311109

الحمد للّه،

الجمهوريّة التّونسيّة

مجلس الدولة

المحكمة الإداريّة

القضيّة عدد : 311109

تاريخ القرار : 27 ديسمبر 2010

قرار تعقيبـــي

2 فيفري 2011

باسم الشعب التونسي،

أصدرت الدائرة التعقيبية الثانية بالمحكمة الإدارية القرار التالي بين:

المعقـــبة : الإدارة ، الكائن مقرها

من جهة،

والمعقّـــب ضدّها : شركة في شخص ممثلها القانوني، مقرّها

من جهة أخرى.

بعد الإطلاع على مطلب التعقيب المقدّم من المعقّبة المذكورة أعلاه والمسجل بكتابة المحكمة بتاريخ 26 مارس 2010 تحت عدد 311109 طعنا في الحكم عدد 11647/11421 الصادر عن محكمة الاستئناف ببترت بتاريخ 7 ديسمبر 2009 والقاضي بقبول الاستئنافين شكلا وفي الأصل بـــإقرار الحكـــم الابتـــدائي وإجراء العمل به وتخطئة المستأنفين بالمال المؤمن وحمل المصاريف القانونية على المستأنفة شـــركة والي لتزويـــد البواخر.

وبعد الإطلاع على الحكم المطعون فيه الذي تفيد وقائعه أنّ المعقّب ضدّها خضعت إلى مراجعة جبائيّـــة معمّقة في مادّة الضريبة على الشركات والأقساط الاحتياطية والمعلوم على المؤسّسات ذات الصبغة الصناعيّة أو التجاريّة أو المهنيّة والمساهمة في صندوق النهوض بالمسكن لفائدة الأجراء والأداء على التكوين المهني والخصـــم من المورد والأداء على القيمة المضافة ومعلوم الطابع الجبائي شملت السنوات من 2002 إلى 2005 نتج عنها

صدور قرار فـــي التوظيف الإجباري للأداء بتاريخ 7 جوان 2007 تحـــت عـــدد 2007/273 تضـــمن بمطالبتها بدفع مبلغ جملي لفائدة الخزينة العامة للبلاد التونسية قدره 24.200,997 دينارا أصلا وخطايا مع ضبط فائض الضريبة على الشركات لسنة 2005 بمبلغ قدره 1.465,829 دينارا فاعترضت عليه المعنيّـــة بالأمر أمام المحكمة الابتدائية ببنزرت التّي تعهدت بالقضية وأصدرت فيها حكما بتاريخ 19 مـــارس 2008 تحت عدد 773 يقضي ابتدائيّا بقبول الاعتراض شكلا وفي الأصل بإقرار قرار التوظيف الإجباري مع تعـــديل نصه وذلك بالحطّ من مبلغ الأداءات المستوجبة إلى ما جملته إحدى عشر ألفا ومائتان واثنان وسبعون دينـــارا ومليمات 361 (11.272,361د) أصل أداء وخطايا تأخير وحمل المصاريف القانونيـــة علـــى المعترضـــة فاستأنفه الطرفان أمام محكمة الاستئناف ببنزرت التّي تعهدت بملف القضيّة وأصدرت فيه حكمهـــا المضـــمّن منطوقه بالطالع والذي هو محل الطعن بالتعقيب الماثل.

وبعد الإطلاع على مذكرة شرح أسباب الطعن المقدّمة من المعقّبة بتاريخ 6 أفريل 2010 والرامية إلى قبول مطلب التعقيب شكلا وأصلا ونقض الحكم المطعون فيه وإحالة القضية إلى محكمة الاستئناف بـــبنزرت لتعيد النظر فيها بهيئة حكمية جديدة وحمل المصاريف القانونية على المعقب ضدها استنادا إلى ما يلي :

أوّلا : خرق أحكام الفصل 65 من مجلة الحقوق والإجراءات الجبائية بمقولة أنّ محكمة الحكم المطعـــون فيه أيدت الحكم الابتدائي فيما انتهى إليه من حطّ في نسبة الربح الخام معتمدة في ذلك على مطلق اجتـــهادها والحال أنّ هامش الربح المعتمد من الإدارة تمّ استنتاجه من حسابية الشركة وأنّ هذه الأخيرة لم تدل بما يـــدعم طلبها الرامي إلى الحطّ من تلك النسبة من 67 % إلى 20 %.

ثانيا : خرق أحكام الفصل 12 من مجلة المرافعات المدنية والتجارية بمقولة أنّ محكمة الحكم المطعون فيه أيدت الحكم الابتدائي فيما انتهى إليه من تعديل نسبة الربح الخام اعتمادا على مطلق اجتهادها ودون أن تقدم المعقب ضدها أيّ مؤيد وهو ما جعل قاضي الأصل يخلّ بمبدأ الحياد الذي يقتضي من المحكمة عـــدم تكـــوين وإحضار حجج الخصوم.

وبعد الإطلاع على بقية الأوراق المظروفة بالملف.

وبعد الإطّلاع على القانون عدد 40 لسنة 1972 المؤرّخ في 1 جوان 1972 المتعلّق بالمحكمة الإداريّة وعلى جملة النصوص المنقحة والمتمّمة له وآخرها القانون الأساسي عدد 63 لســـنة 2009 المـــؤرخ في 12 أوت 2009.

وبعد الإطلاع على مجلة المرافعات المدنية والتجارية.

وبعد الإطلاع على مجلة الحقوق والإجراءات الجبائية.

وبعد الإطلاع على ما يفيد استدعاء الطرفين بالطريقة القانونية لجلسة المرافعة المعيّنة ليوم 13 ديسمبر 2010 وبها تمّ الاستماع إلى المستشار المقرر السيد م غ في تلاوة ملخص من تقريره الكتابي وحضر ممثل الإدارة وتمسك بمطلب التعقيب ووجه الاستدعاء إلى المعقب ضدها.

قررت المحكمة حجز القضية للمفاوضة و التصريح بالقرار لجلسة يوم 27 ديسمبر 2010.

وبها وبعد المفاوضة القانونية صرح بما يلي:

من حيث الشكل:

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

من جهة الأصل :

عن المطعنين المتعلقين بخرق أحكام الفصل 65 من مجلة الحقوق والإجراءات الجبائية والفصل 12 من مجلة المرافعات المدنية والتجارية لوحدة القول فيهما :

حيث تمسكت المعقبة بأنّ محكمة الحكم المطعون فيه خرقت أحكام الفصل 65 من مجلة الحقوق والإجراءات الجبائية حين أيدت الحكم الابتدائي فيما انتهى إليه من حطّ في نسبة الربح الخام معتمدة في ذلك على مطلق اجتهادها والحال أنّ هامش الربح المعتمد من الإدارة تمّ استنتاجه من حسابية الشركة وأنّ هذه الأخيرة لم تدل بما يدعم طلبها الرامي إلى الحطّ من تلك النسبة من 67 % إلى 20 % وهو ما جعل قاضي الأصل يخلّ بمبدأ الحياد الذي يقتضي من المحكمة عدم تكوين وإحضار حجج الخصوم مثلما يقتضيه الفصل 12 من مجلة المرافعات المدنية والتجارية.

وحيث ثبت بالرجوع على أرواق الملف أنّ الإدارة طبقت هامش ربح خام على رقم معاملات الشركة المعقب ضدها بنسبة 67 % فاعترضت هذه الأخيرة على تلك النسبة متمسكة بتطبيق نسبة قدرها 20 % معتبرة أنّها أكثر ملاءمة لواقع نشاطها فقامت المحكمة الابتدائية ببترت باعتماد نسبة ربح خام تقدّر بـ 43,5 % معللة موقفها بأنّ انتفاء العناصر التي يمكن على ضوئها تحديد تلك النسبة تحديدا سليما مؤسسا على معطيات قانونية وواقعية صحيحة جعلها تعمل اجتهادها الذي أدى بها إلى التعديل بين النسبتين المتمسك بهما من الطرفين وذلك باعتماد معدلهما سعيا بذلك إلى تجاوز ما يمكن أن يتضمنه قرار التوظيف من شطط أو ما يطرأ على تصاريح المطالبة بالأداء من اخفاءات وهو ما أيّدته محكمة الحكم المطعون فيه معتبرة أنّ ذلك يدخل في صميم الوظائف الاستقرائية للقاضي الجبائي.

وحيث إنّ تحديد نسبة الربح هو مسألة واقعية موكول لاجتهاد قاضي الموضوع حسب طبيعة النشاط

ولا رقابة عليه في ذلك من قاضي التعقيب إلا في حدود التثبت من وجود تعليل مستساغ لما توصل إليه قضـــاة الموضوع الذين يتمتعون بصلاحيات التحقيق في الدعوى وبسلطة مطالبة الأطراف بالإدلاء بوسائل الإثبـــات الضرورية لإنارة سبيلهم عند البت في موضوع النزاع أو مطالبة المصالح الإدارية المعنية بمدهم بالإرشادات و من ثم فهم يتمتعون بحرية اتباع إجراءات البحث و التحقيق التي تقتضيها الإجراءات.

وحيث وتبعا لما سبق بيانه فإنّ تحديد قاضي الأصل لنسبة الربح الخام باعتماد معدل النسبتين المتمســـك بهما من الطرفين إنما ينصهر في إطار دوره في مراقبة صحة التوظيف ولا يمثّل خروجا منه عن حياده طالمـــا أنّ اجتهاده كان معللا تعليلا مستساغا مما يتجه معه رفض المطعنين الماثلين كرفض التعقيب برمّته.

ولهذه الأسباب

قررت المحكمة :

أوّلا : قبول مطلب التعقيب شكلا ورفضه أصلا.

ثانيا : حمل المصاريف القانونية على المعقّبة.

وصدر هذا القرار عن الدائرة التعقيبية الثانية بالمحكمة الإدارية برئاسة السيد محمد فـــوزي بـــن حمـــاد وعضوية المستشارين السيدين مح الع وه الز

وتلي علنا بجلسة يوم 27 ديسمبر 2010 بحضور كاتبة الجلسة السيدة وسيلة النفزي.

الرئيس

محمد فوزي بن حماد

المستشار المقرر

مح غ

الإمضاء: صالحة الزردبيني