24 ماي 2010

قرار تعقيبي عدد 310378

يوسف / الإدارة العامة للأداءات

*** البيانات الواردة بالفصل 50 من مجلة الحقوق والإجراءات الجبائية لا تهمّ النظام العام وإنّما تهمّ مصالح الخصوم وبالتالي فإنّ التمسك بالإخلال بتلك البيانات لا يترتب عليه بطلان قرار التوظيف الإجباري إلا في صورة ثبوت حصول ضرر للمتمسك به وإثارة هذا الضرر قبل الخوض في الأصل.**

بعد الإطلاع على مطلب التعقيب المقدّم من نائب المعقّب المذكور أعلاه والمسجل بكتابة المحكمة بتاريخ 27 ماي 2009 تحت عدد 310378 طعنا في الحكم عدد 39762 الصادر عن محكمة الاستئناف بتونس بتاريخ 31 ديسمبر 2008 والقاضي بقبول الاستئناف شكلا وفي الأصل بنقض الحكم الابتدائي والقضاء من جديد بإقرار قرار التوظيف الإجباري مع تعديل نصه وذلك بالحطّ من المبالغ المطالب بها إلى ما قدره مائة وستة وأربعين ألفا وأربعمائة وأربعة دنانير ومليمات 301 (146.404,301 د) لقاء أصل الأداء والخطايا.

وبعد الإطلاع على الحكم المطعون فيه الذي تفيد وقائعه أنّ المعقّب خضع إلى مراجعة معمقة لوضعيته الجبائية بوصفه مقاول أشغال عامة وذلك في مادة الضريبة على الدخل والأقساط الاحتياطية والخصم من المورد والأداء على التكوين المهني والمساهمة في صندوق النهوض بالمسكن لفائدة الأجراء والأداء على القيمة المضافة والمعلوم على المؤسسات ذات الصبغة الصناعية أو التجارية أو المهنية بعنوان السنوات من 1998 إلى 2001 نتج عنها صدور قرار في التوظيف الإجباري ضدّه بتاريخ 11 مارس 2003 تحت عدد 2003/7 تضمن مطالبته بأداء مبلغ جملي لفائدة الخزينة العامة للبلاد التونسية قدره 223.741,215 دينارا أصلا وخطايا فاعترض عليه أمام المحكمة الابتدائية ببن عروس التي قضت بموجب الحكم عدد 99 المؤرخ في 7 جويلية 2003 بالتخلي لعدم الاختصاص فأعاد نشر القضية أمام المحكمة الابتدائية بتونس التي قضت بموجب حكمها عدد 2005/838 الصادر بتاريخ 9 جوان 2005 بقبول الاعتراض شكلا وفي الأصل بإلغاء قرار التوظيف الإجباري فاستأنفت المعقب ضدها الحكم المذكور أمام محكمة الاستئناف بتونس التي تعهدت بالقضية وأصدرت فيها حكمها المضمّن منطوقة بالطالع والذي هو محلّ الطعن الماثل.

...

وبها وبعد المفاوضة القانونية صرح بما يلي :

من حيث الشكل :

حيث قدّم مطلب التعقيب في ميعاده القانوني ممن له الصفة والمصلحة واستوفى جميع إجراءاته الشكلية الجوهرية وتعين لذلك قبوله شكلا.

- - -

من جهة الأصل :

عن المطعن الأوّل المتعلق بخرق أحكام الفصل 123 من مجلة المرافعات المدنية والتجارية :

حيث يعيب نائب المعقب على محكمة الحكم المطعون فيه خرقها لأحكام الفصل 123 من مجلة المرافعات المدنية والتجارية وذلك بقيامها بتحريف الوقائع وبهضمها لحقوق الدفاع ولاتسام حكمها بضعف التعليل.

وحيث دفعت المعقب ضدّها برفض المطعن شكلا لاختلاف عنوانه مع محتواه باعتبار أنّ مضمونه يتعلق بتحريف الوقائع وهضم حقوق الدفاع وضعف التعليل ولا علاقة له بأحكام الفصل 123 من مجلة المرافعات المدنية والتجارية.

وحيث إنّ أحكام الفصل 123 من مجلة المرافعات المدنية والتجارية تتعلق بالتنصيصات التي يجب أن يتضمنها كلّ حكم والمتعلقة أساسا بتحديد موضوع الدعوى وتلخيص مقالات الخصوم وبيان المستندات الواقعية والقانونية للحكم.

وحيث وبالتثبت في مختلف العيوب التي أدرجها نائب المعقب ضمن هذا المطعن والتي قسّمها إلى ثلاثة فروع تهمّ تحريف الوقائع وهضم حقوق الدفاع وضعف التعليل يتبيّن أنّ جميعها لا تخرج عن إطار التنصيصات المشار إليها آنفا باعتبار أنّها تتعلق إما بتحديد موضوع الدعوى أو بتلخيص مقالات الخصوم أو ببيان المستندات الواقعية والقانونية للحكم أي بتعليل الحكم.

وحيث وبناء عليه فإنّه لا وجود لاختلاف بين عنوان المطعن ومحتواه مثلما دفعت بذلك المعقب ضدّها مما يتجه معه ردّ هذا الدفع.

وحيث دفعت المعقب ضدّها من جهة ثانية بأنّ نائب المعقب دمج صلب نفس المطعن جملة من المطاعن المختلفة.

وحيث طالما أنّ نائب المعقب قسم هذا المطعن إلى ثلاثة فروع مستقلة عن بعضها وأنّه ثبت أنّ محتوى تلك الفروع يتعلق إمّا بتحديد موضوع الدعوى أو بتلخيص مقالات الخصوم أو ببيان المستندات الواقعية والقانونية للحكم أي بتعليل الحكم وهي جميعا تنصيصات وردت صلب أحكام الفصل 123 من مجلة المرافعات المدنية والتجارية فإنّه يتجه كذلك رفض هذا الدفع.

وحيث دفعت المعقب ضدّها كذلك بأنّ نائب المعقب استند صلب هذا المطعن إلى أحكام الفصل 123 من مجلة المرافعات المدنية والتجارية والحال أنّ ذلك النصّ لا ينطبق على النزاع باعتبار أنّ الطعن بالتعقيب في المادة الجبائية يخضع لأحكام القانون المتعلق بالمحكمة الإدارية.

وحيث طالما أنّ الحكم المطعون فيه صدر عن محكمة عدلية تخضع إجراءاتها إلى أحكام مجلة المرافعات المدنية والتجارية فإنّ استناد نائب المعقب لأحكام الفصل 123 من تلك المجلة يكون في طريقه مما يتجه معه رفض هذا الدفع.

1- عن النقطة المتعلقة بتحريف الوقائع :

عن الفرع الأوّل منها :

حيث تمسك نائب المعقب بأنّ محكمة الحكم المطعون فيه حرفت الوقائع حين ذكرت في حكمها أنّ الإدارة قامت بإعادة نشر القضية والحال أنّ المطالب بالأداء هو الذي تولى إعادة النشر. كما أخطأت في ذكر عدد الحكم الابتدائي عند التنصيص على أنّ عدد الحكم 898 والحال أنّ الصواب هو 838 فضلا عن تحريف مقالات الخصوم بعدم ذكر منازعة المطالب بالأداء منذ عريضة الدعوى الافتتاحية في عدم احترام الإدارة للإجراءات الشكلية عند إصدار قرار التوظيف وطلب إلغائه وكذلك الخطأ في ذكر المبالغ التي انتهت إليها أعمال الخبير بالإشارة صلب الصفحة 5 من الحكم إلى مبلغ 145.404,301 أصلا وخطايا وفي الصفحة الأخيرة إلى مبلغ 140.404,301 دينارا وفي خاتمة الحكم إلى مبلغ 146.404,301 أصلا وخطايا.

وحيث إنّ إشارة الحكم المطعون فيه في تلخيصه لمقالات الخصوم إلى أنّ الإدارة قامت بإعادة نشر القضية والحال أنّ المطالب بالأداء هو من تولى ذلك وكذلك الخطأ في عدد الحكم الابتدائي يعدّ مجرّد خطأ مادي لم يكن له أيّ تأثير على مآل القضية ولا تأثير له بالتالي على سلامة الحكم المطعون فيه خاصة وأنّ مثل هذه الأخطاء المادية قابلة للإصلاح بمجرّد تقديم مطلب في ذلك إلى المحكمة المعنية.

وحيث أنّ الخطأ في ذكر المبالغ المطالب بها يعتبر كذلك من قبيل الخطأ المادي غير المؤثر خاصة وأنّ منطوق الحكم تضمن المبلغ الصحيح والمضمن بتقرير الاختبار.

وحيث وبخصوص عدم تلخيص الحكم لمقالات المعقب التي تمسك بها في عريضة دعواه والمتعلقة باختلال الإجراءات الشكلية لقرار التوظيف الإجباري فإنّ المعني بالأمر لم يثر دفوعاته الشكلية في عريضة الدعوى الافتتاحية التي نشرت أمام المحكمة الابتدائية ببن

عروس فضلا عن أنّ المحكمة تملك سلطة تلخيص مقالات الخصوم الهامة وأنّ الحكم المطعون فيه تضمن في صفحته الثالثة تلخيصا للدفوعات الشكلية المثارة صلب الاعتراض المنشور أمام المحكمة الابتدائية بتونس إضافة إلى أنّ الحكم أجاب على تلك الدفوعات صلب مستنداته ويتجه لذلك رفض هذا الفرع لعدم جديّته.

عن الفرع الثاني منها المتعلق باعتماد نسبة ربح تساوي 10 % :

حيث يعيب نائب المعقب على المحكمة تأييدها لنتيجة الاختبار الذي اعتمد تلك النسبة التي حققها المطالب بالأداء خلال سنة واحدة فحسب والحال أنّه حقق خلال السنوات الباقية المعنيّة بالمراجعة نسب ربح أقلّ وهو ما أدى بالمحكمة إلى السقوط في التضارب الذي وقعت فيه الإدارة لمّا أقصت المحاسبة من جهة واعتمدت هامش ربح صافي بالاستناد على النسبة المستخرجة من محاسبة سنة 2000 في حين كان عليها أن تعتمد على معدّل النسب المحققة خلال جميع السنوات.

وحيث يتجه رفض هذا الفرع شكلا باعتبار أنّ محتواه يتعلق في الحقيقة بضعف التعليل وليس بتحريف الوقائع.

2- عن النقطة المتعلقة بهضم حقوق الدفاع :

حيث ذكر نائب المعقب أنّ منوبه تمسك أمام محكمة الحكم المطعون فيه بأنّ مؤسسته لم تحقق هامش ربح يساوي 10 % سوى خلال سنة واحدة وهي سنة 2000 في حين أنّ بقية السنوات المعنية بالمراجعة أفرزت نسب ربح أقلّ لا تتعدى 6 % كما طلب تحديد رقم المعاملات الخاضع للأداء على القيمة المضافة من ذلك الخاضع لنظام توقيف العمل بالأداء المذكور طبق المعاملات المنجزة مع الديوان الوطني للتطهير وتحديد فائض الأداء القابل للترحيل وقد نتج عن أعمال الاختـــبار المأذون به وعلى أساس اعتماد هامش ربح بنسبة 10 % حصر فائض الأداء على القيمة المضافة المرحل في حدود 54.315,625 دينارا بعنوان شهر ديسمبر 2001 إلا أنّ الحكم المطعون فيه لم ينص على ذلك رغم أنّ التنصيص على فائض الأداء يعدّ عنصرا ضروريا لتعلقه بتحديد الوضعية الجبائية للمعقب.

وحيث بتفحص هذا الفرع من المطعن يتبين أنّه ورد تحت عنوان هضم حقوق الدفاع والحال أنّ محتواه يتعلق في الحقيقة بضعف التعليل باعتبار أنّ اعتماد محكمة الحكم المطعون فيه لنسبة ربح تساوي 10 % وعدم إشارتها لفائض الأداء على القيمة المضافة المرحل لا يمكن أن يندرج صلب هضم حقوق الدفاع وإنما صلب ضعف التعليل ويتجه لذلك رفض هذا الفرع شكلا.

3- عن النقطة المتعلقة بضعف التعليل :

حيث يعيب نائب المعقب على محكمة الحكم المطعون فيه بتعديلها للوضعية الجبا للمطالب بالأداء باعتماد هامش ربح بنسبة 10 % وهي أعلى نسبة حققها المعقب خلا السنوات المعنية بالمراجعة دون أن تعلل حكمها بما يتماشى مع الوقائع وما ثبت ، التصاريح والموازنات التي أفرزت نسبا مختلفة من سنة إلى أخرى وأقلّ من النسبة المذكو آنفا.

وحيث طالما أنّ محكمة الحكم المطعون فيه وفي إطار الصلاحيات المخولة لها علّل اعتمادها هامش ربح بنسبة 10 % باعتبار أنه مصرح بها من المطالب بالأداء فإنّه لا رقا لقاضي التعقيب عليها في ما توصل إليه اجتهادها طالما أنّ ذلك الاجتهاد استند إلى ما أصل ثابت بالملف ولم يشبه أيّ خطأ فادح في التقدير ويتجه لذلك رفض هذا الفرع.

عن المطعنين الثاني والثالث المتعلقين بخرق أحكام الفصلين 50 و55 من مج الحقوق والإجراءات الجبائية لوحدة القول فيهما :

حيث تمسك نائب المعقب بأنّ محكمة الحكم المطعون فيه خرقت أحكام الفصلين 0 و55 من مجلة الحقوق والإجراءات الجبائية حين اعتبرت أنّ الدفع المتعلق بالتنصيص صل قرار التوظيف الإجباري على أنّ الاعتراض يتمّ أمام المحكمة الابتدائية بين عروس والحا أنّ اختصاص البتّ في الاعتراض ينعقد للمحكمة الابتدائية بتونس يتعلق بالشكليات الت يتوجب بيان الضرر بعنوانها طبق أحكام الفصل 14 من مجلة المرافعات المدنية والتجارية.

وحيث ينص الفصل 50 من مجلة الحقوق والإجراءات الجبائية على أن يتمّ التوظيف الإجباري بواسطة قرار معلل يصدره وزير المالية أو من فوض له وزير المالية في ذلك عل أساس النتائج التي أفضت إليها المراجعة الجبائية وردّ المطالب بالأداء عليها إن توف ويتضمن قرار التوظيف الإجباري للأداء البيانات التالية :

- مصالح الجباية التي تولت إجراء المراجعة الجبائية
- طريقة توظيف الأداء المتبعة
- الأسس القانونية التي انبنى عليها القرار
- اسم ولقب المحققين ورتبهم
- تاريخ بداية المراجعة المعمقة وختمها ومكانها
- السنوات والأداءات التي شملتها المراجعة الجبائية

- مبلغ الأداء المستوجب والخطايا المتعلقة به أو التعديلات المتعلقة بفائض الأداء وبالخسائر وبالاستهلاكات المؤجلة طبقا للقانون

- القباضة المالية التي سيتم بها تثقيل المبالغ المستوجبة

- إعلام المطالب بالأداء بحقه في الاعتراض على قرار التوظيف الإجباري للأداء لدى المحكمة الابتدائية المختصة ترابيا والأجل المحدد لذلك

- إعلام المطالب بالأداء بإمكانية توقيف تنفيذ القرار طبقا لحكام الفصل 52 من هذه المجلة.

وحيث ينص الفصل 14 من مجلة المرافعات المدنية والتجارية على أن "يكون الإجراء باطلا إذا نصّ القانون على بطلانه أو حصل بموجبه مساس بقواعد النظام العام أو أحكام الإجراءات الأساسية وعلى المحكمة أن تثيره من تلقاء نفسها.

أما مخالفة القواعد التي تهمّ غير مصالح الخصوم الشخصية فلا يترتب عليها بطلان الإجراء إلا متى نتج عنها ضرر للمتمسك بالبطلان وبشرط أن يثيره قبل الخوض في الأصل".

وحيث يؤخذ من صريح أحكام الفصل 14 من مجلة المرافعات المدنية والتجارية أنّ الإجراء لا يكون باطلا إلا متى نصّ القانون على بطلانه أو حصل بموجبه مساس بقواعد النظام العام أو أحكام الإجراءات الأساسية. أما مخالفة الإجراءات التي لا تهمّ سوى مصالح الخصوم فإنّها لا تؤدي إلى البطلان إلا إذا ثبت حصول ضرر للمتمسك بها وإثارة هذا الضرر قبل الخوض في الأصل.

وحيث يتبين بالرجوع إلى أحكام الفصل 50 من مجلة الحقوق والإجراءات الجبائية أنّ النص المذكور لم يرتب البطلان على عدم تضمن قرار التوظيف الإجباري للأداء البيانات المشار إليها بالفصل المذكور.

وحيث استقرّ فقه قضاء المحكمة الإدارية على أنّ البيانات الواردة بالفصل 50 من مجلة الحقوق والإجراءات الجبائية لا تهمّ النظام العام وإنّما تهمّ مصالح الخصوم وبالتالي فإنّ التمسك بالإخلال بتلك البيانات لا يترتب عليه بطلان قرار التوظيف الإجباري إلا في صورة ثبوت حصول ضرر للمتمسك به وإثارة هذا الضرر قبل الخوض في الأصل.

وحيث ثبت بالرجوع إلى وثائق الملف أنّ قرار التوظيف الإجباري نصّ على أنّ الاعتراض على ذلك القرار يتمّ أمام المحكمة الابتدائية ببن عروس والحال أنّ اختصاص البتّ في الاعتراض ينعقد للمحكمة الابتدائية بتونس إلا أنّ المطالب بالأداء مارس حقّه في

الطعن أمام المحكمة المختصة إذ تولى الاعتراض على قرار التوظيف الإجباري لدى المحكمة التي ذكرت بقرار التوظيف وقد تخلّت تلك المحكمة عن الدعوى لعدم الاختصاص وتمّ نشر القضية أمام المحكمة المختصة وهي المحكمة الابتدائية بتونس التي بتّت في النزاع.

وحيث طالما ثبت أنّ المطالب بالأداء مارس حقّه في الطعن أمام المحكمة المختصة ولم يثبت تعرّضه لأيّ ضرر من الخطأ الذي ارتكبته الإدارة في تحديد المحكمة المختصة فإنّ الحكم المطعون فيه الذي قضى برفض الدفع المتمسك به من المعني بالأمر يغدو في طريقه ويتجه لذلك رفض هذين المطعنين. *(قبول مطلب التعقيب شكلا ورفضه أصلا.)*

وصدر هذا القرار عن الدائرة التعقيبية الثانية بالمحكمة الإدارية برئاسة السيد محمد فوزي بن حماد وعضوية المستشارين السيدتين مليكة الجندوبي وشويخة بوسكاية.

المقرر : السيد **محمد غباره**