الجمهورية التونسية
مجلس الدولة
المحكمة الإدارية

الحمد لله،

القضية عدد :312303

قرار تعقيبي

تاريخ الحكم: 11 فيفري 2013

باسم الشعب التونسي

29 أكتوبر 2013

أصدرت الدّائرة التعقيبية الرابعة بالمحكمة الإداريّة
القرار الآتي نصّه بين :

المعقّبة : شركة قروي وقروي للإشهار في شخص ممثلها القانوني، مقرّها بشارع محمد الخامس عدد 75 تونس ، نائبها الأستاذ الأسعد بالهادي عن مكتب بالهادي الأبيض بن الحاج يحي وشركاؤهم،الكائن بنهج مالي عدد10 1002 تونس البلفدير ،

من جهة ،

والمعقّب ضدّها : إدارة المؤسسات الكبرى في شخص ممثّلها القانوني ، مقرّها بممرّ بحيرة ماراكيبو ، ضفاف البحيرة تونس ،

من جهة أخرى.

بعد الإطّلاع على مطلب التعقيب المقدّم من الأستاذ الأسعد بلهادي نيابة عن المعقّبة المذكورة أعلاه والمرسّم بكتابة المحكمة بتاريخ 27 أوت 2011 تحت عدد 312303 طعنا في الحكم الإستئنافي الصادر عن الدائرة السادسة بمحكمة الإستئناف بتونس بتاريخ 6 أكتوبر 2010 في القضيّة عدد 97390 والقاضي بقبول الإستئناف شكلا وفي الأصل بإقرار الحكم الإبتدائي وإجراء العمل به وتخطية المستأنفة بالمال المؤمّن وحمل المصاريف القانونية عليها .

وبعد الاطلاع على الحكم المطعون فيه الذي تفيد وقائعه أنّه نتيجة إغفال المعقّبة إيداع التصاريح الجبائيّة المستوجبة بعنوان الخصم من المورد والأداء على التكوين المهني والمساهمة في صندوق النهوض بالمسكن لفائدة الأجراء والأداء على القيمة المضافة والمعلوم على المؤسسات ومعلوم الطابع الجبائي لشهر نوفمبر من سنة 2008 وعدم تولّيها تسوية تلك الإغفالات في الأجل القانوني بداية من تاريخ التنبيه عليها في الغرض ، تمّ إخضاعها لمراجعة جبائيّة معمّقة صدر على إثرها قرار في التوظيف الإجباري للأداء بتاريخ 5 مارس 2009 تحت عدد 16 /2009 يقضي بمطالبتها بأداء مبلغ قدره 087 , 142 .511 دينار لقاء أصل الأداء والخطايا فاعترضت عليه المطالبة بالأداء لدى المحكمة

الإبتدائيّة بتونس التي أصدرت حكمها المؤرخ في 7 جويلية 2009 في القضيّة عدد 3591 والقاضي بقبول الإعتراض شكلا وفي الأصل بإقرار قرار التوظيف الإجباري وإجراء العمل به فاستأنفته المعنيّة لدى محكمة الاستئناف بتونس،وتعهّدت الدائرة السادسة بها بالقضيّة وأصدرت حكمها المضمّن منطوقه بالطالع والذي هو محلّ الطعن الماثل .

وبعد الاطلاع على مذكّرة الطعن المقدّمة من الأستاذ الأسعد بلهادي نيابة عن المعقّب بتاريخ 25 أكتوبر 2011 الرامية إلى قبول التعقيب شكلا وأصلا ونقض الحكم المطعون فيه مع الإحالة بالإستناد إلى ما يلي :

أوّلا – عيب التعليل بمقولة أنّه تمّ اتخاذ قرار التوظيف إثر إغفال المعقّبة تقديم التصريح المتعلق بشهر نوفمبر 2009 إستنادا إلى أحكام الفقرة الثانية من الفصل 47 من مجلة الحقوق والإجراءات الجبائيّة . وأنّ اعتماد الإدارة عند إصدار قرار التوظيف الإجباري المطعون فيه على تصريح شهر أكتوبر 2008 أمر يتجافى مع موجبات الفصل 48 من نفس المجلّة الذي أوجب الإستناد إلى القرائن القانونية وفي حالة التعذّر اللّجوء إلى آخر تصريح جبائي طالما أنّ الإغفال عن التصريح موجب للمراجعة الجبائيّة المعمّقة وهو ما أقرّته مصالح الجباية إثر صدور المنشور التفسيري المتعلّق بأحكام الفصل 48 المذكور. وأضاف نائب المعقّبة بأنّ الإدارة ملزمة بتطبيق القانون ولا يمكن أن تختار إعتباطيّا هذا المنحى أو ذاك بصورة تعسفيّة ممّا يجعل تأويل القرار المنتقد للطريقة المعتمدة استنادا إلى أحكام الفصل 48 سالف الإشارة والذي سايرته محكمة الحكم المنتقد ضعيفا ومستوجبا للنقض على هذا الأساس.

ثانيا – هضم حقوق الدفاع بمقولة أنّ مبادرة المعقّبة بتقديم مؤيّدات هامّة من شأنها أن تبيّن أنّ المداخيل المحقّقة خلال شهري أكتوبر وفيفري من كلّ سنة هي استثنائيّة مقارنة بالمداخيل المتعلقة ببقيّة الأشهر ضرورة أنّها تقاضت في الشهرين المذكورين مستحقاتها من أهمّ حريف لديها وهو شركة إتصالات تونس . كمت تمّ تعزيز ذلك بالتصريح التصحيحي لشهر نوفمبر 2009 وبالفاتورات المثبتة لمداخيل شهري أكتوبر ونوفمبر علاوة على مراجعة وضعيّة المعقّبة الجبائية في تاريخ لاحق ثبت من خلالها أنّ المداخيل المتعلقة بشهر نوفمبر 2008 كانت في حدود مبلغ 30 ألف دينار. ولاحظ نائب المعقّبة أنّه كان على محكمة البداية أن تناقش كلّ ذلك وأن تردّ عليه وتتناوله بالتحليل لكنّها اقتصرت على اعتبار أنّ المشرّع لم يفصل في مسألة ما إذا كان لآخر تصريح صبغة استثنائية أم لا ، وكان على محكمة الموضوع وفي نطاق اجتهادها المطلق أن تعلّل موقفها وتناقش تلك الوثائق وتتفحّصها وتردّ عليها لما في ذلك من تأثير على مبدأ العدالة الجبائية ثمّ تقرّر إن كان الشهر المعتمد له صبغة إستثنائيّة أم لا إذ لا

يمكن اعتماد شهر استثنائي وتعميمه على كافّة أشهر السّنة باعتبار أنّ المؤسسة التي تحقّق مبلغ 500 ألف دينار في حدود شهرين فقط كرقم معاملات ثمّ لا يتجاوز في بقيّة الأشهر نسبة 3 % يكون غير جدير بمصالح الجباية أن تعمّم ذلك المبلغ على ما تبقّى من الأشهر . وتطبيقا لمقتضيات الفصل 560 من مجلة الإلتزامات والعقود فإنّ الأصل هو براءة الذمّة إلى أن يثبت تعميرها لذا فإنّه على الإدارة أن تثبت صحّة تعمير ذمة المنوّبة بمداخيل لم تحقّقها ويستحيل عليها تحقيقها في ذلك الشهر خاصّة في ظلّ إدلاء المعقّبة بكتائب مسجّلة بالقباضة المالية وهي حجّة على الغير طبقا لأحكام الفصل 450 من المجلّة المذكورة .

ثالثا – خرق القانون بمقولة أنّ الحكم الاستئنافي خرق أحكام الفصول 450 و541 و532 و560 من مجلّة الإلتزامات والعقود ممّا جعل تأويل المحكمة للفصل 48 من مجلّة الحقوق والإجراءات الجبائيّة ينطوي على مزيد من التضييق على المطالب بالضريبة وقرار التوظيف مستهدفا للنّقض .

وبعد الإطلاع على القانون عدد 40 لسنة 1972 المؤرخ في 1 جوان 1972 والمتعلق بالمحكمة الإدارية وعلى جميع النصوص التي تممته أو نقّحته وخاصة منها القانون الأساسي عدد 2 لسنة 2011 المؤرخ في 3 جانفي 2011 .

وبعد الإطلاع على ما يفيد إستدعاء الطرفين بالطريقة القانونية لجلسة المرافعة المعيّنة ليوم 21 جانفي 2013 ، وبها تلا المستشار المقرّر السيّد أحمد سهيّل الراعي ملخّصا لتقريره الكتابي و لم يحضر الأستاذ الأسعد بلهادي نائب المعقّبة ووجّه إليه الإستدعاء طبق القانون و لم يحضر من ينوب المعقّب ضدّها ووجّه إليه الإستدعاء طبق القانون ،

وإثر ذلك قرّرت المحكمة حجز القضيّة للمفاوضة والتصريح بالقرار لجلسة يوم 11 فيفري 2013 .

وبها وبعد المفاوضة القانونية صرّح بما يلي :

من حيث الشكل :

حيث قدّم مطلب التعقيب في أجله القانوني ممّن له الصفة والمصلحة واستوفى جميع شروطه الشكلية الجوهريّة ، لذا يتجه قبوله من هذه الناحية .

من حيث الأصل :

عن المطاعن المتعلقة بضعف التعليل وهضم حقوق الدفاع ومخالفة القانون لوحدة القول فيها :

حيث يعيب المعقّب على الحكم المطعون فيه إقراره لما انتهى إليه الحكم الإبتدائي الذي أيّد بدوره قرار التوظيف الإجباري للأداء والحال أنّه يتجافى وما تضمّنه الفصل 48 من مجلّة الحقوق والإجراءات الجبائية ضرورة أنّ القاعدة المطبّقة في المادّة الجبائية عند الإغفال الموجب للمراجعة المعمّقة تقيّد مصالح الجباية وذلك باعتماد القرائن القانونية والفعليّة وإن تعذّر ذلك يكون بالركون إلى آخر تصريح مودع ، الأمر الذي يصيّر تأويل الإدارة للترتيب التفاضلي الوارد بالفصل 48 المذكور أعلاه من خلال اعتماد تصريح شهر أكتوبر 2008 باعتباره سند التوظيف في غير طريقه قانونا ويغدو قضاء محكمة الإستئناف على هذا النّحو دون تفحّص القرائن الواقعيّة والقانونية الثابتة وتناولها بالنقاش والردّ على دفوع المعقّبة في هذا المضمار ضعيف التعليل ومشوبا بخرق القانون وهضم حقوق الدفاع .

وحيث يقتضي الفصل 48 من مجلّة الحقوق والإجراءات الجبائية أنّه: " يوظّف الأداء وجوبا في الحالة المنصوص عليها بالفقرة الثانية من الفصل 47 من هذه المجلّة على أساس القرائن القانونية والفعليّة أو على أساس عناصر توظيف الأداء المضمّنة بآخر تصريح مودع دون اعتبار فائض الأداء والخسائر والإستهلاكات المؤجّلة المتأتية من فترات سابقة للفترة المعنيّة بالتصريح وكذلك التخفيضات الجبائية بعنوان المداخيل والأرباح المعاد استثمارها مع اعتماد حدّ أدنى للأداء غير قابل للإسترجاع يستخلص عن كلّ تصريح بصرف النّظر عن الأداءات المستوجبة المضمّنة به ..." .

وحيث إنّ توظيف الأداء على أساس المبالغ التي تضمّنها آخر تصريح مبنيّ على الإستمراريّة التي يجب أن يتميّز بها النشاط الإقتصادي للمؤسّسة وعلى اعتبار أنّ ذلك النشاط إذا استمرّ في الزمن دون تغيير جوهري يذكر فإنّه يتعيّن اعتماده بجميع مكوّناته .

وحيث ترتيبا على ذلك فإنّ تأييد محكمة الحكم المطعون فيه لقرار التوظيف على أساس آخر تصريح مودع على اعتبار أنّ المشرّع لم يرد على هاته القاعدة أيّ قيد أو تحديد وأنّ مؤيّدات القضيّة لا تحول دون اعتماد الإدارة المعنيّة لها يقتضي منها بيان موقفها من تلك المؤيّدات التي كان عليها تفحّصها ضمانا لحقّ المعقّبة في الدفاع خاصّة في ظلّ التباين الواضح بين التصاريح التي قدّمتها المعقّبة وخاصّة بين التصريح المعتمد والتصريح الذي سبقه .

وحيث أنّ إحجام محكمة الأصل عن مناقشة المسائل المطروحة أمامها في النزاع واكتفائها بتبنّي الطريقة المعتمدة من الإدارة عند توظيف الأداء دون تعليل مستساغ يجعل حكمها ضعيف التعليل واتّجه لذلك قبول هذا المطعن ونقض الحكم المطعون فيه على هذا الأساس .

ولهذه الأسباب،

قضت المحكمة :

أولا : قبول مطلب التعقيب شكلا وأصلا ونقض الحكم المطعون فيه وإحالة القضيّة على محكمة الإستئناف بتونس لتعيد النظر فيها بهيئة حكميّة جديدة .

ثانيا: حمل المصاريف القانونية على المعقّب ضدّها .

وصدر هذا القرار عن الدائرة التعقيبيّة الرابعة برئاسة السيّد عبد السلام المهدي قريصيعة وعضويّة المستشارين السيّدين فريد الصغير والحبيب الأطرش .

وتلي علنا بجلسة يوم 11 فيفري 2013 بحضور كاتبة الجلسة السيّدة سماح الماجري .

رئيس الدائرة

عبد السلام المهدي قريصيعة

المستشار المقرّر

أحمد سهيل الراعي

الكاتب العام لمحكمة الإدارة

الإمضاء: [illegible]