الحمد للّه.

الجمهورية التونسية
مجلس الدولة
المحكمة الإدارية

القضية عدد: 311963

قـــرار تـــعـقيـبي

تاريخ القرار: 14 جويلية 2012 **باسم الـــشعـب التـونـســـي**

أصدرت الدائرة التعقيبيّة الأولى بالمحكمة الإدارية القرار التالي بين:

المعقَّبة: شركة *** شخص ممثّلها القانوني الكائن مقرّها ****

من جهة،

والمعقَّب ضدّها: الإدارة العامّة للأداءات في شخص ممثّلها القانوني الكائن مقرّها بشارع الهادي شاكر عـــدد 93 ، تونس،

من جهة أخرى.

بعد الإطلاع على مطلب التعقيب المقدّم من الأستاذ **** نيابة عن المعقبة المذكورة أعلاه بتاريخ 2 ماي 2011 والمرسم بكتابة هذه المحكمة تحت عدد311963 طعنا في الحكم الصادر عن الدائرة السادسة بمحكمة الإستئناف بتونس في القضيّة عدد95108 بتاريخ 28 أفريل 2010 والقاضي "بقبول الاستئناف شكلا وفي الأصل بنقض الحكم الإبتدائي والقضاء من جديد بإقرار قرار التوظيف المطعون فيه وإجراء العمل به".

وبعد الإطلاع على الحكم المطعون فيه الذي تفيد وقائعه أنّ المعقبة استهدفت بموجب بيعها الأكلة الخفيفة إلى مراجعة أولية لوضعيتها الجبائية بعنوان الأداء على القيمة المضافة شملت سنوات 2003 و2004 و2005 و2006 افضت إلى صدور قرار في التوظيف الإجباري للأداء بتاريخ 27 أكتوبر 2007 تحت عدد 2007/101 يقضي بمطالبتها بأداء مبلغ جملي لفائدة الخزينة العامة للبلاد التونسية قدره 46.259,550 دينارا اصلا وخطايا فاعترضت عليه المعنية بالأمر أمام المحكمة الابتدائية بتونس الّتي أصدرت حكما تحت عدد2845 بتاريخ 21 فيفري 2008 يقضي ابتدائيا بقبول مطلب الإعتراض شكلا وفي الأصل بإلغاء قرار

التوظيف الإجباري وهو الحكم الذي استأنفته الإدارة الجبائية أمام محكمة الاستئناف بتونس التي تعهدت الدائرة السادسة بها بملف القضية وأصدرت فيها حكمها المبين منطوقه بالطالع والذي هو محلّ الطعن الراهن.

وبعد الإطلاع على مذكرة بيـــان أسباب الطعن المدلى بها بتاريخ 30 جوان 2011 والرامية إلى قبول مطلب التعقيب شكلا وأصلا والقضاء بنقض الحكم المطعون فيه وإحالة القضيّة على محكمة الاستئناف المختصّة ليعاد النظر فيها بهيئة حكميّة جديدة وذلك بالاستناد أساسا إلى ما يلي:

أولا: *مخالفة الفصول 420 و479 و486 من مجلة الالتزامات والعقود والفصلين 50 و64 من مجلة الحقوق والإجراءات الجبائية والخطأ في تطبيقها*، بمقولة أنّ عبء الإثبات في مادة التوظيف الإجباري للأداء محمول على الإدارة ولإثبات مديونية المعقّبة اعتمدت المصالح الجبائية على قرينة واحدة تتمثّل في عدم وجود كراسي بالمطعم لتستنتج أنّ كل الوجبات الّتي يعدّها تستهلك خارج المحل وهذه القرينة ضعيفة وغير منضبطة فلا شيء يثبت عدم وجود كراسي بصورة مطلقة بالمطعم كما أنّ عدم وجود كراسي لا يمنع الحرفاء من استهلاك الأطعمة وقوفا إضافة إلى أنّ أعوان الإدارة لم يعاينوا مطلقا أي حريف بصدد اقتناء وجبة والخروج بها من المحل وبالتالي فإنّ هذه القرينة الّتي استندت إليها الإدارة يتيمة وغير متعددة وغير متظافرة مثلما أوجبه الفصل 486 من مجلة الإلتزامات والعقود ويكون قضاء محكمة الإستئناف بتوفّر القرينة الّتي تأسس عليها قرار التوظيف الإجباري من خلال المعاينة المجراة من قبل أعوان الإدارة مخالف لصريح عبارات الفصول 479 و486 من مجلة الالتزامات والعقود و64 من مجلّة الحقوق والإجراءات الجبائيّة.

ثانيا: *مخالفة الفصل 65 من مجلّة الحقوق والإجراءات الجبائيّة والفصل 442 وما يليه والفصل 486 من مجلة الالتزامات والعقود والخطأ في تطبيقها*، بمقولة أنّه القرينة الّتي استندت إليها الإدارة قابلة للدحض بسائر وسائل الإثبات وقد أقامت المعقّبة الدليل على صحّة تصاريحها وأدلت لمحكمة الأصل بمحضر معاينة محرر من قبل عدل التنفيذ الأستاذ تضمّن وجود طاولة جانبية وكراسي على ذمّة الحرفاء على امتداد طول المحل كوجود حرفاء بصدد استهلاك أطعمة جالسين على كراسي.

ثالثا: *هضم حقوق الدفاع*، بمقولة أنّ محكمة الإستئناف أهملت الردّ على الدفوع الجوهرية الّتي تمسّكت بها المعقّبة أمامها والمتعلّقة بخرق أحكام الفصل 486 من مجلة الالتزامات والعقود باعتبار أنّ القرينة الّتي استندت إليها الإدارة غير قانونية وغير متعددة وغير متظافرة كما دفع بأنّه أدلى بمحضر معاينة محرر من طرف عدل منفّذ يثبت وجود الكراسي والطاولات يدحض القرينة اليتيمة للإدارة.

رابعا: *سوء التعليل وتحريف الوقائع*، بمقولة أنّ محكمة الحكم المطعون فيه اعتبر أنّ بيع المأكولات يوجب قانونا توفير تجهيزات ومعدات من طاولات أو كراسي أو غيرها من الأدوات الّتي تمكّن الحريف من استهلاك الأطعمة على عين المكان من دون أن تبيّن سندها القانوني ولا وجود لأي نص قانوني يؤسس لمثل ذلك الإلتزام، كما أنّ إشارة المحكمة لعدم وجود كراسي وطاولات ينطوي على تحريف للوقائع كيفما ثبتت من المعاينة المدلى بها من المعقّبة وبالنظر لقصور محضر أعوان الإدارة في إثبات عدم وجود كراسي بصورة مطلقة ودائمة ومستمرة خلال كامل الفترة المعنية بالمراجعة.

وبعد الإطّلاع على التقرير المدلى به من قبل الإدارة العامّة للأداءات بتاريخ 1 نوفمبر 2011 في الردّ على مستندات التعقيب والذي ضمّنه بصفة أصلية الدفع بأنّ مذكّرة التعقيب ومحضر الإعلام بها مختلين لخلو هما من ذكر عدد القضية التعقيبية وبصفة إحتياطية طلبت رفض مطلب التعقيب أصلا بالاستناد إلى ما يلي:

أولا: *بخصوص مخالفة الفصول 420 و479 و486 من مجلة الالتزامات والعقود والفصلين 50 و64 من مجلّة الحقوق والإجراءات الجبائيّة والخطأ في تطبيقها*، أسست محكمة الإستئناف حكمها على ما له أصل ثابت بملف النزاع فقد ثبت لمصالح الجباية عدم وجود طاولات وكراسي معدّة للاستهلاك على عين المكان بمحل النشاط وكل الأدلّة والمؤشرات المادية الظاهرة تؤكّد أنّ المعقّبة تعدّ الأكلة لغاية حملها ويتأكّد ذلك من خلال مساحة المحل ومعدات النشاط وعدد العملة.

ثانيا: *بخصوص مخالفة الفصل 65 من مجلّة الحقوق والإجراءات الجبائيّة والفصل 442 وما يليه والفصل 486 من مجلة الالتزامات والعقود والخطأ في تطبيقها*، لا أثر بملف النزاع لأي وثيقة تدل على وجود أصل أو نسخة من محضر معاينة محرر من طرف عدل التنفيذ الأستاذ *** وهذه المسألة تمت إثارتها لأول مرّة في مستندات التعقيب وما تمسّكت به المعقّبة يندرج ضمن تقدير الوقائع الّذي يبقى من صلاحيات قاضي الأصل.

ثالثا: *بخصوص مضمم حقوق الدفاع*، دفعت المعقّب ضدّها برفض المطعن شكلا لاندراجه ضمن ضعف التعليل وبصفة احتياطية تولّت محكمة الاستئناف الإجابة بشكل ضافي على دفوعات المطالبة الأداء وبيّنت موقفها بوضوح.

رابعا: *بخصوص سوء التعليل وتحريف الوقائع*، دفعت المعقّب ضدّها برفض المطعن شكلا لمخالفته أحكام الفصل 68 (جديد) من قانون المحكمة الإدارية بدمج مطعنين صلب مطعن واحد وبصفة احتياطية دفعت المعقّب ضدّها بأنّ محكمة الحكم المنتقد عللت حكمها تعليلا مستساغا ولم يكن حكمها مشوبا بتحريف الوقائع فقد أسسته على ما له أصل ثابت بأوراق القضيّة.

وبعد الإطلاع على بقيّة الأوراق المظروفة بالملف.

وبعد الاطلاع على القانون عدد 40 لسنة 1972 المؤرخ في 01 جوان 1972 والمتعلّق بالمحكمة الإداريّة كما تمّ تنقيحه أو إتمامه بالنصوص اللاّحقة له وآخرها القانون الأساسي عدد2 لسنة 2011 المؤرخ في 3 جانفي 2011.

وعلى مجلّة الضريبة على دخل الأشخاص الطبيعيين والضريبة على الشركات.

وعلى مجلّة الحقوق والإجراءات الجبائيّة.

وبعد الإطلاع على ما يفيد استدعاء الطرفين بالطريقة القانونية في لجلسة المرافعة المعينة ليوم 18 جوان 2012 وبها تم الاستماع إلى المستشار المقرر السيد هشام الزواوي في تلاوة ملخص من تقريره الكتابي ولم يحضر الأستاذ **** وبلغه الإستدعاء وحضر ممثّل الإدارة العامّة للأداءات وتمسك بما تضمنه هذه الاخيرة من ردّ.

قررت المحكمة حجز القضية للمفاوضة و التصريح بالقرار بجلسة يوم 14 جويلية 2012.

وبها وبعد المفاوضة القانونية صرّح بما يلي :

من جهة الشكل :

حيث دفعت المعقّب ضدّها باختلال مذكّرة التعقيب ومحضر الإعلام بها لخلوهما من ذكر عدد القضية التعقيبية.

وحيث لئن ثبت من مذكّرة التعقيب ومحضر الإعلام بها عدم الإشارة إلى عدد القضيّة التعقيبية الماثلة، فإنّ ذلك لا يعدو أن يكون مجرّد سهو ليس من شأنه التأثير على حقوق المعقّب ضدّها في الدفاع خاصّة وأنّ هذه الأخيرة قد تولّت الردّ على مذكرة الطعن ويغدو بذلك الدفع الماثل في غير طريقه ويكون والحالة ما ذكر مطلب التعقيب مستوفيا لشروطه الشكلية الجوهرية لتقديمه في ميعاده القانوني ممن له الصفة والمصلحة، لذا تعين قبوله من هذه الناحية.

من جهة الأصل:

*1- عن **جميع المطاعن لترابطها ووحدة القول فيها:***

حيث تعيب المعقّبة على محكمة الإستئناف المطعون في حكمها الإقرار بتوفّر القرينة الّتي تأسس عليها قرار التوظيف الإجباري من خلال المعاينة المجراة من قبل أعوان الإدارة والحال أنّ المصالح الجبائية اعتمدت على قرينة وحيدة وضعيفة وغير متظافرة تتمثّل في عدم وجود كراسي بالمطعم لتستنتج استهلاك كل الوجبات الّتي تعدّها المعقّبة خارج المحل دون أن تثبت بشكل مطلق عدم وجود كراسي بالمطعم، فضلا عن أنّ عدم وجود كراسي لا يمنع الحرفاء من استهلاك الأطعمة وقوفا، كما لم يعاين أعوان الإدارة أي حريف بصدد اقتناء وجبة والخروج بها من المحل وفي المقابل أقامت المعقّبة الدليل على صحّة تصاريحها وأدلت لمحكمة الأصل بمحضر معاينة محرر من قبل عدل التنفيذ الأستاذ **** تضمّن وجود طاولة جانبية وكراسي على ذمّة الحرفاء على امتداد طول المحل كوجود حرفاء بصدد استهلاك أطعمة جالسين على كراسي.

وحيث اعتبرت محكمة الإستئناف المطعون في حكمها أنّ بيع المأكولات يوجب قانونا توفير تجهيزات من طاولات أو كراسي أو غيرها من الأدوات التي تمكن الحريف من استهلاك الأطعمة بالمكان وفي غياب تلك المعدات كما تؤكّده المعاينة المجراة من قبل أعوان الإدارة، فإنّ قرينة بيع الأكل من قبل المطالبة بالأداء متوفرة وقضت على هذا الأساس بتأييد قرار التوظيف الإجباري للأداء.

وحيث أنّ إجراءات التقاضي في مادة النزاع الجبائي تكتسي الطابع الإستقصائي الذي يمنح القاضي سلطات واسعة في مجال التحقيق في الدعوى للبحث عن الحقيقة بالمبادرة بجمع الحجج ومطالبة الأطراف بالإدلاء بوسائل الإثبات الضرورية لإنارة سبيله وتهيئة القضية للفصل بواسطة كلّ الوسائل التي خوّلها له القانون.

وحيث ثبت من أوراق الملف أنّ المعقّب ضدّها أدلت بما يفيد إجراء مصالح إدارة الجباية معاينة ميدانية بتاريخ 24 جانفي 2007 تفيد غياب طاولات وكراسي بمحل المطالبة بالأداء المعد لبيع الأكلة الخفية واعتبرت أنّ الزبائن لا يتناولون الأكل داخل المحل وإنما تحمل الأطباق جاهزة وتمّ على هذا الأساس إخضاعها لنسبة أداء على القيمة المضافة قدرها 18% وفي المقابل أدلت المطالبة بالأداء أمام محكمة الدرجة الأولى بمحضر محرر بتاريخ 23 جانفي 2008 من طرف عدل التنفيذ الأستاذ **** تضمّن معاينة وجود طاولات وكراسي على ذمة الحرفاء بالواجهة الرئيسية للمحل.

وحيث طالما اكتفت محكمة الإستئناف المطعون في حكمها بترجيح قرينة الإدارة واستبعدت قرينة المطالبة بالأداء دون التثبّت والبحث للوقوف على مدى جديتها وإن اقتضى الأمر تحديد النسبة المائوية من رقم المعاملات المتأتية من بيع المأكولات لتستهلك داخل المحل والنسبة المائوية من رقم المعاملات المتأتية من بيع المأكولات لتستهلك خارج المحل، فإنّها تكون قد تنكّرت لدورها الإستقصائي ويكون الطعن الماثل حريّا بالقبول والحكم المطعون فيه متعيّن النقض على هذا الأساس.

ولهذه الأسبـــاب :

قررت المحكمة:

أولا: قبول مطلب التّعقيب شكلا وأصلا ونقض الحكم المطعون فيه وإحالة القضيّة إلى محكمة الإستئناف بتونس لتعيد النظر فيها بهيئة حكمية جديدة.

ثانيا: حمل المصاريف القانونية على المعقّب ضدّها.

وصدر هذا القرار عن الدائرة التعقيبيّة الأولى بالمحكمة الإدارية برئاسة السيّد الحبيب جاء بالله وعضوية المستشارين السيّد حسين عمارة والسيّدة منى القيزاني.

وتلي علنا بجلسة يوم 14 جويلية 2012 بحضور كاتبة الجلسة السيّدة سماح الماجري.

الرئيس
الحبيب جاء بالله

المقرر
هشام الدهراوي

الكاتب العام للمحكمة الإدارية
الإمضاء: