الجمهورية التونسيّة

مجلس الدولة

المحكمة الإداريّة

**

القضيّة عـدد : 310682

تاريخ القرار : 21 جوان 2010

الحمد لله ،

قرار تعقيبـــي

باســـــــــم الشعـــــب التّونســـــــــي

أصدرت الدائرة التعقيبيّة الأولى بالمحكمة الإدارية القرار التـّالـي بيـن :

المعقّبة :

من جهة ،

والمعقّب ضدّه : نو الب ، عنوانه

من جهة أخرى .

بعد الإطّلاع على مطلب التعقيب المقدّم من المعقبة المذكورة أعلاه بتاريخ 8 أكتوبر 2009 والمرسّم بكتابة المحكمة تحت عدد 310682 طعنا في الحكم الصادر عن محكمة الإستئناف بقابس بتاريخ 26 ديسمبر 2008 في القضيّة عدد 298 والقاضي نهائيّا " بقبول الإستئناف شكلا وفي الأصل بإقرار الحكم الإبتدائي " .

و بعد الإطّلاع على الحكم المطعون فيه الذي تفيد وقائعه أنّ المعقّب ضدّه خضـع إلى مراجعة أولية لوضعيته الجبائية في مادّة الضريبة على دخل الأشـخاص الطبيعيـين والأداء على القيمة المضافة والمعلوم على المؤسّسات ذات الصبغة الصناعية أو التجارية أو المهنية بالنسبة لسنة 2004 والأقساط الإحتياطيّة لسنة 2005 نتج عنها صدور قـرار في التوظيف الإجباري للأداء بتاريخ 4 سبتمبر 2006 تحت عـدد 2006/591 يقضـي بمطالبته بدفع مبلغ جملي لفائدة الخزينة قدره 167.481,865 دينارا أصـلا وخطايـا ، فاعترض عليه المعنيّ بالأمر لدى المحكمة الإبتدائيّة بقابس التّي تعهدت بملـف القضـيّة وأصدرت حكما بتاريخ 4 أكتوبر 2007 في القضية عدد 436 يقضي " ابتـدائيّا بإلغـاء قرار التوظيف الإجباري للأداء عدد 591/2006 الصادر بتاريخ 26 أوت 2006 وإبطال

مفعوله " فاستأنفته المعقّبة أمام محكمة الإستئناف بقابس التّي تعهّدت بملف القضيّة وأصدرت فيها حكمها المضمّن منطوقه بالطالع والذي هو محل الطعن بالتعقيب الماثل .

و بعد الإطّلاع على المذكرة في شرح أسباب الطعن المقدّمة من الإدارة العامّة للأداءات بتاريخ 21 أكتوبر 2009 والرامية إلى قبول التعقيب شكلا وأصلا ونقض الحكم المطعون فيه وإحالة القضية إلى محكمة الموضوع للنظر فيه بهيئة مجدّدة بالإستناد إلى ما يلي :

أولا : خرق أحكام الفصول 96 و97 و98 و103 من مجلة الشركات التجارية ، بمقولة أنّ مصالح الجباية قامت بتقييم الدخل الذي حقّقه المطالب بالأداء في الفترة المعنيّة بالمراجعة بالإستناد إلى القرائن القانونيّة والفعليّة وتحديدا بتطبيق طريقة التقييم التقديري للدخل حسب المصاريف الشخصيّة الظاهرة والجلية أو حسب نمو الثروة المنصوص عليه بالفصل 43 من مجلة الضريبة بعد أن تبيّن أنّ المعني بالأمر ساهم في تأسيس شركة ذات مسؤوليّة محدودة وهي " شركة رخام الواحة البحرية " وأنّه دفع قيمة مساهمته كاملة والمتمثلة في 192 ألف دينار مساهمة مالية و35 ألف دينار مساهمة عينية حسب ما يتبيّن من الفصل 6 من عقد تأسيس الشركة المذكورة الذي أمضاه جميع المساهمين فيها التّي تأسّست بصفة فعليّة وقانونيّة وأنّ رأسمالها قد وقع تحريره وهو ما يؤكّد امتلاك المساهمين للأموال المتأتّية من تحرير حصصهم وبالتّالي فإنّ مساهمة المطالب بالأداء في رأسمال تلك الشركة تعدّ قرينة فعلية تثبت صحّتها بمقتضى وثائق قانونيّة وهو ما يؤكّد امتلاكه لتلك الأموال وليس بإمكان المعني بالأمر دحض ذلك إلاّ بمقتضى وسائل جدّية وقانونيّة .

ثانيا : خرق أحكام الفصلين 16 و17 من مجلة الشركات التجارية ، بمقولة أنّ محكمة الحكم المطعون فيه قضت بإلغاء المبالغ الموظّفة على المعقّب ضدّه بتعلّة أنّه أثبت أنّ "شركة رخام الواحة البحرية" التّي ساهم في تكوينها قد انحلت في حين أخضع الفصل 16 من المجلة التجارية المداولات التّي موضوعها إنحلال الشركة أو حلّها لإجراءات الإيداع والإشهار وذلك في أجل شهر بداية من تاريخ ترسيم محضر المداولة بالسجل التجاري وبالتّالي فإنّ محضر الجلسة المنعقدة بتاريخ 12 فيفري 2005 والذي أدلى به المعني بالأمر واعتبرته محكمة الإستئناف يثبت انحلال الشركة قبل تكوينها لكي تكون له تلك

الحجبة يجب أن يكون قد وقع ترسيمه بالسجل التجاري وتمّ إشهاره بالرائد الرسمي للجمهورية التونسيّة وإلاّ كانت المداولة التّي وقعت بمقتضاه باطلة والشركة تعتبر ما زالت قائمة وغير منحلّة طبقا لما اقتضاه الفصل 17 من مجلة الشركات التجارية ، كما أنّ المحضر المذكور حتّى وإن إحترم إجراءات الإيداع والإشهار فإنّ حجيّته تفيد إنحلال الشركة ولا يمكن أن تدحض بأي حال من الأحوال إمتلاك المطالب بالأداء لمبلغ مساهمته النقدية في رأسمال شركة رخام الواحة البحرية .

ثالثا : خرق مقتضيات الفصلين 3 (فقرة 2) و10 (فقرة 2) من القانون عدد 44 لسنة 1995 المؤرّخ في 2 ماي 1995 المتعلّق بالسجل التجاري ، بمقولة أنّ محكمة الحكم المطعون فيه لمّا قضت بإلغاء قرار التوظيف الإجباري على أساس أنّه انبنى على معطى ثبت عدم صحّته وذلك لأنّ المعني بالأمر قد أدلى بما يفيد عدم تحرير رأسمال الشركة وهو ما يخالف الفصلين المشار إليهما الذين أسّسا قرينة قانونيّة وقاطعة مفادها أنّ التسجيل بالسجل التجاري دليل قانوني على اكتمال شروط تكوين الذات المعنوية وإتمام واكتمال إجراءات تأسيسها وبناء على الفصلين المذكورين فإنّ الشركة رسّمت بالسجل التجاري للمحكمة الموجود مقرّها بدائرتها الترابية وهي شركة تامة شروط التكوين وتمّ تأسيسها بصفة قانونيّة ولها وجود قانوني . وخلافا لما انتهت إليه محكمة الحكم المنتقد فإنّ الشركة تمّ تأسيسها بصفة قانونيّة واكتملت شروط تكوينها بصفة فعليّة وقانونيّة حيث وقع ترسيمها بالسجل التجاري لدى المحكمة الإبتدائيّة بتونس تحت عدد B0137992004 كما وقع إشهارها بالرائد الرسمي للجمهورية التونسية طبقا لأحكام الفصلين 15 و16 من المجلة التجارية وهو ما يفيد أنّ المعقّب ضدّه يملك فعلا المبلغ النقدي الذي يمثل مساهمته النقدية في رأسمال الشركة .

رابعا : خرق أحكام الفصل 449 من مجلة الإلتزامات والعقود ، بمقولة أنّ محكمة الحكم المطعون فيه لمّا قضت بإلغاء قرار التوظيف الإجباري على أساس أنّ المعني بالأمر لم يحرر حصصه في رأسمال "شركة رخام الواحة البحرية" والحال أنّ العقد أصبح حجّة على الشركاء بما فيهم المعقّب ضدّه بكلّ ما تضمّنه من تنصيصات ومن بينها أنّ الشركاء قد حرّروا حصصهم كاملة . وبناء على ما سبق فإنّ إمتلاك المطالب بالأداء للأموال التّي ساهم بها في رأسمال الشركة قد ثبتت صحّته .

خامسا : خرق أحكام الفصلين 65 و68 من مجلة الحقوق والإجراءات الجبائية ، بمقولة أنّ محكمة الحكم المطعون فيه لمّا قضت بإلغاء قرار التوظيف الإجباري على أساس أنّ المعني بالأمر قدّم مكاتيب صادرة عن مؤسّسات بنكية تفيد بأنه ليس لديها حساب جاري مفتوح باسم "شركة رخام الواحة" في حين أنّ تلك المكاتيب لاحقة لتاريخ تكوين الشركة المعنيّة بالأمر وتاريخ ترسيمها بالسجل التجاري حيث سلّمت له في الفترة المتراوحة بين 14 نوفمبر 2006 وفيفري 2007 ، كما أنّها وإن كانت تفيد بأنّه ليس لدى تلك البنوك حساب جاري باسم الشركة في الفترة الفاصلة بين تكوينها والتاريخ الذي ادعى المعني بالأمر أنّها انحلت فيه ، فشهادة مؤسّسة بنكية بأنّه ليس لشخص مادي أو معنوي حساب جاري مفتوح لديها في التاريخ الذي سلّمت فيه لا يعني حتما أنّه لم يكن له حساب جاري في تاريخ سابق .

و بعد الإطّلاع على بقيّة الأوراق المظروفة بالملف .

و بعد الإطّلاع على القانون عدد 40 لسنة 1972 المؤرخ في غرة جوان 1972 والمتعلق بالمحكمة الإدارية كما وقع تنقيحه وإتمامه بالقوانين اللاحقة له وآخرها القانون الأساسي عدد 63 لسنة 2009 المؤرخ في 12 أوت 2009 .

و على مجلة الإلتزامات والعقود .

و على القانون عدد 44 لسنة 1995 المؤرّخ في 2 ماي 1995 المتعلّق بالسجل التجاري .

و على مجلة الشركات التجارية .

و على مجلة الحقوق والإجراءات الجبائية .

و بعد الإطلاع على ما يفيد استدعاء الطرفين بالطريقة القانونية لجلسة المرافعة المعيّنة ليوم 7 جوان 2010 وبها تمّ الإستماع إلى المستشار المقرّر السيّد ر الر في تلاوة ملخّص من تقريره الكتابي وحضر ممثّل الإدارة العامّة للأداءات وتمسّك بما قدّمته هذه الأخيرة من مستندات تعقيب ولم يحضر المعقّب ضدّه وكان قد أعلم بموعد انعقاد هذه الجلسة .

قرّرت المحكمة حجز القضية للمفاوضة والتصريح بالحكم لجلسة يوم 21 جوان 2010 .

و بها وبعد المفاوضة القانونية صرّح بما يلي :

من جهة الشكل :

حيث قدّم مطلب التعقيب في الآجال القانونيّة ممّن له الصفة و المصلحة واستوفى كافة مقوماته الشكلية ، ممّا يتعيّن معه قبوله من هذه الناحية .

من جهة الأصل :

- عن المطاعن الأول والثاني والثالث والرابع والخامس المأخوذة تباعا من خرق أحكام الفصول 96 و97 و98 و103 والفصلين 16 و17 من مجلة الشركات التجارية والفصلين 3 (فقرة 2) و10 (فقرة 2) من القانون عدد 44 لسنة 1995 المؤرّخ في 2 ماي 1995 المتعلّق بالسجل التجاري والفصل 449 من مجلة الإلتزامات والعقود والفصلين 65 و68 من مجلة الحقوق والإجراءات الجبائية :

حيث طلبت المعقّبة صلب المذكرة في شرح أسباب الطعن نقض الحكم المنتقد بالإستناد إلى المطاعن على النحو المذكور بالطالع .

و حيث يتبيّن بالرجوع إلى أوراق الملف أنّ مصالح الجباية قامت بتقييم الدخل الذي حقّقه المطالب بالأداء في الفترة المعنيّة بالمراجعة بالإستناد إلى القرائن القانونيّة والفعليّة وتحديدا بتطبيق طريقة التقييم التقديري للدخل حسب المصاريف الشخصيّة الظاهرة والجلية أو حسب نمو الثروة المنصوص عليه بالفصل 43 من مجلة الضريبة بعد أن تبيّن أنّ المعني بالأمر ساهم في تأسيس شركة ذات مسؤوليّة محدودة وهي "شركة رخام الواحة البحرية" وأنّه دفع قيمة مساهمته كاملة والمتمثلة في 192 ألف دينار مساهمة مالية و35 ألف دينار مساهمة عينية معتبرة أنّ ذلك يتبيّن من الفصل 6 من عقد تأسيس الشركة المذكورة الذي أمضاه جميع المساهمين فيها التّي تأسّست بصفة فعليّة وقانونيّة وأنّ رأسمالها قد وقع تحريره وهو ما يؤكّد امتلاك المساهمين للأموال المتأتّية من تحرير حصصهم وبالتّالي فإنّ مساهمة المطالب بالأداء في رأسمال تلك الشركة تعدّ قرينة فعلية تثبت صحّتها بمقتضى وثائق قانونيّة وهو ما يؤكّد امتلاكه لتلك الأموال .

و حيث اعتبرت محكمة الحكم المطعون فيه بأنّ قرار التوظيف قد انبنى على معطى ثبت عدم صحّته ضرورة أنّ المطالب بالأداء أدلى بما يفيد عدم تحرير رأس مال "شركة رخام الواحة البحرية" وانحلالها قبل تكوينها حسب محضر الجلسة المنعقدة بتاريخ 12 فيفري 2005 كما أنّ المكاتيب الصادرة عن المؤسّسات البنكية تؤكّد أنّه ليس للشركة الواقع تأسيسها أي أموال أو حساب .

و حيث أنّ النظر في هذه المطاعن يستدعي تفحصّ قاضي التعقيب للوثائق المحتج بها من قبل طرفي النزاع وتقدير حجّيتها والترجيح بينها .

و حيث أنّه من المسلّم به فقها وقضاء أنّ فحص حجج الخصوم وتقدير قوّة حجيّتها هو من الأمور الواقعية الموكولة لاجتهاد محكمة الموضوع التّي لها سلطة تقديريّة كاملة في تقدير الحجج والوثائق المبسوطة أمامها وهي من الأمور الواقعية الموكولة لاجتهادها ولا رقابة عليها في ذلك من قبل الدوائر التعقيبيّة للمحكمة الإدارية إلاّ إذا شاب اجتهادها خطأ فادح في التقدير وهو ما لم يثبت من أوراق الملف ، الأمر الذي يتّجه معه رفض هذه المطاعن .

و لهـذه الأسبـاب ،

قرّرت المحكمة :

أولا : قبول مطلب التعقيب شكلا ورفضه أصلا .

ثانيا : حمل المصاريف القانونية على المعقّبة .

و صدر هذا القرار عن الدائرة التعقيبيّة الأولى بالمحكمة الإدارية برئاسة السيّد الحبيب جاء بالله وعضوية المستشارين السيّدة سـ ـع ومـ العـ .

و تلي علنا بجلسة يوم 21 جوان 2010 بحضور كاتبة الجلسة السيدة سماح الماجري .

رئيس الدائرة **المستشار المقرّر**

الحبيب جاء بالله **ر الرا**

الكاتبة العام للمحكمة الإدارية

الإمضاء: صابرين