

الجمهورية التونسية

مجلس الدولة

المحكمة الإدارية



حكم ابتدائي

القضية عدد: 1/19918

تاریخ الحكم: 09 نوفمبر 2012 . باسم الشعب التونسي ،

أصدرت الدائرة الابتدائية الثامنة بالمحكمة الإدارية الحكم الآتي نصه بين:

المدّعية: الغرفة الوطنية في شخص ممثلها القانوني، نائبة الأستاذ

الكافن مكتبه

من جهة،

والمدّعى عليه: وزير التجارة والصناعات التقليدية، مقره بـ مكتبه

من جهة أخرى.

بعد الإطلاع على عريضة الداعي المقدمة من الأستاذ نيابة عن المدّعية المذكورة أعلاه بتاريخ 04 أوت 2009 والمرسمة بكتابه المحكمة تحت عدد 1/19918، والتي يعرض فيها أنّ منوبته تقدمت بعديد العرائض لوزارة التجارة قصد حثها على تفعيل مقتضيات الفصول 11 و12 و13 من القانون عدد 117 لسنة 1992 المتعلق بحماية المستهلك والفصل 39 مكرر من قانون المنافسة والأسعار، ضد عدد من متاحلي صفة مستشار جبائي من لم يحصلوا على موافقة وزير المالية طبقاً لأحكام القانون عدد 34 لسنة 1960 المتعلق بالموافقة على المستشارين الجبائيين، في مخالفة لقاعدة نزاهة المعاملات الاقتصادية وممارسة لإشهار كاذب ومحالطة للمستهلك، غير أنّ تلك العرائض لم تظفر بأيّ ردّ. لذلك رفع دعوى الحال في حقها طعناً بالإلغاء في قرار عدم تفعيل مقتضيات الفصول 11 و12 و13 من القانون المتعلق بحماية المستهلك والفصل 39 مكرر من قانون المنافسة والأسعار.

وبعد الإطلاع على التقرير المدلّ به من وزارة التجارة والصناعات التقليدية بتاريخ 20 أكتوبر 2009 والذي دفعت من خلاله برفض الداعي شكلاً لعدم احترامها الآجال القانونية للقيام بمقولة إنّ الغرفة رفت دعواها قبل انقضاء الأربعة أشهر المولدة لتقديم مطلبها المسبق. ودفعت من جهة الأصل بعدم صواب الاحتكام إلى القانون عدد 117 لسنة 1992 المتعلق بحماية المستهلك، بالنظر إلى طبيعة العارضة وصفتها

(غرفة وطنية ممثلة لمحترفي مهنة الاستشارة الجبائية) وإلى طبيعة التظلم باعتبارها تذكرت من تبعات نشاط دخلاء على قطاع المستشار الجبائي والحال أنّ أحكام الفقرة الأخيرة من الفصل الثاني من القانون عدد 117 لسنة 1992 قد عرّفت المستهلك بأنه "كل من يشتري منتوجاً لاستعماله لغرض الاستهلاك". وأكّدت الإدارية على ضرورة الاحتكام إلى القانون عدد 34 لسنة 1960 المؤرّخ في 14 ديسمبر 1960 والمتعلق بالموافقة على المستشارين الجبائيين المنقح بالقانون عدد 91 لسنة 2001 المؤرّخ في 07 أوت 2001، باعتباره نصاً خاصاً عهد إلى وزارة المالية، بوصفها سلطة إشراف على قطاع المستشارين الجبائيين، التكفل بمعاينة الحالات وإحالتها على الهيأكل القضائية المختصة للتعهد والبت. كما دفعت الإدارية بعدم صواب الاحتكام إلى القانون عدد 64 لسنة 1991 المتعلق بالمنافسة والأسعار، وخاصة الفقرة الرابعة من الفصل 39 مكرر منه، والتي تتعلق بعمارة "مسك منتوج" وليس بإسداء خدمة، باعتبار أنّ الاستشارة الجبائية هي خدمة تمثل، طبقاً لأحكام الفصل الأول من القانون عدد 34 لسنة 1960، في "القيام بالوجبات الجبائية لفائدة المطلوبين ومدهم بيد المساعدة والنصائح أو الدفاع عن حقوقهم لدى الإدارية الجبائية أو المحاكم التي تبت في النوازل الجبائية".

وبعد الإطّلاع على التقرير المدلّى به من الأستاذ نيابة عن الغرفة المدعية بتاريخ 23 نوفمبر 2009 والذي لاحظ من خالله أنّ المستشار الجبائي يقدم خدماته للمؤسسات والعموم الذين لا يباشرون نشاطاً مهنياً، وأنّ مستهلك الخدمات الجبائية مشمول بالحماية التي من المفترض أن يوفرها قانون حماية المستهلك باعتبار أنّ المتوجهات تشمل البضائع الصناعية والفللاحية والحرفية والخدمات مهما كان نوعها، وهو ما يتأكّد من أحكام الفصل 2 من قانون حماية المستهلك، وعليه، تبقى مصالح المراقبة الاقتصادية والمنافسة والأسعار وحماية المستهلك ملزمة بالعمل على فرض احترام شروط مباشرة مهنة المستشار الجبائي ووضع حد للإشهار الكاذب حتى لا يتضرر العموم والخزينة العامة وسوق الشغل وحاملي الشهادات العليا من الأعمال التي يقوم بها السمسرة على مرأى وسمع من الجميع بيهو القباضات من خلال تعميرهم تصاريع العموم بصفة مغشوّة.

وبعد الإطّلاع على التقرير المدلّى به من وزارة التجارة والصناعات التقليدية بتاريخ 24 ديسمبر 2009 والذي لاحظت فيه أنّ الغرفة المدعية باعتبارها هيكلًا مثلاً لقطاع مهني ليس لها صفة المستهلك وليس بالتالي من الأطراف التي يحميها القانون عدد 117 لسنة 1992 المتعلق بحماية المستهلك، وليس لها الصفة تبعاً لذلك لتمثيل المستهلك أو التقدم نيابة عنه للقيام بطلب تفعيل نص قانوني يحميه أو للتظلم قضائياً على إثر عدم تفعيل الآليات القانونية المتوفرة لحماية حقوق المستهلك. ودفعت الإدارية مجدداً بعدم صواب الاحتكام إلى القانون عدد 64 لسنة 1991 المتعلق بالمنافسة والأسعار، وخاصة الفقرة الرابعة من الفصل 39 مكرر منه، والتي تتعلق بمسك المنتوجات، ملاحظة أنه تم إدراج هذه الفقرة بموجب تنقيح سنة 2003 لقانون المنافسة والأسعار لغاية التصدّي لظاهرة التجارة الموازية ولم تتعلق بإسداء الخدمات الموازية، وأنّ

مختلف فصول القانون عدد 64 لسنة 1991 ومنها على سبيل الذكر الفصول 22 و 23 و 24، ميزت بين المتوج والخدمة، كما ميز الفصل 27 من نفس القانون بين المتوج وتاجر الجملة والمورد ومسدي الخدمات، وأكّدت أنَّ تطبيق هذا القانون يتطلب وجود نشاط مهني مصرح به وملك منتجات لا تدخل في ذلك التصريح وهو ما لا يتوفّر في الأشخاص الذين يمارسون مهام المستشار الجنائي دون تصريح. ودفعت الإداره بحسباً بوجود نص قانوني خاص يتعلق بجزاء الإخلال وتعاطي نشاط مستشار جنائي خلافاً للأطر القانونية وهو القانون عدد 34 لسنة 1960 والنصوص المنقحة له.

وبعد الإطلاع على التقرير المدنى به من الأستاذ نيابة عن المدعى بتاريخ 13 فيفري 2010 والذي أكّد فيه أنَّ صفة القيام بالنسبة إلى منوبته مضمونة بالفصل 242 وما بعد من مجلة الشغل التي مكتنها من الدفاع عن المصلحة المشتركة فضلاً عن أنَّه يحق لأىّ شخص المطالبة بتفعيل مقتضيات قانون حماية المستهلك التي حرصت الإداره على تعطيله في مجال الخدمات الفكرية خلافاً لما هو معمول به في فرنسا التي تُقل عنّها التشريع المتعلّق بحماية المستهلك، خصوصاً وأنَّ الفصل الأول من قانون حماية المستهلك يسمح لأىّ كان بالظلم لدى الإداره إذا ما تضررت مصالحه من عدم احترام القواعد العامة المتعلقة بسلامة المنتجات ونزاهة المعاملات الاقتصادية. وتمكّن نائب الغرفة المدعى بانطباق أحكام الفقرة 4 من الفصل 39 مكرر من قانون المنافسة والأسعار على ظاهرة السوق الموازية في مجال الخدمات ذات الطابع الفكري.

وبعد الإطلاع على التقرير المدنى به من وزارة التجارة والصناعات التقليدية بتاريخ 12 مارس 2010 والذي أشارت فيه بالخصوص إلى عدم منازعة الإداره في شمولية تطبيق قانون حماية المستهلك للخدمات والأعمال الفكرية باعتبار أنَّ تعريف المتوج حسب ما ورد بالفصل الثاني من هذا القانون يشمل الخدمات مهما كان نوعها، غير أنَّ المسألة تتعلق بعمارة مهنة مستشار جنائي من قبل أشخاص غير مؤهلين طبقاً لكراس الشروط المتعلّق بعمارة مهنة مستشار جنائي، والذي تم إصداره لتعويض الترخيص الإداري المسبق وتحrir القطاع إثر صدور القانون عدد 91 لسنة 2001، والذي تسهر وزارة المالية على مراقبة مدى احترام الشروط المضمنة صلبـه. ودفعت الإداره بحسباً بغير صواب الاحتكام إلى الفقرة الرابعة من الفصل 39 مكرر من قانون المنافسة والأسعار بالرجوع إلى مداولات مجلس النواب الخاصة بتنقيح القانون المذكور والتي ثبتت أنَّ نية المشرع كانت متوجهة من خلال إدراج هذا الفصل لمكافحة ظاهرة التجارة الموازية للبضائع والمنتجات، فضلاً عن أنَّ عبارة "المشك" الواردة صلبـه لا تستعمل إلا للأشياء المادية والملموسة.

وبعد الإطلاع على بقية الأوراق المظروفة بالملف وعلى ما يفيد استيفاء إجراءات التحقيق في القضية. وبعد الإطلاع على القانون عدد 40 لسنة 1972 المؤرّخ في أول جوان 1972 والمتعلّق بالمحكمة الإدارية مثلما تم تأكيده وإثباته بالنصوص اللاحقة له وخاصة القانون الأساسي عدد 39 لسنة 1996 المؤرّخ في 3 جوان 1996، وآخرها القانون الأساسي عدد 02 لسنة 2011 المؤرّخ في 03 جانفي 2011.

وعلى القانون عدد 64 لسنة 1991 المؤرّخ في 29 جويلية 1991 والمتّصل بالمنافسة والأسعار مثلما تم تنصيجه وإتمامه خاصة بالقانون عدد 60 لسنة 2005 المؤرّخ في 18 جويلية 2005.

وعلى القانون عدد 117 لسنة 1992 المؤرّخ في 07 ديسمبر 1992 والمتّصل بحماية المستهلك.

وبعد الإطلاع على ما يفيد استدعاء الطرفين بالطريقة القانونية بجلسة المرافعة المعينة ليوم 09 أكتوبر 2012، وبما تم الاستماع إلى المستشار المقرر السيد حمدي مراد في تلاوة ملخص لقريره الكتافي، وبما لم يحضر الأستاذ وبلغه الاستدعاء وحضر ممثل وزارة التجارة والصناعات التقليدية وتمسك. ثم تلا مندوب الدولة السيد محمد غبارة ملحوظاته الكتابية المظروفة نسخة منها بالملف. وحُجزت القضية للمفاوضة والتصرّيف بالحكم بجلسة يوم 09 نوفمبر 2012.

وها وبعد المفاوضة القانونية صرّح بما يلي

من جهة الشكل

حيث دفعت الإدارة برفض الدعوى شكلاً لعدم احترامها الآجال القانونية للقيام بمقولة إنَّ الغرفة رفعت دعواها قبل انقضائه الأربعة أشهر الموالية لتقديم مطلبها المسبق.

وحيث اقتضى الفصل 37 من القانون الأساسي المتعلّق بالمحكمة الإدارية أنَّه "ترفع دعوى تجاوز السلطة في ظرف الشهرين الموالين لنشر المقررات المطعون فيها أو الإعلام بها. ويمكن للمعني بالقرار قبل انقضائه ذلك الأجل أن يقدم بشأنه مطلبًا مسبقاً لدى السلطة المصدرة له. وفي هذه الصورة يكون تقديم المطلب قاطعاً لسريان أجل القيام بالدعوى. ويعتبر مضي شهرين على تقديم المطلب المسبق دون أن تجib عنه السلطة المعنية رفضاً ضمنياً يخوّل للمعني بالأمر اللجوء إلى المحكمة الإدارية على أن يتم ذلك في ظرف الشهرين الموالين للأجل المذكور".

وحيث وخلافاً لما دفعت به الإدارة، فإنَّ تقديم الطعن بعد انقضائه أربعة أشهر على إثارة القرار هو ما يصير دعوى تجاوز السلطة مرفوضة شكلاً.

وحيث أنَّ هذه الدعوى ليست من الدعوى المبكرة، باعتبار أنَّ قراراً ضمنياً بالرفض قد نشأ بمرور أكثر من شهرين على إيداع المطلب لدى الإدارة.

وحيث ومهما كان من أمر ومع التسليم جدلاً بأنَّ دعوى الحال من صنف الدعوى المبكرة، فقد استقرَّ عمل المحكمة على قبول النظر فيها شريطة عدم القضاء في الدعوى قبل مرور أجل شهرين على إثارة القرار وما لم تتخذ الجهة الإدارية المعنية خلال ذلك الأجل قراراً صريحاً تستجيب بمقتضاه للطلبات المضمنة بالمطلب المقدم إليها من قبل المعني بالأمر أو تعبّر فيه عن موقفها إزاءه، واتجه لكل ما سبق رد الدفع.

وحيث دفعت الإدارة بأنّ الغرفة المدعية باعتبارها هيكلًا ممثلاً لقطاع مهني ليست لها صفة المستهلك وليست بالتالي من الأطراف التي يحميها القانون عدد 117 لسنة 1992 المتعلق بحماية المستهلك، وليست لها الصفة تبعاً لذلك لتمثيل المستهلك أو التقدم نيابة عنه للقيام بطلب تفعيل نص قانوني يحميه أو للتظلم قضائياً على إثر عدم تفعيل الآليات القانونية المتوفرة لحماية حقوق المستهلك.

وحيث درج قضاء هذه المحكمة على اعتبار أنّ شرط الصفة وثيق الصلة بشرط المصلحة التي يكفي ثبوت استيفائها لاكتساب الصفة المستوجبة في القيام.

وحيث أنّ حماية الإدارة لمستهلكي خدمات الاستشارة الجبائية من متاحلي صفة المستشار الجبائي وحرصها على ضمان انتفاعهم بذلك الخدمات من هو مخول قانوناً بتوفيرها، من شأنه أن ينعكس إيجاباً على نشاط المستشارين الجبائيين المباشرين لهمتهم في إطار الشريعة، وعليه، تكتسب الغرفة المدعية في نطاق الدفاع عن مصالح منتسبيها صفة ومصلحة في المطالبة بتفعيل قانون حماية المستهلك، وفي الطعن تبعاً لذلك في قرار رفض تفعيل القانون المذكور، واتجه رد هذا الدفع.

وحيث رُفعت الدعوى والحال ما ذُكر في الآجال القانونية مُنْ لـه الصفة والمصلحة واستوفت جميع مقوّماتها الشكلية الأساسية وكانت بذلك حرّيّة بالقبول من هذه الناحية.

من جهة الأصل

حيث تهدف الدعوى إلى الطعن بالإلغاء في القرار الضمي لوزير التجارة القاضي برفض تفعيل مقتضيات الفصول 11 و12 و13 من القانون عدد 117 لسنة 1992 المتعلق بحماية المستهلك والفرقة الرابعة من الفصل 39 مكرر من قانون المنافسة والأسعار، ضد عدد من متاحلي صفة مستشار جبائي.

وحيث دفعت الإدارة بعدم شرعية الاحتكام إلى القانون عدد 117 لسنة 1992 المتعلق بحماية المستهلك، بالنظر إلى طبيعة العارضة وصفتها (غرفة وطنية ممثلة لمحترفي مهنة الاستشارة الجبائية) وإلى طبيعة التظلم باعتبارها تذكرت من تبعات نشاط دخلاء على قطاع المستشار الجبائي والحال أنّ أحكام الفقرة الأخيرة من الفصل الثاني من القانون عدد 117 لسنة 1992 قد عرفت المستهلك بأنه "كل من يشتري منتوجاً لاستعماله لغرض الاستهلاك". وأكّدت الإدارة على ضرورة الاحتكام إلى القانون عدد 34 لسنة 1960 المؤرّخ في 14 ديسمبر 1960 والمتعلق بالموافقة على المستشارين الجبائيين المنقح بالقانون عدد 91 لسنة 2001 المؤرّخ في 07 أوت 2001، باعتباره نصاً خاصاً عهد إلى وزارة المالية، بوصفها سلطة إشراف على قطاع المستشارين الجبائيين، التكفل بمعاينة الحالفات وإحالتها على الهيأة القضائية المختصة للتعهد والبت.

وحيث يهدف القانون عدد 117 لسنة 1992 المؤرخ في 07 ديسمبر 1992 والمتعلق بحماية المستهلك، حسب منطوق الفصل الأول منه، "إلى ضبط القواعد العامة المتعلقة بسلامة المنتوجات، ونزاهة المعاملات الاقتصادية وحماية المستهلك"، وقد وردت الفصول 11 و12 و13 من نفس القانون، والتي تطالب الغرفة المدعية بتفعيلها، ضمن العنوان الثاني المتعلق بـ"نزاهة المعاملات الاقتصادية".

وحيث عرف الفصل الثاني من القانون المذكور المنتوج بأنه "...كل الخدمات مهما كان نوعها"، وعليه، يغدو المستهلك لخدمة الاستشارة الجبائية مشمولاً بالحماية التي أقرها له القانون المذكور، وهو ما يتأكد بالرجوع إلى مداولات مجلس النواب بخصوص مشروع القانون وخاصة إجابة الإدارة عن السؤال الثاني للجنة التشريع العام والتنظيم العام للإدارة بخصوص مفهوم "الخدمات مهما كان نوعها" والذي أقرت فيه بأنه "يفهم من الخدمات مهما كان نوعها كل ميادين الخدمة بدون استثناء".

وحيث أنَّ وجود نص خاص، هو القانون عدد 34 لسنة 1960 المؤرخ في 14 ديسمبر 1960 والمتعلق بالموافقة على المستشارين الجبائيين المنقح بالقانون عدد 91 لسنة 2001 المؤرخ في 07 أوت 2001، يعهد إلى وزارة المالية، بوصفها سلطة إشراف على قطاع المستشارين الجبائيين، التكفل بمعاينة الحالات وإحالتها على المياكل القضائية المختصة للتعهد والبت، لا يعفي باقي السلطة العمومية ومن ضمنها وزارة التجارة من الحرث على تطبيق القانون المتعلق بحماية المستهلك للتصدّي لسدّي خدمات الاستشارة الجبائية بصورة غير شرعية في مخالفة لقاعدة نزاهة المعاملات الاقتصادية وإشهاراً لمنتوج يتضمن إدعاءات أو إشارات غير صحيحة من شأنها أن توقع المستهلك في الخطأ وخاصة فيما يتعلق بمحوية أو صفة أو كفاءة المعلن.

وحيث يغدو تفصيُّ الإدارة من استيفاء التدابير القانونية المستوجبة بقانون حماية المستهلك في حق متاحلي صفة المستشار الجبائي، مخالفًا للقانون ومنطويًا على خطأً فادح في التقدير، يجعل قرارها المطعون فيه عرضة للإلغاء فيما قضى به من رفض تفعيل مقتضيات الفصول 11 و12 و13 من القانون المتعلق بحماية المستهلك، على هذا الأساس.

وحيث وبخصوص رفض تفعيل مقتضيات الفقرة الرابعة من الفصل 39 مكرر من قانون المنافسة والأسعار، فقد دفعت الإدارة بعدم صواب الاحتکام إلى القانون عدد 64 لسنة 1991 المتعلق بالمنافسة والأسعار، وخاصة الفقرة الرابعة من الفصل 39 مكرر منه، والتي تتعلق بـ"ممارسة مسلك منتوج" وليس بإسداء خدمة، باعتبار أنَّ الاستشارة الجبائية هي خدمة تتمثل، طبقاً لأحكام الفصل الأول من القانون عدد 34 لسنة 1960، في "القيام بالموجات الجبائية لفائدة المطلوبين ومدهم بيد المساعدة والنصائح أو الدفاع عن حقوقهم لدى الإدارة الجبائية أو المحاكم التي تبت في النازل الجبائي".

وحيث ينص الفصل 39 مكرر على ما يلى: "قطع النظر عن العقوبات المنصوص عليها بالتشريع الجارى به العمل يعاقب... كل من:

4. مسلك متنوجات لا تدخل في نطاق النشاط المهني المصرح به....".

وحيث يتضح باستقراء مختلف فصول القانون المتعلق بالمنافسة والأسعار على نحو الفصل الثاني الذي اقتضى أن "تحدد أسعار المواد والمنتوجات والخدمات بكل حرية باعتماد المنافسة الحرة"، والفصل 22 الذي أوجب "على كل بايع متنوجات بالتفصيل أو مسدي خدمات إعلام المستهلك...", والفصل 23 الذي حجر "كل بيع أو عرض بيع متنوجات أو سلع وكذلك كل خدمة مقدمة للمستهلكين"، والعنوان الثالث من القانون والذي تضمن "أحكام خاصة متعلقة بالمواد والمنتوجات والخدمات غير الخاضعة لنظام حرية الأسعار"، أنّ المشرع يميز صلب القانون المذكور بين "المنتوجات" و"الخدمات"، على نحو لا يجوز معه اعتبار الخدمات مشمولة بعبارة "منتوجات" الواردة بالفصل 39 مكرر، وبالتالي تغدو مطالبة الغرفة المدعية للإدارة بتفعيل تلك الأحكام في حق مسدي خدمة الاستشارة الجلائية بصورة غير شرعية، في غير طريقها قانوناً، واتجه رفض الطعن بخصوصها.

ولهذه الأسباب

قضت المحكمة ابتدائياً:

أولاً: بقبول الدعوى شكلاً وأصلاً وإلغاء القرار المطعون فيه جزئياً فيما قضى به من رفض تفعيل مقتضيات الفصول 11 و12 و13 من القانون المتعلق بحماية المستهلك في حق منتحلي صفة المستشار الجلائي.

ثانياً: بحمل المصاريف القانونية على الدولة.

ثالثاً: بتوجيهه نسخة من الحكم إلى الطرفين.

وصدر هذا الحكم عن الدائرة الابتدائية الثامنة بالمحكمة الإدارية والمتركبة من رئيسها السيدة مليكة الجندي وعضوية المستشارين السيدة سميرة قنبرة والسيد عز الدين حمدان.

وئلي علنا بجلسة يوم 09 نوفمبر 2012 بحضور كاتب الجلسة السيد فيصل جعافري.

المستشار المقرر

حمدى مراد

المُؤْمِن

مليكة الجندي

الكاتب العام
الإدارية
الإدارية: يكتب في
الإدارية: يكتب في