



قرار تعقيبي

باسم الشعب التونسي

أصدرت الدائرة التعقيبية الرابعة بالمحكمة الإدارية القرار التالي بين:

المعقبة: شركة " ***** " في شخص ممثلها القانوني ، مقرها

***** نائبها الأستاذ ***** الكائن مكتبه

***** ،

من جهة،

والمعقب صدها: الإدارة العامة للأدعاءات في شخص ممثلها القانوني ، مقرها بشوارع الهادي شاكر عدد 93 - تونس ،

من جهة أخرى.

بعد الإطلاع على مطلب التعقيب المقدم من الأستاذ ***** نيابة عن الشركة المعقبة بتاريخ 11 أفريل 2009 والمرسم بكتابة المحكمة تحت عدد 310252 طعنا في الحكم الصادر عن محكمة الاستئناف بسوسة في القضيتين عدد 671/703 بتاريخ 20 ماي 2008 والقاضي بقبول الاستئناف شكلا وفي الأصل بإقرار الحكم الإبنائي وإجراء العمل به وتخطئة المستأنف ضدها بالمسال المؤمن وحمل المصاريف القانونية عليها .

وبعد الإطلاع على الحكم المطعون فيه الذي تفيد وقائعه أن الشركة المعقبة استهدفت إلى مراجعة جنائية معمقة آلت إلى صدور قرار في التوظيف الإخباري تحت عدد 3041 بتاريخ 12 جوان 2006 يقضي بمطالبتها بمبلغ جملي قدره خمسمائة وتسعة وأربعون ألفا وسبعمائة وتسعة وسبعون ديناراً ومليماً 821

(821، 779، 549 د) لقاء الأداء المستوجب أصلا وخطايا فاعترضت عليه لدى المحكمة الابتدائية بالقيروان التي قضت في الحكم الصادر عنها تحت عدد 648 بتاريخ 21 أفريل 2007 بقبول الاعتراض شكلا وفي الأصل بإقرار قرار التوظيف الإجباري مع تعديله وذلك بالتزول بالأداء المستوجب أصلا وخطايا إلى ما قدره ثلاثمائة وثلاثة وسبعون ألفا وسبعمائة وأربعة عشر دينارا (373.714، 000 د) فاستأنفه الطرفان أمام محكمة الاستئناف بسوسة التي تعهّدت بالقضيتين وأصدرت فيهما الحكم المبين منطوقه بالطالع والذي هو موضوع الطعن المائل .

وبعد الإطلاع على مستندات التعقيب التي تقدّم بها نائب الشركة المعقبة بتاريخ 9 ماي 2009 والرامية إلى قبول مطلب التعقيب شكلا وأصلا ونقض الحكم المطعون فيه وإرجاع القضية إلى محكمة الاستئناف بسوسة للنظر فيها مجدداً بواسطة هيئة أخرى بالإستناد إلى ما يلي :

- حرق أحكام العدد 25 من جدول مجلة الأداء على القيمة المضافة المتعلق بالعمليات المعفاة : بمقولة أن المحكمة المصدرة للقرار المطعون فيه قضت بأن منتج منوبته المتمثل في مواد نصف مصنعة صالحة لصناعة التجهيزات المستعملة للتحكم في الطاقة وفي ميدان الطاقات المتجددة والتجهيزات المعدة للتحكم في الطاقة لا يندرج ضمن القائمة عدد 4 الملحقه بالأمر عدد 744 المؤرخ في 24 أفريل 1995 والصادر تطبيقاً لأحكام القانون عدد 127 المؤرخ في 26 ديسمبر 1994 وأنه لم يقع إدراج هذا المنتج في إطار هذه القائمة إلا بمقتضى الأمر عدد 996 لسنة 2006 بتاريخ 3 أفريل 2006 اللاحق للسنوات المشمولة بالمراجعة والحال أن عبارة العدد 25 من الجدول "أ" الملحق لمجلة الأداء على القيمة المضافة جاءت مطلقة وأكدت إعفاء جميع المواد الأولية والمواد نصف المصنّعة الصالحة لصناعة التجهيزات والمستعملة للتحكم في الطاقة دون التمييز بين المواد بحسب ما هو مستورد وما هو مصنّع محليا .

- مخالفة مبدأ تدرّج القواعد القانونية : بمقولة أن المحكمة المصدرة للحكم المطعون فيه قضت بعدم أحقية منوبته في الإنتفاع بالإعفاء من الأداء على القيمة المضافة بناء على أن الفوائس المقتصدة للطاقة والمصنعة محليا تخضع إلى هذا الأداء عملاً بمقتضيات الأمر عدد

744 لسنة 1995 المؤرخ في 24 أبريل 1995 الذي أعفى الفوائس الواردة دون سواها من هذا الأداء وهو ما يتعارض مع الفصل 16 من الدستور الذي أوجب أن يكون أداء الضرائب والتكاليف العامة واجبا على كل شخص على أساس الإنصاف ومن مقتضياته عدم المفاضلة بين المطالب بالأداء الأجنبي والتونسي كما يتعارض مع الفقرة الأولى من المادة الثانية من العهد الدولي المتعلق بالحقوق المدنية والسياسية المصادق عليه بمقتضى القانون عدد 30 لسنة 1968 المؤرخ في 29 نوفمبر 1968 والتي أكدت التزام جميع الدول بعدم التمييز بين الأفراد على أساس الجنسية كما يتعارض أيضا مع الجدول "أ" من مجلة الأداء على القيمة المضافة الذي لم يتضمن هذا التمييز ويتنافى مع مبدأ المساواة أمام الأعباء العمومية الذي يتزول منزلة المبادئ القانونية العامة التي يتعين على الإدارة مراعاتها والتقيدها بما .

- ضعف التعليل الموازي لفقدانه : بمقولة أن منوبته تمسكت أمام المحكمة المصدرة للحكم المطعون فيه بعدم خضوعها للأداء على القيمة المضافة وبعدم شرعية الأمر عدد 744 لسنة 1995 المؤسس عليه قرار التوظيف لتعارضه مع مبدأ تدرج القواعد القانونية غير أنها أهملت الخوض فيهما .

وبعد الإطلاع على التقرير الذي تقدّمت به الإدارة العامة للأداءات في الرد على مستندات التعقيب بتاريخ 22 جويلية 2009 والرامية إلى رفض الطعن وحمل المصاريف القانونية على المعقبة بالإستناد إلى ما يلي :

- في خصوص الطعن المتعلق بخرق أحكام العدد 25 من جدول مجلة الأداء على القيمة المضافة المتعلق بالعمليات المعفاة ، لاحظت أن الأفضال التي تقوم الشركة المعقبة ببيعها لا تدرج ضمن النقطة 25 من الجدول "أ" المتعلق بالعمليات المعفاة من الأداء على القيمة المضافة باعتبار عدم إدراجها ضمن الأمر عدد 744 لسنة 1995 المؤرخ في 24 أبريل 1995 المتعلق بتطبيق أحكام الفصلين 88 و89 من القانون عدد 127 لسنة 1994 المؤرخ في 26 ديسمبر 1994 المتعلق بقانون المالية لسنة 1995 الخاصين بتحديد قائمات المواد الأولية والمواد نصف المصنعة اللازمة لصناعة التجهيزات المستعملة للتحكم في الطاقة أو في ميدان الطاقات المتجددة والذي ضبط نظاما خاصا للمواد الأولية

والمواد نصف المصنعة المصنوعة محليا وتلك الموردة من جهة والتجهيزات المستعملة لتتحكم في الطاقة المصنوعة محليا وتلك الموردة من جهة أخرى ضرورة أن الفوائس المقتصدة للطاقة لم ترد في القائمة عدد IV المتعلقة بالتجهيزات المصنوعة محليا المستعملة لتتحكم في الطاقة . ولم يتم إعفاء هذه الفوائس من الأداء على القيمة المضافة إلا بمقتضى الفصل 2 من الأمر عدد 996 لسنة 2006 المؤرخ في 3 أفريل 2006 الذي أضافها إلى قائمة التجهيزات المستعملة لتتحكم في الطاقة أو المستعملة في الطاقات المتجددة الواردة في الملحق عدد IV من الأمر عدد 744 لسنة 1995 .

- في خصوص المطعن المتعلق بمخالفة مبدأ تدرج القواعد القانونية ، لاحظت المعقب ضدها أن الإعفاء من الأداء على القيمة المضافة يهيم أصنافا من الفوائس لا مثيل لها على المستوى التصنيع المحلي وهي ذات استهلاك ضعيف وتعمل بالتيار المتواصل وفوائس للإشارة تعمل بالتيار المتواصل وفوائس لاصفة ومندمجة ومقتصدة وفوائس لاصفة خاصة بالمنظومات الفوتوضوئية وفوائس الصوديوم ذات الضغط العالي . وأضافت أن نائب الشركة المعقبة أدمج ضمن هذا المطعن جملة من المآخذ المختلفة دون تفصيلها طبقا لمقتضيات الفصل 68 من القانون المتعلق بالمحكمة الإدارية .

- في خصوص المطعن المأخوذ من ضعف التعليل الموازي لفقدانه ، لاحظت المعقب ضدها أن الحكم المطعون فيه تعرض إلى جميع المطاعن التي أثبتت أمامها بما في ذلك شرعية الأمر عدد 744 المؤرخ في 24 أفريل 1995 .

وبعد الإطلاع على التقرير الذي تقدم به الأستاذ رضا جنح بتاريخ 16 سبتمبر 2009 والذي تمسك من خلاله بمسندات التعقيب مؤكدا أن المنتج الموظف عليه الأداء هو ذات المنتج الذي أعفته السلطة الترتيبية من الأداء بشرط أن يكون مستوردا وهو ما يتأكد بالرجوع إلى الملحق عدد III موضوع التعريف الديوانية عدد EX 853931 0 المرفق بالأمر عدد 744 لسنة 1995 ويكون الأمر قد أقر تمييزا لم يأت به القانون الذي أتى لتطبيقه .

وأضاف أن إحصاء منويته للأداء لم يكن على أساس أن فوائسها ليست ذات استهلاك ضعيف وفوائس لاصفة ومندمجة ومقتصدة ليس لها مثل محليا وإنما على أساس أنها غير مستوردة بل مصنعة محليا .

وبعد الإطلاع على مطلب التعقيب المقدم من الإدارة العامة للأداءات بتاريخ 28 أكتوبر 2009 والمرسم بكتابة المحكمة تحت عدد 310724 طعنا في نفس الحكم .

وبعد الإطلاع على مستندات التعقيب التي تقدمت بها الإدارة العامة للأداءات بتاريخ 30 نوفمبر 2009 والرامية إلى قبول مطلب التعقيب شكلا وفي الأصل نقض الحكم المطعون فيه وإحالة القضية على محكمة الاستئناف المختصة ليعاد النظر فيها بمهيئة حكومية جديدة وحمل المصاريف القانونية على المعقبة بالإستناد إلى ما يلي :

- خرق أحكام الفقرتين 6 و18 من معيار المحاسبة المتعلق بالنتيجة الصافية للسنة المحاسبية والعناصر الطارئة (م.م 08) : بمقولة أن الشركة المعقبة طرحت من أساس الضريبة على الشركات المتعلقة بسنة 2003 أرباحها المتأتية من نشاطها المتعلق بصناعة الفوائس وطرحت كذلك مبلغ الديون التي تخلى عنها مزودها لفائدتها والراجعة لسنة 1998 والحال أنها لا تعد أرباحا متأتية من نشاطها في بيع الفوائس وتولت مصالح الجباية توظيف الضريبة على مبلغ الدين المتخلى عنه وقضت المحكمة الابتدائية بالقبروان باستبعاد التعديل الذي أدخلته مصالح الجباية بناء على أن المبلغ الذي تم طرحه يرتبط بنتيجة الإستغلال وهو لا يعد ربحا استثنائيا ولا يخضع للضريبة باعتبار المعنية بالأمر معفاة من دفع الضريبة وسائرهما محكمة الإستئناف في ذلك والحال أن قيام مزودها بالتخلي عن مستحقاته يعد واقعة متميزة عن الأنشطة العادية وهو ليس من الأمور التي تحصل بصفة متكررة ومنتظمة وكان من المفروض تسجيل قيمته بالحساب 77 مرائب طارئة .

- خرق أحكام المعيار العام للمحاسبة (م.م 01) الجزء الثاني "تصنيفة الحسابات والسير العام للحسابات" - السير العام للحسابات - القسم 7 : حساب الإيرادات: بمقولة أن الإيرادات التي حققتها الشركة المعقبة ضدها من قيام أحد مزوديها بالتخلي عن مستحقاته المتخذة بذمتها الراجعة لسنة 1998 في سنة 2003 لا تسترل في إطار

المداحيل المتأتية من نشاطها المتمثل في بيع المنتجات المصنعة أو بيع السلع أو إسداء الخدمات التي تحتسب في تحديد الهامش الخام خلافا للإيرادات الطارئة أو الإستثنائية .

- حرق أحكام المعيار العام للمحاسبة (م.م 01) الجزء الأول : "أحكام متعلقة بضبط القوائم المالية - الأرصدة الوسيطة للتصرف" : بمقولة أن العناصر الطارئة من مبيعات وخسائر لا تدخل في تحديد الهامش الخام الذي حققته المعقب ضدها في سنة 2003 وهو الهامش على تكلفة المواد التي تولت صنعها وبيعها وإنما تدخل في ضبط النتيجة الصافية أي بعد ضبط الهامش على تكلفة المواد ثم القيمة المضافة الخام ثم زائد أو ناقص الإستغلال الخام ثم نتيجة الأنشطة العادية .

- سوء التكييف : بمقولة أن المحكمة المصدرة للحكم المطعون فيه أخطأت في تكييف تخلي مزود المعقب ضدها عن الديون المتخلدة بذمتها لفائدته باعتباره مرتبطا بأنشطتها العادية والحال أنه يشكل واقعة متميزة عن النشاط العادي لا تحصل بصفة متكررة ومنتظمة ومن المفروض اعتبارها من المبيعات الطارئة الخاضعة للضريبة .

- سوء تأويل أحكام الفصل 23 (2) من مجلة التشجيع على الإستثمارات : بمقولة أن انتفاع الشركة المعقب ضدها بالحوافز المتعلقة بتشجيع التنمية الجهوية ومنها طرح الأرباح المتأتية من استثمارها في نشاط بيع الفوانيس لا يهم سوى المداحيل المتأتية من النشاط موضوع الإستثمار ألا وهو صنع وبيع الفوانيس الكهربائية ولا ينسحب على المداحيل والأرباح الناتجة عن وقائع وظروف خارجة عن إرادة مسيرتها والتي لا تدخل في نشاطها الرئيسي كما هو شأن التخلي عن الديون .

- انعدام التعليل : ذلك أن الحكم المطعون فيه اقتصر على نقل حرفي للمستندات التي أوردها محكمة البداية ولا يعكس أي تعليل ذاتي لموقفها .

وبعد الإطلاع على التقرير الذي تقدم به الأستاذ ***** نيابة عن الشركة المعقبة بتاريخ 8 مارس 2012 والرامي إلى نقض الحكم المطعون فيه وإحالة القضية على محكمة الإستئناف بسوسة لتعيد النظر فيها بتركيبة مغايرة بالإستناد إلى ما يلي :

--مخالفة أعمال الإختبار للقانون : بمقولة أن الإختبار الذي أنجزه الخبير المنتدب كان مخالفاً للفصل 110 من مجلة المرافعات المدنية والتجارية لعدم إبداء رأيه بكل وضوح وإقتصاره على اعتماد المنهجية التي أملاها قضاة البداية .

- عدم شرعية الأمر عد 744 لسنة 1995 المؤرخ في 24 أفريل 1995 المتعلق بتطبيق أحكام الفصلين 88 و 89 من قانون المالية لسنة 1995 : بمقولة أن قانون المالية نص على إعفاء المواد الأولية والمواد نصف المصنعة الصالحة لصناعة التجهيزات المستعملة للتحكم في الطاقة وفي ميدان الطاقات المتجددة بدون قيد أو شرط غير أن الأمر التطبيقي أورد استثناء يحصر الإعفاء في المواد التي ليس لها مثيل مصنوع محلياً بما ينال من الحقوق الجبائية ومن مبدأ المساواة أمام الأعباء العمومية وخاصة الجبائية .

وبعد الإطلاع على بقية الأوراق المظروفة بالملف .

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

وبعد الإطلاع على القانون عدد 127 لسنة 1994 المؤرخ في 26 ديسمبر 1994 والمتعلق بقانون المالية لسنة 1995 وخاصة الفصلين 88 و 89 الخاصين بتحديد قائمة المواد الأولية والمواد نصف المصنعة اللازمة لصناعة التجهيزات المستعملة للتحكم في الطاقة أو في ميدان الطاقات المتجددة والتجهيزات المستعملة للتحكم في الطاقة أو في ميدان الطاقات المتجددة .

وعلى الأمر عدد 744 لسنة 1995 المؤرخ في 24 أفريل 1995 والمتعلق بتطبيق أحكام الفصلين 88 و 89 من القانون عدد 127 لسنة 1994 المؤرخ في 26 ديسمبر 1994 والمتعلق بقانون المالية لسنة 1995 سالف الذكر .

وعلى مجلة التشجيع على الإستثمارات .

وبعد الإطلاع على ما يفيد استدعاء الطرفين بالطريقة القانونية لجلسة المرافعة المعيّنة للقضية عدد 310252 ليوم 13 ماي 2013 ، وبما تلا المستشار المقرّر السيد أحمد سهيل الراعي ملخصاً لتقريره الكتابي ولم يحضر الأستاذ ووجه إليه الإستدعاء طبق القانون وحضر الأستاذ في حق زميله الأستاذ وأعلن أن هذا الأخير يتمسك بما قدّمه من مستندات تعقيب وحضر ممثّل الجهة المعقّب ضدّها وتمسك ،

وبعد الإطلاع على ما يفيد استدعاء الطرفين بالطريقة القانونية لجلسة المرافعة المعيّنة للقضية عدد 310724 ليوم 13 ماي 2013 ، وبما تلا المستشار المقرّر السيد أحمد سهيل الراعي ملخصاً لتقريره الكتابي وحضر ممثّل الإدارة العامة للأداءات وتمسك ولم يحضر من يمثل الشركة المعقّب ضدّها ووجه إليها الإستدعاء طبق القانون ،

وإثر ذلك حجزت القضيتان للمفاوضة والتصريح بالحكم لجلسة يوم 10 جوان 2013 وبما وبعد المفاوضة القانونية قرّرت المحكمة التمديد في أجل المفاوضة لجلسة يوم 15 جويلية 2013 ،

و بما و بعد المفاوضة القانونية صرّح بما يلي :

من جهة الشكل :

حيث قدّم مطلبي التعقيب في الآجال القانونية ممّن لهما الصّفة والمصلحة وكانا مستوفيين لشروطهما الشكلية ، لذا فقد تعيّن قبولهما من هذه الناحية .

وحيث يتّجه من جانب آخر الإعراض عن التقرير الذي تقدّم به الأستاذ محمد الزعنوني نائب الشركة المعقّبة في القضية عدد 310252 بتاريخ 8 مارس 2012 بحكم وروده في صيغة تقرير تكميلي لمستندات التعقيب والتي لا يجوز التوسع فيها بعد الأجل القانوني المحدّد لتقديمها .

في خصوص ضم القضية عدد 310724 إلى القضية عدد 310252 :

حيث تقدّم الأستاذ بمطلب إلى كتابة هذه المحكمة بتاريخ 11 أبريل 2009 تضمّن الطعن بالتعقيب في الحكم الصادر عن محكمة الإستئناف بسوسة في القضيتين عدد 671/703 بتاريخ 20 ماي 2008 كما تقدّمت الإدارة العامة للأداءات بمطلب إلى كتابة هذه المحكمة أيضا تاريخ 28 أكتوبر 2009 يتضمّن الطعن بالتعقيب في نفس الحكم الإستئنافي المذكور .

وحيث طالما آخذت القضية عدد 310252 مع القضية عدد 310724 في الأطراف والموضوع فقد تعين ضم القضية عدد 310724 إلى القضية عدد 310252 والقضاء فيهما بقرار واحد ضمّانا لحسن سير القضاء.

من جهة الأصل :

1- بخصوص المطاعن الواردة في القضية عدد 310252 :

- عن المطعن المأخوذ من خرق أحكام النقطة 25 من جدول مجلة الأداء على القيمة المضافة المتعلق بالعمليات المعفاة :

حيث يعيب نائب الشركة المعقبة على المحكمة المصدرة للحكم المطعون فيه قضاءها بأن الأفضال التي تقوم منوبته ببيعها لا تدرج ضمن النقطة 25 من الجدول "أ" المتعلق بالعمليات المعفاة من الأداء على القيمة المضافة باعتبار عدم إدراجها ضمن الأمر عدد 744 لسنة 1995 المؤرخ في 24 أبريل 1995 المتعلق بتطبيق أحكام الفصلين 88 و89 من القانون عدد 127 لسنة 1994 المؤرخ في 26 ديسمبر 1994 المتعلق بقانون المالية لسنة 1995 وبضبط قوائم المواد الأولية والمواد نصف المصنعة اللازمة لصناعة التجهيزات المستعملة للتحكم في الطاقة أو في ميدان الطاقات المتجددة والذي وضع نظاما خاصا بالمواد الأولية والمواد نصف المصنعة المصنوعة محليا وتلك الموردة من جهة والتجهيزات المستعملة للتحكم في الطاقة المصنوعة محليا وتلك الموردة من جهة أخرى

ضرورة أن الفوائس المقتصدة للطاقة لم ترد في القائمة عدد IV المتعلقة بالتجهيزات المصنوعة محليا المستعملة للتحكم في الطاقة ، ولم يتم إعفاء هذه الفوائس من الأداء على القيمة المضافة إلا بمقتضى الفصل 2 من الأمر عدد 996 لسنة 2006 المؤرخ في 3 أفريل 2006 الذي أضافها إلى قائمة التجهيزات المستعملة للتحكم في الطاقة أو المستعملة في الطاقات المتجددة الواردة بالملحق عدد IV من الأمر عدد 744 لسنة 1995 .

وحيث ولئن أجاز الفصل 88 من القانون عدد 127 لسنة 1994 المؤرخ في 26 ديسمبر 1994 المتعلق بقانون المالية لسنة 1995 إعفاء المواد الأولية والمواد نصف المصنعة الصالحة لصناعة التجهيزات المستعملة للتحكم في الطاقة وفي ميدان الطاقات المتجددة والتجهيزات المستعملة للتحكم في الطاقة وفي ميدان الطاقات المتجددة من الأداء على معنى الفصل 4 من مجلة الأداء على القيمة المضافة فقد حصر الإنتفاع بهذا الإعفاء في حدود المواد التي تضبط قائمتها بأمر .

وحيث ترتيبا على ذلك فإن الإعفاء المنصوص عليه صلب الفصل سالف الذكر لا يؤخذ على إطلاقه بما يستغرق سائر المواد والتجهيزات الصالحة لصناعة التجهيزات المستعملة للتحكم في الطاقة وفي ميدان الطاقات المتجددة على اختلاف أنواعها وإنما نجد حده فيما ورد منها ضمن القائمة المضبوطة بمقتضى الأمر التطبيقي .

وحيث والحال ما تقدم يكون عدم إدراج المنتج الذي تتولّى الشركة المعقبة تصنيعه ضمن القائمة التي جاء بها الأمر عدد 744 لسنة 1995 المؤرخ في 24 أفريل 1995 المتعلق بتطبيق أحكام الفصلين 88 و 89 المشار إليهما أعلاه حائلا دون انتفاعها بالإعفاء بما لا يستقيم معه إعفاؤها من الأداء ، الأمر الذي يتجه معه رفض المطعن الرأهن .

– عن المطعين المأخوذين من مخالفة مبدأ تدرّج القواعد القانونية وضعف التعليل لتداخلهما واتحاد القول فيهما :

حيث يعيب نائب المعقبة على المحكمة المصدرة للحكم المطعون فيه قضاءها بعدم أحقية منوبته في الإنتفاع بالإعفاء من الأداء على القيمة المضافة بناء على أن الفوائس

المقتصددة للطاقة والمصنعة محليا تخضع إلى هذا الأداء عملا بمقتضيات الأمر عدد 744 لسنة 1995 المؤرخ في 24 أفريل 1995 الذي أعفى الفوائس الموردة المستعملة للتحكم في الطاقة من هذا الأداء والحال أنه يتعارض مع الفصل 16 من الدستور الذي أوجب أن يكون أداء الضرائب والتكاليف العامة واجبا على كل شخص على أساس الإنصاف ومن مقتضياته عدم المفاضلة بين المطالب بالأداء الأجنبي والتونسي كما يتعارض مع الفقرة الأولى من المادة الثانية من العهد الدولي المتعلق بالحقوق المدنية والسياسية المصادق عليه بمقتضى القانون عدد 30 لسنة 1968 المؤرخ في 29 نوفمبر 1968 والتي أكدت التزام جميع الدول بعدم التمييز بين الأفراد على أساس الجنسية كما يتعارض أيضا مع الجدول "أ" من مجلة الأداء على القيمة المضافة الذي لم يتضمن هذا التمييز و مع مبدأ المساواة .

وحيث يقتضي الفصل 4 من مجلة الأداء على القيمة المضافة أن تعفى من الأداء على القيمة المضافة العمليات المبينة بالجدول "أ" المدرج بالملحق.

وحيث تضمن الفصل 88 من القانون عدد 127 لسنة 1994 المؤرخ في 26 ديسمبر 1994 المتعلق بقانون المالية لسنة 1995 أنه " تضاف إلى العدد 25 من الجدول "أ" الملحق بمجلة الأداء على القيمة المضافة فقرة فرعية "ج" هذا نصّها :
الفقرة الفرعية "ج" (جديدة) :

25- ج- المواد الأولية والمواد نصف المصنّعة الصالحة لصناعة التجهيزات المستعملة للتحكم في الطاقة وفي ميدان الطاقات المتجدّدة والتجهيزات المستعملة للتحكم في الطاقة وفي ميدان الطاقات المتجدّدة والتجهيزات المستعملة للتحكم في الطاقة وفي ميدان الطاقات المتجدّدة .

وتضبط قائمة هذه المواد والتجهيزات وشروط الإنتفاع بالإعفاء بمقتضى أمر " .

وحيث صدر الأمر عدد 744 لسنة 1995 المؤرخ في 24 أفريل 1995 المتعلق بتطبيق أحكام الفصلين 88 و 89 من القانون عدد 127 لسنة 1994 المؤرخ في 26 ديسمبر 1994 المتعلق بقانون المالية لسنة 1995 الخاصين بتحديد قائمات المواد الأولية

والمواد نصف المصنعة الصالحة لصناعة التجهيزات المستعملة للتحكم في الطاقة وفي ميدان الطاقات المتحددة والتجهيزات المستعملة للتحكم في الطاقة وفي ميدان الطاقات المتحددة .

وحيث اقتضاء بالأمر عدد 2112 لسنة 2003 بتاريخ 14 أكتوبر 2003
أضيفت إلى القائمة عدد III الملحقه بالأمر عدد 744 لسنة 1995 المؤرخ في 24
أفريل 1995 (عند التوريد)

م. 853931 — فوانيس ذات استهلاك ضعيف تعمل بالتيار المتواصل

— فوانيس للإشارة تعمل بالتيار المتواصل

م. 853932 — فوانيس الصوديوم ذات ضغط عال "SHP"

وحيث أن مفعول الدفع بعدم شرعية المقررات الإدارية ينحصر في استبعاد العمل
بالمقرر المدفوع بعدم شرعيته وإهمال تطبيقه على المنازعة .

وحيث أن الدفع بعدم شرعية الأمر عدد 2112 لسنة 2003 بتاريخ 14 أكتوبر
2003 المشار إليه أعلاه في موضوع قضية الحال ليس من شأنه إعفاء منتج الشركة
المعقبة من الأداء وإنما يؤول إلى إجراء العمل بالقائمة الأصلية للمواد المعفاة من الأداء التي
ضبطها الأمر عدد 744 لسنة 1995 المؤرخ في 24 أفريل 1995 ، قبل تنقيحه
بمقتضى الأمر المدفوع بعدم شرعيته ، والتي لم تتعرض إلى الفوانيس المقتصدة للطاقة بما لا
يستقيم معه إعفاؤها من الأداء .

وحيث يكون المطعن الراهن في حكم ما تقدم فاقد لما يؤسسه وحريا بالرفض
لانعدام جدوا .

2- بخصوص المطاعن الواردة بالقضية عدد 310724 :

- عن المطاعن المأخوذة من خرق أحكام الفقرتين 6 و18 من معيار المحاسبة المتعلق
بالنتيجة الصافية للسنة المحاسبية والعناصر الطارئة (م.م 08) و المعيار العام للمحاسبة

(م.م 01) الجزء الثاني "تصنيفة الحسابات والسير العام للحسابات" - السير العام للحسابات - القسم 7 : حساب الإيرادات و المعيار العام للمحاسبة (م.م 01) الجزء الأول : "أحكام متعلقة بضبط القوائم المالية - الأرصدة الوسيطة للتصرف" لاتحاد القول فيها :

حيث تعيب المعقب ضدّها على المحكمة المصدرة للحكم المطعون فيه قضاءها بأن الإيرادات التي حققتها الشركة المعقب ضدّها من قيام أحد مزوديها بالتخلي عن مستحقّاته المتخلّدة بذمتها الراجعة لسنة 1998 في سنة 2003 ترتبط بنتيجة استغلال نشاط الشركة المعقب ضدّها ولا تعد ربحاً استثنائياً ولا تخضع للضريبة باعتبار المعينة بالأمر معفاة من دفع الضريبة والحال أنّها تشكل واقعة متميزة عن النشاط العادي لا تحصل بصفة متكررة ومنتظمة ومن المفروض اعتبارها من المزايا الطارئة الخاضعة للضريبة لا تنزل في إطار المداحيل المتأتية من بيع منتجها المصنعة أو من بيع سلعتها أو من إسداء خدماتها .

وحيث يقتضي الفصل 72 من قانون المحكمة الإدارية أن الجلسة العامة للمحكمة يقتصر نظرها على المطاعن القانونية التي سبقت إثارتها لدى قاضي الأصل إلا إذا كانت المطاعن المثارة لديها لأول مرة لها مساس بالنظام العام أو كانت تتعلق بعيب تسرّب إلى الحكم المطعون فيه ولا يمكن معرفته إلا بالاطلاع على ذلك الحكم.

وحيث تضمّن الفصل 76 مكرر من نفس القانون أن الدوائر التعقيبية تنظر " في مطالب التعقيب وفق القواعد المقررة بهذا القانون بالنسبة إلى الجلسة العامة ...".

وحيث أنّ المطاعن الراهنة على نحو ما ساقته المعقب ضدّها لم تتم إثارتها لدى المحكمة المطعون في حكمها ، دون أن يكون لها مساس بالنظام العام أو متعلقة بعيب تسرّب إلى الحكم المطعون فيه ، ممّا لا يقبل منها النمساك بما لأول مرة في الطور التعقيبي ، الأمر الذي يتجه معه رفضها شكلاً .

- عن المطعن المتعلق بسوء تأويل أحكام الفصل 23 (2) من مجلة التشجيع على الإستثمارات :

حيث تعيب الإدارة العامة للأداءات على محكمة الإستئناف قضاءها بأن الإيرادات التي حققتها الشركة المعقبة من قيام أحد مزوديها بالتخلي عن مستحققاته المتخلدة بدمتها الراجعة لسنة 1998 في سنة 2003 معفاة من الأداء والحال أن انتفاع الشركة المعقب ضدها بالخوافر الخصوصية المتعلقة بتشجيع التنمية الجهوية ومنها طرح الأرباح المتأتية من استثمارها في نشاط بيع الفوانيس لا يهم سوى المداخيل المتأتية من النشاط موضوع الإستثمار ألا وهو صنع وبيع الفوانيس الكهربائية ولا ينسحب على المداخيل والأرباح الناتجة عن وقائع وظروف خارجة عن إرادة مسيرها والتي لا تدخل في نشاطها الرئيسي كما هو حال التخلي عن الديون .

وحيث يقتضي الفصل 23 من مجلة التشجيع على الإستثمارات أن " تنتفع الإستثمارات المنحزة من قبل المؤسسات بمناطق تشجيع التنمية الجهوية التي تضبط قائمتها حسب الأنشطة بأمر في قطاعات الصناعة والسياحة وبعض أنشطة الخدمات التي تضبط كذلك قائمتها بأمر بالتشجيعات التالية :

1- مع مراعاة أحكام الفصلين 12 و12 مكرر من القانون عدد 114 لسنة 1989 المؤرخ في 30 ديسمبر 1989 المتعلق بإصدار مجلة الضريبة على دخل الأشخاص الطبيعيين والضريبة على الشركات، يخول الإكتتاب في رأس المال الأصلي لهذه المؤسسات أو الترفيع فيه طرح المداخيل أو الأرباح التي يقع إستثمارها من المداخيل أو الأرباح الصافية الخاضعة للضريبة على دخل الأشخاص الطبيعيين أو للضريبة على الشركات .

كما تخول الإستثمارات المنحزة من قبل هذه المؤسسات طرح الأرباح التي تخصص للإستثمار في صلب المؤسسة من الأرباح الصافية الخاضعة للضريبة على الشركات . ويتطلب الإنتفاع بهذه الإمتيازات الإستحابة للشروط المنصوص عليها بالفصل السابع من هذه المجلة .

2- طرح كل المداخيل أو الأرباح المتأتية من هذه الإستثمارات من أساس الضريبة على دخل الأشخاص الطبيعيين والضريبة على الشركات خلال العشر سنوات الأولى إبتداء من تاريخ

الدخول في طور الإنتاج الفعلي وذلك بصرف النظر عن أحكام الفصلين 12 و12 مكرر من القانون عدد 114 لسنة 1989 المؤرخ في 30 ديسمبر 1989 المتعلق بإصدار مجلة الضريبة على دخل الأشخاص الطبيعيين والضريبة على الشركات وطرح 50% من هذه المداحيل أو الأرباح بالنسبة للعشر سنوات الموالية.

3- الإعفاء من المساهمة في صندوق النهوض بالمسكن لفائدة الاجراء خلال الخمس سنوات الأولى من النشاط الفعلي".

وحيث يؤخذ من الأحكام المذكورة أنّ طرح الأرباح المتأتية من الإستثمار لا يكتسي طابعا مطلقا وإنما ينحصر فيما يتم استثماره من المداحيل والأرباح الصافية الخاضعة للضريبة على دخل الأشخاص الطبيعيين أو للضريبة على الشركات كما أنه يخضع إلى جملة من الشروط الشكلية والأصلية التي ضبطها المشرّع والتي لم تتوفّق نائبة المعقبة في الإتيان بما يفيد تحقيقها خارج حدود ما تمّ طرحه بمقتضى قرار التوظيف الإجباري بما لا يصحّ معه التذرّع بتحريف الوقائع من هذه الناحية .

وحيث لا جدال في أن تخلي مزوّد الشركة المعقّبة على الدين المتخلّد بدمتها يشكل بطبيعته عملا غير مألوف بالنسبة إلى نشاطها الإعتيادي بالنظر إلى صبغته الإستثنائية والطارئة التي تخرج عن نطاق رقابة مسيرتها أو مالكيها ولا وجه من ثمة لإدراجه في دائرة الأرباح المتأتية من الإستثمارات المعنية بالطرح .

وحيث تكون المحكمة المطعون في حكمها قد حادت عن النهج السليم في تطبيق القانون لما قضت بخلاف ذلك معتبرة أن المبلغ الذي تخلى عنه مزوّد الشركة المعقبة معفى من الضريبة على الشركات لكونه مرتبط بنتيجة استغلال النشاط الذي تمارسه المعقب ضدها ، الأمر الذي يتّجه معه نقض الحكم المطعون فيه من هذه الناحية .

ولهذه الأسباب

قررت المحكمة :

أولاً : قبول مطلبي التعقيب شكلاً و ضم القضية عدد 310724 إلى القضية عدد 310252 والقضاء فيهما بقرار واحد .


ثانياً : وأصلاً بنقض الحكم المطعون فيه وإحالة ملف القضية على محكمة الإستئناف بسوسة لإعادة النظر فيها بهيئة حكمية جديدة .

ثالثاً : حمل المصاريف القانونية على الشركة المعقبة .

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

و تلي علنا بجلسة يوم 15 جويلية 2013 بحضور كاتبة الجلسة السيدة سماح الماجري .

المقرر



أحمد سهيل الراعي

الرئيس



عبد السلام المهدي قريصية

السيد / محمد / رضا / ابدا / ايض
السيد / رشيد / بن / يحيى