسباب

قررت المحكمة :

أولا : قبول مطلب التعقيب شكلا و رفضه أصلا .

ثانيا : حمل المصاريف القانونية على المعقبة .

و صدر هذا القرار عن الدائرة التعقيبية الرابعة برئاسة السيد عبد السلام المهدي قريصيعة وعضوية المستشارين السيدين فريد الصغير و الحبيب الأطرش .

و تلي علنا بجلسة يوم 14 أفريل 2014 بحضور كاتبة الجلسة السيدة سماح الماجري .

رئيس الدائرة

عبد السلام المهدي قريصيعة

المقرر

أحمد سهيل الراعي

الإمضاء: