

قرار تعقيبي

26 جوان 2013

باسم الشعب التونسي

أصدرت الدائرة التعقيبية الثانية بالمحكمة الإدارية القرار التالي بين:

المعقبة: الإدارة العامة للأداءات في شخص ممثلها القانوني، مقرها بشارع ا عدد
تونس،

من جهة،

والمعقب ضدها: شركة " " في شخص ممثلها القانوني، مقرها بشارع الحبيب بورقيبة عدد
بترت، نائبها الأستاذ الح ا ، الكائن مكتبه بساحة تونس عدد ماطر،

من جهة أخرى.

بعد الإطلاع على مطلب التعقيب المقدم من المعقبة المذكورة أعلاه بتاريخ 3 جانفي 2011
والمرسّم بكتابة المحكمة تحت عدد 311780 طعنا في القرار الصادر عن محكمة الإستئناف
ببترت بتاريخ 8 نوفمبر 2010 في القضية عدد 11275 والقاضي بقبول الإستئناف شكلا وفي
الأصل بإقرار الحكم الابتدائي مع تعديل نصه وذلك بالتزول في مبلغ الأداء المستوجب أصلا
وخطايا إلى ما قدره تسعة آلاف وسبعمائة وسبعة وسبعين دينارا ومليمات 436
(9.777,436) وإعفاء المستأنفة من الخطية وإرجاع المعلوم المؤمن بعنوانها إليها وحمل المصاريف
القانونية عليها وتغريم المستأنف ضدها لفائدتها بألف ومائتين دينار(1.200,000) لقاء أجره
الإختبار معدلة وثلاثمائة وخمسون دينار(350,000) لقاء أتعاب تقاضي وأجره محاماة.

وبعد الإطلاع على الحكم الإستثنائي المطعون فيه الذي تفيد وقائعه أن المعقب ضدّها خضعت لمراجعة معمقة لوضعيتها الجبائية في مادة الضريبة على الشركات والأقساط الإحتياطية والأداء على القيمة المضافة والمعلوم على المؤسسات ذات الصبغة الصناعية أو التجارية أو المهنية ومعلوم الطابع الجبائي والمساهمة في صندوق النهوض بالمسكن لفائدة الأجراء والأداء على التكوين المهني والخصم من المورد شملت الفترة الممتدة من 1 جانفي 2002 إلى 31 ديسمبر 2004، وصدر في شأنها قرار توظيف إجباري بتاريخ 17 أوت 2007 تحت عدد 2007/534 يقضي بمطالبتها بدفع مبلغ جملي لفائدة الخزينة العامة قدره 55.772,383 ديناراً أصلاً وخطايا فاعتضت عليه المعنية بالأمر لدى المحكمة الابتدائية ببترت التي أصدرت حكماً بتاريخ 23 جانفي 2008 يقضي ابتدائياً بإقرار قرار التوظيف فاستأنفته المعقبة أمام محكمة الاستئناف ببترت التي تعهدت بملف القضية وأصدرت حكماً المضمّن منطوقه بالطالع والذي هو محل الطعن بالتعقيب المائل.

وبعد الإطلاع على المذكرة في شرح أسباب الطعن المقدّمة من الإدارة العامّة للأداءات بتاريخ 27 جانفي 2011 والرامية إلى قبول مطلب التعقيب شكلاً وأصلاً ونقض الحكم المطعون فيه بالاستناد إلى ما يلي:

أولاً: الخطأ في تقدير الوقائع: بمقولة أن محكمة الاستئناف أذنت للخبير بإجراء عملية اختبار والتثبت من مؤيدات الصفقات العمومية وإعادة احتساب الأداء المستوجب باعتماد نسبة الربح الصافي المضمنة بعقود الصفقات المبرمة مع الدولة والمؤسسات العمومية على الشراءات وذلك لضبط رقم المعاملات المحقق دون تطبيق نسبة الربح الخام المحددة بـ 15% أو النظر في مدى وجاهة هذه النسبة.

ثانياً: خرق أحكام الفصلين 378 خامساً من مجلة الإلتزامات والعقود و39 من مجلة المحاسبة العمومية: بمقولة أن محكمة الإستئناف أذنت بطرح فائض الأداء بعنوان الضريبة على الشركات والأداء على القيمة المضافة من مبلغ الأداء المستوجب أصلاً وخطايا وأن ما قامت به محكمة الإستئناف يعد مقاصة والحال أنه لا يمكن إجراؤها بين ديون الدولة والديون المتخلدة بدمتها.

ثالثاً: خرق أحكام الفصل 15 من مجلة الأداء على القيمة المضافة: بمقولة أن هذا الفصل يقتضي أنه إذا لم يتسن للمعني بالأمر طرح كامل الأداء على القيمة المضافة بما في ذلك فائض الأداء المحول،

يمكن للمطالب بالأداء تقديم مطلب في استرجاع الجزء المتبقي وبالتالي فإن مآل الفائض يكون إما محولا أو قابلا للإسترجاع ولا يمكن طرحه بصفة عشوائية مثلما قامت به محكمة الإستئناف.

رابعا: خرق أحكام الفصل 54 من مجلة الضريبة على دخل الأشخاص الطبيعيين والضريبة على الشركات: بمقولة أنه لا يمكن طرح الضريبة على الشركات بإجراء مقاصة لأن مبلغ الفائض الذي أفرزته نتائج الإختبار بعنوان الضريبة على الشركات ناتج عن الخصم من المورد والضريبة على الشركات المدفوعة بصفة فعلية تلقائيا وعن الأقساط الإحتياطية المستوجبة بعنوان سنة 2004 والتي لم يتم دفعها بصفة فعلية ولأن مبلغ فائض الضريبة على الشركات هو قابل للتحويل ونقله وطرحه من الأقساط الإحتياطية أو الضريبة المستحقة مستقبلا أي في قضية الحال هي سنة 2005 وما بعدها ولأنه إذا تعذر طرح ذلك الفائض بصفة كلية خلال أجل محدد يمكن للمعني بالأمر طلب استرجاعه.

وبعد الإطلاع على التقرير المقدم من الأستاذ الأستاذ الخاء نيابة عن المعقب ضدها بتاريخ 6 جوان 2011 في الردّ على مستندات التعقيب والمتضمن طلب رفض التعقيب استنادا لما يلي:

في خصوص المطعن الأول المتعلق بالخطأ في تقدير الوقائع لاحظ محامي المعقب ضدها أن الإدارة لم تناقش الإختبار ولم تتمسك بهذا الدفع أمام محكمة الإستئناف وأن هذا المطعن هو مطعن جديد ومن جهة أخرى فإن الخبر اعتمد الوثائق المحاسبية الرسمية والصفقات المبرمة مع وزارة الدفاع ووزارة الداخلية لمراجعة نسبة الربح المتعلقة بما فقط أما المعاملات الأخرى فإنه أبقاها على حالتها وحسب ما توصلت إليه الإدارة أي 15%.

- في خصوص المطعن الثاني المتعلق بخرق أحكام الفصل 378 من مجلة الإلتزامات والعقود والفصل 39 من مجلة المحاسبة العمومية لاحظ محامي المعقب ضدها أن الإدارة ترغب في إعطاء تكييف قانوني خاص معتبرة أن إجراء الحساب بين الطرفين هو بمثابة مقاصة وأن الفصل 39 لا ينطبق على صورة الحال والتي كلفت فيها المحكمة خبيرا لتصفية الحساب بين الطرفين وأنه ليس هناك أي مقاصة بل هناك تصفية الحساب.
- في خصوص المطعن الثالث المتعلق بخرق أحكام الفصل 15 من مجلة الأداء على القيمة المضافة لاحظ محامي المعقب ضدها أن الإختبار مأذون به من القضاء وأن نتيجة الحساب بعد الطرح والجمع لا تعتبر مقاصة ولا تدخل تحت طائلة الفصل 15.

- في خصوص خرق أحكام الفصل 54 من مجلة الضريبة لاحظ محامي المعقب ضدها أنه لا مجال لتطبيق أحكام الفصل 54 من مجلة الضريبة ضرورة أن النزاع أضحى بيد القضاء الذي أوكل للخبير المنتدب تطبيق أحكام كامل مجلة الضريبة وإجراء الحساب بين الطرفين ولم يسبق للإدارة أن تمسكت بهذه المطاعن أمام محكمة الإستئناف.

وبعد الإطلاع على بقية الأوراق المظروفة بالملف .

وبعد الإطلاع على القانون عدد 40 لسنة 1972 المؤرخ في غرة جوان 1972 والمتعلق بالمحكمة الإدارية كما وقع تنقيحه و إتمامه بالقوانين اللاحقة له وآخرها القانون الأساسي عدد 2 لسنة 2011 المؤرخ في 3 جانفي 2011 .

وعلى القانون عدد 82 لسنة 2000 المؤرخ في 9 أوت 2000 المتعلق بإصدار مجلة الحقوق والإجراءات الجبائية .

وعلى مجلة الحقوق والإجراءات الجبائية .

وبعد الإطلاع على ما يفيد استدعاء الطرفين بالطريقة القانونية لجلسة المرافعة المعينة ليوم 18 مارس 2013 وبما تم الاستماع إلى المستشار المقرر السيد الح الأدي ، في تلاوة ملخص من تقريره الكتابي وحضر ممثل الإدارة العامة للأداءات وتمسك وحضر الأستاذ س الج نيابة عن الأستاذ الح ع وتمسك في حق زميله.

قررت المحكمة حجز القضية للمفاوضة والتصريح بالقرار بجلسة يوم 29 أفريل 2013.

و بها وبعد المفاوضة القانونية صرح بما يلي:

من جهة الشكل:

حيث قدم مطلب التعقيب في الآجال القانونية ممن له الصفة والمصلحة واستوفى كافة مقوماته الشكلية، مما يتعين معه قبوله من هذه الناحية.

من جهة الأصل:

أولاً: عن المطعن المتعلق بالخطأ في تقدير الوقائع.

حيث تمسكت المعقبة بالخطأ في تقدير الوقائع بمقولة أن محكمة الاستئناف أذنت للخبير بإجراء عملية اختبار والتثبت من مؤيدات الصفقات العمومية وإعادة احتساب الأداء المستوجب باعتماد نسبة الربح الصافي المضمنة بعقود الصفقات المبرمة مع الدولة والمؤسسات العمومية على الشراءات وذلك لضبط رقم المعاملات المحقق دون تطبيق نسبة الربح الخام المحددة بـ 15% أو النظر في مدى وجاهة هذه النسبة.

وحيث خلافا لما تدعيه المعقب ضدها فقد سبق لإدارة الجباية أن تمسكت بتطبيق نسبة الربح المقدرة بـ 15% أمام مطالبة المطالب بالأداء بضرورة توظيف النسب المبينة بعقود الصفقات العمومية.

وحيث ثبت من أوراق الملف أنه تم اعتماد نسب 1% و 1,5% و 2% فقط فيما يتعلق برقم المعاملات المحقق من قبل المعقب ضدها مع بعض الإدارات العمومية ولم يتم تطبيق تلك النسب على كامل رقم المعاملات.

وحيث أن تلك النسب مضمنة فعليا بعقود الصفقات المبرمة ولا يمكن دحضها أو تجاوزها أو التغاضي عنها لتطبيق النسبة التي استخلصتها الإدارة من خلال فواتير الشراء والبيع أي 15% خاصة وأنه لم يبرز من خلالها تطبيق المطالب بالأداء لغير هذه النسبة في تزويد الإدارات العمومية التي تربطها به عقود صفقات.

وحيث لئن كان تقدير هامش الربح من المسائل التي تم الأصل ويرجع تقديرها لقاضي الموضوع الذي لا رقابة عليه من محكمة التعقيب في هذا المجال إلا في حدود التثبت من وجود تعليل مستساغ لما توصل إليه فإن محكمة القرار المطعون فيه لم تحط في تقدير الوقائع وأحسن تعليل حكمها واتجه لذلك رفض المطعن الراجح.

ثانيا: عن المطاعن الثاني والثالث والرابع المتعلقة بخرق أحكام الفصلين 378 خامسا من مجلة الإلتزامات والعقود و 39 من مجلة المحاسبة العمومية وخرق أحكام الفصل 15 من مجلة الأداء على القيمة المضافة وخرق أحكام الفصل 54 من مجلة الضريبة على دخل الأشخاص الطبيعيين والضريبة على الشركات مجتمعة لوحة القول فيها.

حيث تمسكت المعقبة بخرق الأحكام المبينة أعلاه باعتبار أن محكمة الإستئناف أذنت بطرح فائض الأداء وأن ما قامت به يعد مقاصة والحال أنه لا يمكن إجراؤها بين ديون الدولة والديون المتخلدة بدمتها لأن الإمكانية المخولة قانونا بالنسبة للمطالب بالأداء إذا لم يتسن للمعني بالأمر طرح كامل الأداء، تتمثل إما في تحويله أو في طلب استرجاعه.

وحيث أن طرح المحكمة للفوائض المسجلة بتقرير الإختبار بالنسبة لآخر سنة شملها النزاع من مبلغ الأداء المستوجب يعتبر عملية مقاصة لا شك فيها.

وحيث وبقطع النظر عن الأحكام المتعلقة بالتسوية الخاصة بكل أداء فإن الفصل 28 من مجلة الحقوق والإجراءات الجبائية اقتضى أنه يمكن المطالبة باسترجاع مبالغ الأداء الزائدة في أجل أقصاه ثلاث سنوات من التاريخ الذي أصبح فيه الأداء قابلا للإرجاع طبقا للتشريع الجبائي وعلى أقصى تقدير في أجل خمس سنوات من تاريخ الإستخلاص. غير أنه لا يؤخذ بعين الإعتبار الأجل المحدد بخمس سنوات بالنسبة إلى الأداء الذي أصبح قابلا للإرجاع بموجب حكم قضائي.

وحيث أن تسوية فائض الأداء تسوسه أحكام خاصة بكل نوع من الأداء ولا يمكن للمحكمة تصفية الحساب بين إدارة الجباية والمطالب بالأداء بطرح الفائض المسجل من مبلغ الأداء المطلوب وإنما كان عليها الإكتفاء بالتنصيص على ما توصل إليه الخبير من فائض ل يتم استرجاعه عند الإقتضاء طبق أحكام الفصل 28 من مجلة الحقوق والإجراءات الجبائية.

وحيث وفي ضوء ما سبق بيانه، يكون حكم المحكمة من هذه الناحية في غير طريقه واتجه لذلك قبول المطاعن الراهنة.

ولهذه الأسباب،

قررت المحكمة:

أولاً: قبول مطلب التعقيب شكلا وأصلا ونقض الحكم المطعون فيه وإحالة القضية إلى محكمة الاستئناف ببترت لتعيد النظر فيها بميئة محددة .

ثانياً: حمل المصاريف القانونية على المعقب ضدها.

وصدر هذا القرار عن الدائرة التعقيبية الثانية بالمحكمة الإدارية برئاسة السيد : . الق وعضوية المستشارين السيدين : . اله الو و . الخ

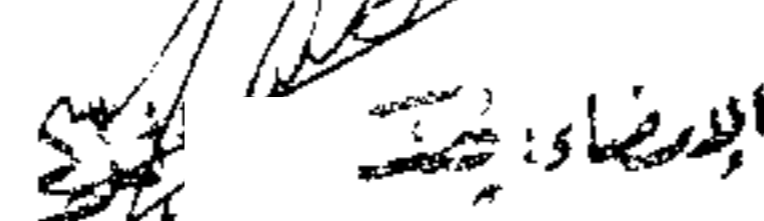
وتلي علنا بجلسة يوم 29 أفريل 2013 بحضور كاتبة الجلسة السيدة و . ل

المستشار المقرر



الخ الأ

الكتبة العامة للمحكمة الإدارية

الإرضاء: جيت


رئيس الدائرة



ه الق