الجمهوريــة التونسيــة
محكمــة التعقيــب
***عـ59334.2018ـدد القضية**
تاريخــه :2019/2/20

أصدرت محكمة التعقيب القرار الاتي :

بعــد الاطــلاع علــى مطلــب التعقيــب المقــدم فــي 2018/1/29 تحــت عــ6525ــدد مــن الأســتاذ "م.ت" المحامية لدى التعقيب.

نيـــابة عــن: الشــركة الســياحية "ر" فــي شــخص ممثلها القانوني.

ضــد: شركة "ف.ه" في شخص ممثلها القانوني.

طعنــا فــي القــرار الاســتئنافي المــدني عــ23124ــدد الصــادر بتــاريخ 2017/1/31 عــن محكمــة الاســتئناف بـ .

والقاضي:"قضــت المحكمــة نهائيــا بقبــول الاســتئنافين الاصــلي والعرضــي شــكلا وفــي الاصــل بــإقرار الحكــم الابتــدائي وتخطيــة المســتأنفة فــي شــخص ممثلهــا القــانوني بالمــال المــؤمن وحمــل المصــاريف القانونيــة عليهــا وتغريمهــا لفائــدة المســتأنف ضــدها فــي شــخص ممثلهــا القــانوني بســتمائة دينــار لقــاء التقاضــي واجــور الــدفاع ورفــض الاســتئناف العرضي موضوعا فيما زاد على ذلك".

وبعــد الاطــلاع علــى مســتندات التعقيــب المبلغــة للمعقــب ضــده بواســطة عــدل التنفيــذ الاســتاذ "ر.د" حســب محضره عـ149699ـدد بتاريخ 2018/2/19.

وعلــى نســخة الحكــم المطعــون فيــه وعلــى جميــع الإجــراءات والوثــائق المقدمــة فــي 2018/2/23 حســب مقتضيات الفصل 185 من م م م ت.

وبعــد الاطــلاع علــى ملحوظــات النيابــة العموميــة لــدى هــذه المحكمــة والراميــة الــى طلــب قبــول مطلــب التعقيــب شــكلا واصــلا ونقــض القــرار المطعــون فيــه وارجــاع القضــية لمحكمة الاستئناف بنابل لإعادة النظر فيها بهيئة اخرى.

وبعد الاطلاع على اوراق القضية والمفاوضة بحجرة الشورى صرح بما يلي:

من حيث الشكل:

حيث استوفى مطلب التعقيب جميع أوضاعه وصيغه القانونية طبق أحكام الفصل 175 وما بعده من م م م ت مما يتجه معه قبوله من هذه الناحية.

من حيث الأصل:

حيث تفيد وقائع القضية كيفما اوردها الحكم المنتقد والاوراق التي انبنى عليها قيام المدعية في الاصل (المعقبة حاليا) امام المحكمة الابتدائية بـ عارضة انه على ملكها عقارا كائنا بالمنطقة السياحية كان في تسوغ شركة "ك" التي تستغل به نزلا بنفس الاسم وبتاريخ 2010/4/16 صدر حكم بتفليس المسوغة المذكورة وتولى امين الفلسة بيع الاصل التجاري المستغل بالمكرى لفائدة شركة "ف" هو تليس ووقع تحديد معين الكراء بموجب الحكم التجاري عـ3991ـدد المؤرخ في 2000/11/28 وامام تقاعس المتسوغة عن خلاص معينات الكراء تولت القيام ضدها بعدة قضايا استعجالية في الخروج ان لم تدفع الا ان المحكمة الاستعجالية رفضت القضاء بمعين الاداء على القيمة المضافة لمساسه بالأصل وان معين الكراء المحدد بمقتضى الحكم التجاري لم يشمل معين الاداء على القيمة المضافة لذا فهي تطلب الزام المطلوبة (المعقب ضدها حاليا) مبلغ 132.924.150 دينار مبلغ الاداء على القيمة المضافة على معينات الكراء المستخلصة المتعلقة بالمدة من 2011/10/28 الى 2013/10/27 مع اجرة المحاماة ومصروف رقيم الاستدعاء والاذن بالنفاذ العاجل.

وبعد استيفاء الإجراءات القانونية اصدرت محكمة الدرجة الاولى حكمها عـ4156ـدد بتاريخ 2014/12/29 يقضي ابتدائيا برفض الدعوى الاصلية وابقاء مصاريفها

محمولة على القائمة بها وقبول الدعوى المعارضة شكلا ورفضها اصلا.

وحيث استأنفته المحكوم ضدها ناعية عليه مخالفة القانون المؤرخ في 1998/6/2 المتعلق بالأداء على القيمة المضافة وخاصة احكام الفصول 1 فقرةI و3 و7 منه فأصدرت محكمة الدرجة الثانية قرارها السالف تضمين نصه اعلاه.

وحيث تعقبته المحكوم ضدها (المدعية في الاصل) بواسطة محاميها الذي نعى عليه صلب مستندات طعنه:

أولا: ضعف التعليل وهضم حقوق الدفاع وسوء فهم وتطبيق احكام الفصل 2 من مجلة الاداء على القيمة المضافة وخرق مقتضيات الفصول 1 و7 و18 من نفس المجلة:

1-ضعف التعليل وهضم حقوق الدفاع:

قولا بان محكمة القرار المنتقد اعتبرت ان المعقبة حاليا هي شركة تجارية خاضعة للأداء على القيمة المضافة في حين ان المعقب ضدها بدورها شركة تجارية خاضعة لنفس الاداء وان المعقبة مطالبة بموجب الفصول 1 و3 و7 من مجلة الاداء على القيمة المضافة باحتساب هذه المعاليم وتوظيفها على معينات الكراء ثم التصريح بالأداء ودفع معلوما للقباضة المالية وان المتسوغة تقوم بطرح ما دفعته بهذا العنوان من الاداء على القيمة المضافة الذي تخضع له بحكم نشاطها التجاري السياحي وان محكمة القرار المطعون فيه ولئن اقرت بان الفصل 2 من م ا ق م واضح في تحميل كل شخص طبيعي او معنوي واجب الاداء ما دام ينجز او يقدم خدمات الا انها لم تطبقه على المعقب ضدها بوصفها تتعاطى نشاطا تجاريا وتخضع للأداء على القيمة المضافة. وان الفصل 2 من م أ ق م لم يتضمن ما يفيد تحميل المسوغ بالأداء على القيمة المضافة في صورة عدم وجود اتفاق في خصوص تحميل هذا الاداء وهو ما يجعل القرار المنتقد مشوبا

بضعف التعليل وهضم لحقوق الدفاع بعدم التفات المحكمة لفقه القضاء المدفوع به امامها وهو ما يبرر النقض.

2-سوء فهم وتطبيق احكام الفصل 2 من مجلة الاداء على القيمة المضافة وخرق مقتضيات الفصول 1 و7 و18 من نفس المجلة:

قولا بان الفقرة I من الفصل 2 من م أ ق م حددت الاشخاص الخاضعين لهذا الاداء وهما صنفان : الاشخاص الخاضعون بمقتضى القانون والاشخاص الخاضعون له بصفة اختيارية وان الصنف الأول يهم الاشخاص الطبيعيون او المعنويون الذين ينجزون العمليات الخاضعة للأداء بالبلاد التونسية مهما كانت اهدافها ونتائجها ما دامت تكتسي صبغة صناعية او صناعية تقليدية او تتعلق بإحدى المهن الحرة او العمليات التجارية من غير البيوعات مثل الخدمات وتسويغ المنقولات والعقارات الذي يمارس يهدف تجاري او بالتبعية لنشاط تجاري ويتحمل الخاضعون للأداء واجب اعداد فواتير شكليات حددها الفصل 18 والقيام بتصريح شهري للمداخيل والاداء على القيمة المضافة وايداعه بالقباضة المالية وانه طالما ان العمليات المتعلقة بالخدمات تخضع للأداء على القيمة المضافة فان كان على محكمة القرار المنتقد ان توظف الاداء على معين الكراء الذي يمثل ثمن الخدمة المسداة والمحدد بمبلغ 369232،750دينار بموجب حكم بات وتحميل المتسوغة بأدائه لا تحميله على المسوغة وان حكام م.أ.ق.م هي أحكام آمرة تتعلق بالنظام العام الاقتصادي ويمكن إثارتها لأول مرة امام التعقيب وان القرار المنتقد قد اساء فهم وتأويل احكام الفصول 1 و7 و18 من هذه المجلة مما يتجه نقضه.

ثـــانيا: مخالفـــة احكـــام الفصـــول 242 و480 و485 من م ا ع وضعف التعليل وهضم حقوق الدفاع:

قـولا بـان منوبتـه قـد تمسـكت امـام محكمـة القـرار المطعـون فيـه بـان تحميلهـا معلـوم الاداء علـى القيمـة المضـافة مـن شـانه ان يخفـض معلـوم التسـويغ بنسـبة 18./. وهـو مـا يعـد مخالفـا للحكـم عـ3991ـدد وخارقـا لقرينـة اتصـال القضـاء الا ان المحكمـة اغفلـت هـذا الـدفع ولـم تناقشـه وهـو مـا يعـد قصـورا فـي التعليـل وهضـما لحقـوق الـدفاع وانـه وفضـلا عـن ذلـك فـان القـرار المطعـون فيـه قـد خـرق احكـام الفصـل 242 مـن م ا ع باعتبـار مخالفتـه للحكـم القضـائي المحـدد لمعينـات الكـراء والـذي يعـد بمثابـة عقـد ملـزم للطـرفين كمخالفتهـا لأحكـام الفصـلين 480 و485 مـن م ا ع وهـو مـا يتجـه معـه نقـض القـرار المطعـون فيـه وانتهـى الـى طلـب قبـول مطلـب التعقيـب شـكلا وأصـلا ونقـض القـرار الاسـتئنافي المطعـون فيـه واحالـة القضـية علـى محكمـة الاستئناف بـ للنظر فيها بهيئة اخرى.

المحكمـــــة

عـن كـلا المطعنـين المتعلقـين بضـعف التعليـل وهضـم حقـوق الـدفاع وسـوء فهـم وتطبيـق احكـام الفصـل 2 مـن مجلـة الاداء علـى القيمـة المضـافة وخـرق مقتضـيات الفصـول 1 و7 و18 منهـا ومخالفـة الفصـول 242 و480 و485 من م ا ع لوحدة القول فيهما:

حيـث تعلـق المطعـن بالخطـأ فـي تحميـل المسـوغة لـلأداء علـى القيمـة المضـافة الموظـف علـى معينـات التسـويغ رغـم ان المتسـوغة هـي شـركة تجاريـة خاضـعة لأحكـام مجلة الاداء على القيمة المضافة.

وحيـث ولـئن لـم يعـرف المشـرع التونسـي الاداء علـى القيمـة المضـافة الا انـه يمكـن تعريفـه بانـه أداء غيـر مباشـر علـى الاسـتهلاك يوظـف علـى المنتـوج ويتحملـه المسـتهلك النهـائي ويحتسـب علـى اسـاس رقـم المعـاملات ويتميـز باعتبـاره اداء وحيـدا يوظـف علـى المنتـوج مـرة واحـدة مهمـا

كان عدد المعاملات التي يحققها المنتوج في الدورة الاقتصادية الا ان دفعه يتم على امتداد المراحل التي يمر بها هذا المنتوج بضاعة كان او خدمة وذلك عن طريق مبدأ الطرح الذي يتكرر الى نهاية الدورة الاقتصادية للمنتوج بوصوله الى المستهلك النهائي الذي يؤدي بصفة فعلية كامل الاداء.

وحيث حدد المشرع صلب الفقرة I من الفصل 2 من م.أ.ق.م الاشخاص الخاضعين لهذا الاداء معتبرا انه يخضع لهذا الاداء بمقتضى القانون الاشخاص الطبيعيون او المعنويون الذين ينجزون العمليات المشار اليها بالفقرة I وبالفقرات الفرعية من 2 الى 8 من الفقرة II من الفصل الأول من نفس المجلة والتي تندرج ضمنها (الفقرة I من الفصل 1) العمليات المنجزة بالبلاد التونسية مهما كانت اهدافها ونتائجها ما دامت تكتسي صبغة صناعية او صناعية تقليدية او تتعلق بإحدى المهن الحرة او العمليات التجارية من غير البيوعات.

وحيث ان التسويغ العقاري الذي يمارس كنشاط تجاري أصلي او تبعي يخضع للأداء على القيمة المضافة وان هذا الاداء وبوصفه يوظف على المنتوج او الخدمات فانه يوظف على معين التسويغ ويؤديه المتسوغ للمسوغ ثم يطرحه المتسوغ من الخدمة التي يؤديها بدوره او المنتوج الذي يصنعه الى ان يصل المنتوج او الخدمة الى المستهلك النهائي الذي يقتنيه مثقلا بالأداء على القيمة المضافة.

وحيث ان محكمة القرار المنتقد لما استندت للفصل 2 من م.أ.ق.م لتحميل المسوغة بواجب اداء معلوم الاداء على القيمة المضافة تكون قد اساءت تطبيق القانون ضرورة ان المتسوغة هي شركة تمارس نشاطا تجاريا وهو الايواء السياحي للأشخاص بالنزل المكرى وهي بذلك خاضعة لأحكام الفصل 2 من م.أ.ق.م وان النشاط الذي تمارسه غير معفى منه ضرورة ان الأنشطة

الخاضعة للإعفاء منصوص عليها صراحة وعلى وجه التحديد صلب الفصل 4 من م.أ.ق.م والجدول "أ" الملحق بها.

وحيث انه لا جدال في تعلق احكام القانون الجبائي عامة وم.أ.ق.م خاصة بالنظام العام الاقتصادي لارتباطها بموارد ميزانية الدولة وبالتالي فان احكامها آمرة وواجبة الانطباق.

وحيث ان تحديد المتحمل بالأداء على القيمة المضافة قد ورد باحكام القانون (م.أ.ق.م) وبالتالي فان ما انتهت اليه محكمة القرار المنتقد من عدم وجود اتفاق بين الطرفين حول المتحمل بهذا الاداء بما يجعل المسوغة متحملة له ينطوي على خرق لأحكام قاعدة قانونية آمرة وهي الفصل 2 من م.أ.ق.م فضلا عن تعارضه مع طبيعة الاداء على القيمة المضافة الموظف على المنتوج او الخدمة لا على الاشخاص الذين يحمل عليهم واجب ادائه وطرحه لاحقا من رقم المعاملات التي ينجزونها.

وحيث اضحى القرار المطعون فيه مستوجبا للنقض والاحالة لما شابه من خرق للقانون وضعف في التعليل.

ولهذه الأسباب

قررت المحكمة قبول مطلب التعقيب شكلا واصلا ونقض القرار المطعون فيه واحالة القضية على محكمة الاستئناف بـ لإعادة النظر فيها مجددا بهيئة اخرى واعفاء الطاعنة من الخطية وارجاع معلومها المؤمن إليها.

وصدر هذا القرار بحجرة الشورى يوم 20 فيفري 2019 عن الدائرة الثالثة برئاسة السيدة

وعضوية المستشارتين السيدتين و

وبمحضر المدعي العام السيد

وبمساعدة كاتبة الجلسة السيدة .

وحرر في تاريخه -