

الحمد لله



الجمهورية التونسية

مجلس الدولة

المحكمة الإدارية

القضية عدد: 39782

تاريخ القرار: 15 فيفري 2010



قرار تعقيبي

باسم الشعب التونسي

أصدرت الدائرة التعقيبيّة الثانية بالمحكمة الإدارية القرار التالي بين:

المعقّب:من جهة

، في شخص ممثلها القانوني، الكائن مقرها

والمعقّب ضدها: شركة

نائبها الأستاذ

من جهة أخرى

بعد الإطّلاع على مطلب التعقيب المقدم من الإدارة العامة للأداءات في شخص ممثلها القانوني، والمرسّم بكتابة المحكمة بتاريخ 20 سبتمبر 2008 تحت عدد 39782 ضعنا في الحكم الصّادر عن محكمة الاستئناف بتونس في القضية عدد 36379 بتاريخ 16 أفريل 2008 والقاضي: "بقبول الاستئناف شكلا وفي الأصل بإقرار قرار التوظيف الإجباري مع تعديل نصه وذلك بالخط من المبالغ المطالب بها إلى ثلاثمائة وإثنين وأربعين ألفا وخمسمائة وواحد وسبعين دينارا ومليمتا 733 (342.571,733د) لقاء أصل الأداء والخطايا".

وبعد الإطّلاع على الحكم المطعون فيه الذي تقيده وقائعه أنّ الشركة المعقّب ضدها خضعت بموجب نشاطها المتمثل في بيع معدات الإعلامية إلى مراجعة معمقة لوضعيتها الجبائية في مادّة الضريبة على الشركات والأقساط الاحتياطية والمعنوم على المؤسسات ذات الصبغة الصناعية أو التجارية أو المهنية والأداء على القيمة المضافة شملت الفترة الممتدة من سنة 1996 إلى سنة 1999، نتج عنها صدور قرار في التوظيف الإجباري للأداء بتاريخ 23 ديسمبر 2000 يقضي بمطابقتها بدفع مبلغ جملي لفائدة الخزينة قدره

(704.928,106د) أصلا وخطايا. فاعترضت عليه المعقب ضدها لدى اللجنة الخاصة بالتوظيف الإجباري بتونس 2 التي قضت بتاريخ 5 أفريل 2001 برفض الاستئناف شكلا، فتولت الطعن بالتعقيب في ذلك القرار أمام المحكمة الإدارية التي أصدرت بتاريخ 17 جانفي 2005 في القضية عدد 34946 قرارا يقضي بقبول مطلب التعقيب شكلا وفي الأصل بنقض القرار المطعون فيه وإرجاع القضية إلى محكمة الاستئناف بتونس للنظر فيها بهيئة حكمية جديدة. وعلى إثر إعادة نشر القضية أمامها أصدرت محكمة الاستئناف بتونس حكمها المشار إليه بالطالع والذي هو محل الطعن المائل.

وبعد الإطلاع على المذكورة في شرح أسباب الطعن المدلى بها من المعقبة بتاريخ 8 أكتوبر 2008 والرامية إلى قبول مطلب التعقيب شكلا وأصلا ونقض القرار الاستئنافي المطعون فيه، وحمل المصاريف القانونية على المعقب ضدها، وذلك بالإستناد إلى ما يلي:

### **1- مخالفة أحكام الفصل 134 من مجلة المرافعات المدنية والتجارية: بمقولة أن المحكمة الإدارية**

قضت في القرار الصادر عنها في القضية عدد 34946 بتاريخ 17 جانفي 2005 بنقض القرار المطعون فيه مع الإحالة، ومن ثم فقد كان على الشركة المعقب ضدها تطبيقا لأحكام الفصل 134 من مجلة المرافعات المدنية والتجارية وبصفتها طالبة إعادة النشر أمام محكمة الاستئناف إرفاق الاستدعاء للجلسة الذي وجهته الإدارة للمستأنف ضدها بنسخة من القرار التعقيبي المشار إليه، غير أنها اكتفت بتوجيه الاستدعاء فقط إليها، وكان على محكمة الحكم المنتقد تبعا لذلك القضاء برفض مطلب إعادة النشر شكلا.

### **2- مخالفة أحكام الفقرة الأولى من الفصل 7 من مجلة تشجيع الاستثمارات: بمقولة أنه يستفاد من**

تنصيصات الفقرة الأولى من الفصل المذكور أن من بين شروط انتفاع الأشخاص الطبيعيين أو المعنويين المكتتبين في رأس المال الأصلي للمؤسسات التي تقوم بالأنشطة المشار إليها بالفصل 1 من مجلة تشجيع الاستثمارات أو في الزيادة في رأس مالها بطرح المداخل أو الأرباح التي يقع استثمارها في حدود 35 بالمائة من المداخل أو الأرباح الصافية، الإدلاء بشهادة تحرير لرأس المال المكتتب أو ما يعادلها، وهو الشرط الذي غفلت الشركة المعقب ضدها عن استيفائه إذ اكتفت بتقديم وثيقة تضم قائمة في المساهمين في رأس مالها وتنص على أن المبلغ المحرر كان في حدود 25 بالمائة من المبلغ المكتتب، وبالتالي فإن المبلغ القابل للطرح في صورة تقديم الشهادة المشار إليها يكون في حدود المبلغ المحرر، كما قامت الشركة أيضا بطرح مبلغ 100.000,000 دينار من النتيجة الجبائية لسنة 1997 بعنوان أرباح معاد استثمارها دون تقديم ما يفيد قيام شركة "سهم" المكتتب في رأس مالها بإيداع تصريح بالاستثمار ودون تقديم شهادة في الاكتتاب وتحرير رأس المال المكتتب. ومن ثم فإن قضاء محكمة الدرجة الثانية بتأييد أعمال الاختبار وتمكين الشركة المعقب ضدها من الانتفاع بتلك التخفيضات الجبائية دون تقديم الوثيقتين المشار إليهما فيه مخالفة لأحكام الفقرة الأولى من الفصل 7 من مجلة تشجيع الاستثمارات.

**3- ضعف التعليل:** بمقولة أن الحكم المطعون فيه جاء مشوباً بضعف التعليل من عدة جوانب أولها غياب السند القانوني إذ اكتفت محكمة الاستئناف المصدرة له بتأييد الاختبار المجري في القضية والذي مكن الشركة المعقب ضدها من الانتفاع بالتخفيضات الجبائية المتمثلة في طرح مبلغ 220.000,000 دينار من النتيجة الجبائية لسنة 1996 بعنوان أرباح معاد استثمارها دون أدنى إشارة إلى السند القانوني الذي اعتمدت عليه في قضائها. كما اتسم الحكم بضعف التعليل أيضاً نتيجة عدم رد المحكمة المصدرة له على الدافعين المتمسك بهما أمامها من قبل المعقبة والمتمثلين في مخالفة الفصل 134 من مجلة المرافعات المدنية والتجارية والفصل 7 من مجلة تشجيع الاستثمارات على الرغم من أنهما يعتبران من الدفوع الجوهرية وكان يتعين على المحكمة مناقشتها وإبداء موقفها منهما باعتبار تأثيرهما على وجه الفصل في النزاع، هذا فضلاً عن أن التعليل الذي اعتمدته محكمة الحكم المنتقد جاء متسماً بالعمومية مما يجعله ضعيف التعليل.

وبعد الإطلاع على التقرير المقدم من الأستاذ الطيب بن جماعة نائب المعقب ضدها في الرد على مذكرة التعقيب بتاريخ 11 فيفري 2009 والذي انتهى فيه إلى طلب الحكم برفض مطلب التعقيب أصلاً وذلك بالاستناد إلى ما يلي:

#### **1- عن المطعن المأخوذ من مخالفة الفصل 134 من مجلة المرافعات المدنية والتجارية : إن إعادة**

النشر بعد النقض والإحالة لا يمثل استئنافاً حتى يكون خاضعاً لإجراءات خاصة لأن محكمة الاستئناف تسترجع بموجبه صلاحيتها القضائية للبت في النزاع مرة ثانية، وأن نسخة الحكم الابتدائي المستوجبة بالفصل 134 سالف الذكر هي واجبة التقديم لمحكمة الاستئناف وليست موضوع تبليغ للخصم.

#### **2- عن المطعن المأخوذ من مخالفة أحكام الفصل 7 من مجلة التشجيع على الاستثمار: انتهى الخبير**

المتدب من قبل محكمة الاستئناف إلى أن الشركة المعقب ضدها أدلت بقائمة الاكتتاب وتحجير رأس المال والمؤرخة في 11 جوان 1996 بما يتوفر معه شرط إعادة الاستثمار، وأما بخصوص شهادة إيداع تصريح بالاستثمار فقد أقرت المعقبة في تقريرها المؤرخ في 7 مارس 2007 بأن الشركة قدمت شهادة إيداع تصريح بالاستثمار لشركة "سهيم"، الأمر الذي يؤكد أن شروط الانتفاع بالاستثمار متوفرة بالنسبة للشركة المعقب ضدها.

#### **3- عن المطعن المأخوذ من ضعف التعليل: استند الحكم المنتقد إلى مجلة التشجيع على الاستثمار**

واستوعب مضمون الاختبار الذي أشار إلى الفصول المنطبقة، كما أن محكمة الاستئناف ليست ملزمة بالرد على الدفع المتعلق بمخالفة الفصل 134 من مجلة المرافعات المدنية والتجارية لعدم جديته.

وبعد الإطلاع على بقية الأوراق المظروفة بالملف.

وبعد الإطلاع على القانون عدد 40 لسنة 1972 المؤرخ في 1 جوان 1972 والمتعلق بالمحكمة الإدارية كما تم تنقيحه وإتمامه بالتصويح اللاحقة له وآخرها القانون الأساسي عدد 63 لسنة 2009 المؤرخ في 12 أوت 2009،

وعلى مجلة المرافعات المدنية والتجارية،  
وعلى مجلة تشجيع الاستثمارات.

وبعد الإطلاع على ما يفيد استدعاء الطرفين بالطريقة القانونية لجلسة المرافعة المعينة ليوم 1 فيفري 2010 وبما تم الإستماع إلى المستشار المقرر السيد ط الع في تلاوة ملخص من تقريره الكتابي وحضر ممثل الإدارة العامة للأداءات وتمسك بمطلب التعقيب، كما حضر الأستاذ نائب الشركة المعقب ضدها وتمسك بتقريره في الرد على مذكرة التعقيب.

وإثر ذلك قررت المحكمة حجز القضية للمفاوضة والتصريح بالحكم بجلسة يوم 15 فيفري 2010.

### وبها وبعد المفاوضة القانونية صرح بما يلي:

#### من جهة الشكّل:

حيث قدّم مطلب التعقيب في آجاله القانونية ممن له الصّفة والمصلحة وجاء مستوفيا لجميع مقوماته الشكّليّة الجوهرية لذا يتّجه قبوله من هذه الناحية.

#### من جهة الأصل:

### 1- عن المطعن المتعلق بمخالفة أحكام الفصل 134 من مجلة المرافعات المدنية والتجارية:

حيث تعيب الجهة المعقبة على محكمة الحكم المطعون فيه مخالفتها لأحكام الفصل المشار إليه نتيجة عدم قضائها برفض مطلب إعادة النشر المقدم أمامها من الشركة المطالبة بالأداء شكلا لأنها لم ترفق بالاستدعاء للجلسة الذي وجهته للإدارة نسخة من القرار التعقيبي الصادر في النزاع من المحكمة الإدارية في القضية عدد 34946 بتاريخ 17 جانفي 2005 والقاضي بالنقض مع الإحالة.

وحيث ينص الفصل 134 من مجلة المرافعات المدنية والتجارية على أنه: "يجب على المستأنف القيام بما يأتي: - استدعاء خصومه للجلسة على طريقة الفصل الخامس وذلك في أجل... ويكون الاستدعاء مصحوبا بنسخة من عريضة الطعن وبنظير من مستنداته التي على المستأنف تقديمها لكتابة المحكمة مع نسخة من الحكم وما لديه من الوثائق مرفقة بكشف يراعى في شأنه ما ورد ذكره بالفصل 72..."

وحيث خلافا لما ذهبت إليه الجهة المعقبة فإن الواضح من مقتضيات الفصل المتقدم ذكره أنه لم ينص على إلزام طالب إعادة النشر بتوجيه نسخة من الحكم من بين مرفقات الاستدعاء للجلسة المبلّغ للمستأنف ضده، الأمر الذي يكون معه تمسك الجهة المعقبة بمخالفة أحكام الفصل سالف الذكر قائما على غير سند من القانون وجديرا بالرفض.

## 2- عن المطعن المتعلق بمخالفة أحكام الفقرة الأولى من الفصل 7 من مجلة تشجيع الاستثمارات:

حيث تنعى الجهة المعقبة على محكمة الحكم المطعون فيه مخالفتها لأحكام الفصل المذكور لأنها قضت بتأييد أعمال الاختبار الذي انتهى إلى تمكين الشركة المعقبة ضدها من الانتفاع بالتخفيضات الجبائية المخولة بعنوان إعادة الإستثمار، والحال أنها لم تلتزم بالشروط القانونية للانتفاع بتلك التخفيضات والمتمثلة في تقديم ما يفيد إيداع تصريح بالاستثمار طبقاً للفصل 2 من مجلة تشجيع الاستثمارات وشهادة في الاكتاب وتحرير رأس المال المكتتب فيه مثلما يقتضيه الفصل 7 من نفس المجلة.

وحيث ينص الفصل 2 من مجلة تشجيع الاستثمارات على أنه: "تنجز الاستثمارات في الأنشطة المشار إليها بالفصل الأول من هذه المجلة بحرية..."

ويقع إيداع تصريح لدى المصالح المعنية بقطاع النشاط عند بعث المشروع. وتسلم هذه المصالح وصل إيداع..."

كما ينص الفصل 7 من نفس المجلة في فقرته الأولى على أنه: "مع مراعاة أحكام الفصلين 12 و 12 مكرر من القانون عدد 114 لسنة 1989... يتنفع الأشخاص الطبيعيون أو المعنويون المكتتبون في رأس المال الأصلي للمؤسسات التي تقوم بالأنشطة المشار إليها بالفصل الأول من هذه المجلة أو في الزيادة في رأس مالها بطرح المداخل أو الأرباح التي يقع استثمارها وذلك في حدود 35 بالمائة من المداخل أو الأرباح الصافية الخاضعة للضريبة...."

ويستوجب الانتفاع بهذا الامتياز: ...

- أن يرفق المنتفعون بالطرح التصريح بالضريبة على دخل الأشخاص الطبيعيين أو الضريبة على الشركات بشهادة تحرير لرأس المال المكتتب أو ما يعادلها".

وحيث إن المستفاد من مقتضيات الفصلين سالفين الذكر أن المشرع اشترط للانتفاع بطرح المداخل التي يقع استثمارها من قبل الأشخاص الطبيعيين أو المعنويين بالاكتاب في رأس المال الأصلي للمؤسسات التي تمارس الأنشطة المحددة في الفصل الأول من مجلة تشجيع الاستثمارات أو في الزيادة في رأس مالها تقديم شهادة تفيد تحرير رأس المال المكتتب أو ما يعادلها، بالإضافة إلى استيفاء شرط إيداع التصريح بالاستثمار.

وحيث إنه بتطبيق ما تقدم على وقائع الطعن المائل فقد ثبت من أوراق الملف أن الجهة المعقبة استبعدت الطرح الذي قامت به الشركة المعقبة ضدها من النتيجة الجبائية بعنوان أرباح معاد استثمارها بناء على عدم تقديم الشركة المعقبة ضدها لشهادة إيداع تصريح بالاستثمار وشهادة اكتاب وتحرير رأس المال، غير أن الخبير المنتدب من قبل محكمة الحكم المطعون فيه انتهى في تقريره إلى تمكين الشركة من طرح مبلغ مقداره 205.333,568 ديناراً خلال سنة 1996 ومبلغ 100.000,000 ديناراً خلال سنة 1997 من قاعدة الضريبة على الشركات بعنوان أرباح معاد استثمارها، مستندا في ذلك إلى تقديمها لشهادة إيداع تصريح بالاستثمار رقم 575 المؤرخة في 10 جوان 1996 والمسلمة من الديوان الوطني للسياحة

لشركة الترفيه والسياحة بالمهدية المكتتب في رأس مالها، وقائمة اكتاب وتحرير الترفيه في رأس مال شركة الترفيه والسياحة بالمهدية مؤرخة في 11 جوان 1996 وقد تضمنت مساهمة المعقب ضدها بمبلغ 220.000,000 دينار، بالإضافة إلى محضر جلسة عامة خارقة للعادة لشركة "سهم" سالف الذكر مؤرخ في 30 جوان 1997 بالترفيه في رأس مالها بمبلغ 100.000,000 دينار.

وحيث يتضح مما تقدم أن الخبير المنتدب اعتبر أن قائمة الاكتاب وتحرير الترفيه في رأس مال شركة "سهم" ومحضر جلساتها العامة الخارقة للعادة المقدمتين من الشركة المعقب ضدها تعادلان الشهادة في تحرير رأس المال المكتتب على النحو الذي تقتضيه أحكام الفقرة الأولى من الفصل 7 سالف الذكر، وهو ما أيده فيه محكمة الحكم المطعون فيه بما لها من سلطة كقاضي موضوع في تقدير حجية وسائل الإثبات المقدمة من الخصوم، وكان حكمها بذلك قائما على سند سليم من الواقع والقانون، وتعين لذلك رفض هذا المطعن.

### 3- عن المطعن المتعلق بضعف التعليل:

حيث تعيب الجهة المعقبة على الحكم المطعون فيه ضعف التعليل وذلك من جهة لغياب السند القانوني إذ اكتفت محكمة الاستئناف المصدرة له بتأييد الاختبار المجري في القضية والذي مكن الشركة المعقب ضدها من الانتفاع بالتخفيضات الجبائية المتمثلة في طرح مبلغ 220.000,000 دينار من النتيجة الجبائية لسنة 1996 بعنوان أرباح معاد استثمارها دون أدنى إشارة إلى السند القانوني الذي اعتمدت عليه في قضائها، وكذلك من جهة عدم رد المحكمة على الدفعين المتعلقين بمخالفة الفصل 134 من مجلة المرافعات المدنية والتجارية والفصل 7 من مجلة تشجيع الاستثمارات رغم أنهما يعتبران من الدفوع الجوهرية.

وحيث يتبين من الرجوع إلى الأوراق المرفقة بالملف أن محكمة الحكم المطعون فيه أصدرت أثناء سير القضية حكما تحضيريا يقضي بتكليف خبير للتثبت من النقص المستنتج في رقم المعاملات والتحقق من توفر مقومات إعادة الاستثمار واستبعاد توظيف المبالغ المعاد استثمارها على ضوء ذلك كالتأكد من صحة وقانونية البيوعات بتأجيل الأداء على القيمة المضافة وعند الاقتضاء إعادة احتساب الأداء المستوجب والخطايا المترتبة عليه، وقد ألقى الخبير المنتدب أعماله وضمنها بتقريره الأصلي المقدم بتاريخ 11 جانفي 2007 وتقريره التكميلي المؤرخ في 15 أكتوبر 2007 وخلص فيهما إلى أن مجموع باقي الأداء المستوجب من الشركة المعقب ضدها أصبح مساويا لمبلغ 342.571,733 ديناراً أصلاً وخطايا.

وحيث تبنت محكمة الحكم المطعون فيه نتائج الاختبار سالف الذكر بعد أن ثبت لها أنه مؤسس واقعا وقانونا، وكان حكمها بذلك معللاً تعليلاً كافياً سيما وأنها ليست ملزمة بالرد إلا على الدفوعات الجدية وأجبه لذلك رفض هذا المطعن.

ولهذه الأسباب

قررت المحكمة:

أولاً: قبول مطلب التعقيب شكلاً ورفضه أصلاً.

ثانياً: حمل المصاريف القانونية على المعقبة.

وصدر هذا القرار عن الدائرة التعقيبية الثانية بالمحكمة الإدارية برئاسة السيد محمد فوزي بن حماد وعضوية المستشارين السيّد ش. بو. والسيد م. الع. وتلي علنا بجلسة يوم 15 فيفري 2010 بحضور كاتبة الجلسة السيدة وسيلة التفري.

المستشار المقرر

العلاء  
ط. ك.

الرئيس

محمد فوزي بن حماد

الكلية العامة للمحكمة الإدارية

الإضاء: يتابع البلاغي