

قرار محكمة النقض

رقم 2/620

الصادر بتاريخ 27 يوليوز 2017

في الملف الاداري رقم 2016/2/4/885

ضريبة على الأرباح العقارية – مشروعيتها - سكن رئيسي – أثره

باسم جلالة الملك وطبقا للقانون

بناء على المقال المرفوع بتاريخ 2016/02/02 من طرف الطالب المذكور أعلاه، الرامي إلى نقض القرار رقم 664 الصادر عن محكمة الاستئناف الإدارية بمراكش بتاريخ 2015/05/06 في الملف عدد 2014/1915/186.

وبناء على الأوراق الأخرى المدلى بها في الملف.

وبناء على قانون المسطرة المدنية المؤرخ في 28 شتنبر 1974.

وبناء على الأمر بالتخلي والإبلاغ الصادر في 13 يوليوز 2017.

وبناء على الإعلام بتعيين القضية في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ 27 يوليوز 2017.

وبناء على المناداة على الطرفين ومن ينوب عنهما وعدم حضورهم.

وبعد تلاوة المستشارية المقررة السيدة سعاد المديني تقريرها في هذه الجلسة والاستماع إلى مستنتاجات المحامي العام السيد حسن تايب.

وبعد المداولة طبقا للقانون:

حيث يستفاد من اوراق الملف ومن القرار المطعون فيه الصادر عن محكمة الاستئناف الادارية بمراكش بتاريخ 2015/05/06 عدد 664 في الملف 2014/1915/186 أن يوسف (ب) ومن معه تقدموا بتاريخ 2014/11/07 بمقال أمام المحكمة الادارية بمراكش عرضوا من خلاله انهم كانوا يملكون فيما بينهم على الشيع إرثا من والدهم المرحوم محمد (ب) الدار الكائنة بالرحبة القديمة درب النخل رقم 29 مراكش التي فوتوها بتاريخ 2007/04/24 وأن يوسف (ب) توصل بإشعار صادر عن إدارة الضرائب مؤرخ في 2011/10/05 يتعلق بالضريبة المذكورة لأنهم لم يتوصلوا من الادارة بأي اشعار صادر في اسم كل واحد من البائعين داخل أجل الستين يوما من تاريخ التصريح بالبيع طبقا للمادة 224 من المدونة العامة للضرائب وبعد جواب إدارة الضرائب بأن المدعين قاموا بتاريخ 2007/04/24 بتفويت جميع حقوقهم في

العقار موضوع الصك العقاري عدد 04/42794 بثمان إجمالي قدره: 4.000.000 درهم ولم يقوموا بوضع إقرارهم وبأداء الضريبة المستحقة في الآجال القانونية وطبقا لأحكام المادة 228 من المدونة العامة للضرائب وجهت لهم الإدارة بتاريخ 2011/03/22 رسالة أولى تعلمهم بضرورة وضع الاقرار بالبيع تسلموها بتاريخ 2011/03/27 دون ان يجيبوا عنها وبتاريخ 2011/05/13 وجهت لهم الإدارة رسالة إعلامية ثانية لنفس الغاية تتضمن الاسس الضريبية التي ستعتمد في حالة عدم وضع الاقرار وبخصوص التقادم فإن الرسالة الموجهة بتاريخ 2011/03/22 المشار إليها تقطع التقادم طبقا لأحكام المادة 232 من المدونة العامة للضرائب ملتصقا بالحكم برفض الطلب وبعد تمام الاجراءات والمناقشة قضت المحكمة الادارية بتاريخ 2013/06/25 بإلغاء إجراءات الفرض التلقائي للضريبة على الدخل (صنف الارباح العقارية) المفروضة على المدعي برسم سنة 2011 موضوع الامر بالاستخلاص عدد 2011/229 استأنفته مديرية الضرائب وأيدته محكمة الاستئناف الادارية بمراكش بقرارها المطعون فيه.

في شأن الوسيلة الاولى:

حيث تعيب الطاعنة القرار المطعون فيه بعدم التقيد بالمعطيات القانونية الواجبة التطبيق وفساد التعليل الموازي لانعدامه وخرق المادة 63 من المدونة العامة للضرائب التي تعفي من الضريبة الربح المحصل عليه من تفويت عقار يشغله على وجه سكني رئيسية منذ ثمان سنوات على الاقل بتاريخ التفويت مالكة وبالإطلاع على عقد التفويت وبطائق التعريف الوطنية المدلى بها يتبين أن العقار موضوع التوجيه الضريبي لم يكن مخصصا للسكني الرئيسية طيلة مدة ثمان سنوات كما ان تعليل المحكمة لا يستند على أي أساس لأن العقار تم تفويته بتاريخ 2007/04/24 دون الادلاء بعقد الارثاء المثبت لتاريخ انتقال الملكية لكافة الورثة وان الشهادة الادارية غير مقبولة للإثبات لأنها قدمت تحت الطلب ومحركة في وقت لاحق بتاريخ 2011/11/16 وتتضمن أسماء بعض الورثة على الرغم من ان بطائق تعريفهم تثبت ان بعضهم يقطن بمحلات اخرى بمراكش والبعض الآخر يقطن بالديار الفرنسية مما يناسب معه نقض القرار.

حيث استندت المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه في تأييدها للحكم المستأنف إلى ما جاءت به من أن (الشهادة الادارية المدلى بها من طرف المستأنف عليهم في المرحلة الابتدائية الصادرة عن القائد رئيس الملحق الادارية جامع الفنا مراكش بتاريخ 2011/11/16 تثبت توفرهم على شرطي الاعفاء والوثيقة المذكورة ذات صبغة إدارية وتعتبر وسيلة إثبات مقبولة قانونا نازعت فيها المستأنفة مقتصرة على تعزيز موقفها بعناوينهم الواردة بعقد البيع وكذا بطاقة التعريف الوطنية في حين انه لئن أشارت الوثائق المستظهر بها إلى إقامة المستأنف عليهم بدولة فرنسا فإن مناط تحقق شرط السكن الرئيسي المطلوب للاستفادة من الاعفاء الضريبي إنما يرتبط بتخصيص العقار المبيع سكنا رئيسيا بالمغرب بغض النظر عن مدى تملك المزم للعقار خارج التراب الوطني أو إقامته به وذلك قياسا على احكام المادة 24 من القانون رقم 47.06 المتعلق بجبايات الجماعات المحلية التي أقرت إمكانية احتفاظ المغاربة المقيمين بالخارج بسكن رئيسي لهم بالمغرب ونصت على استفادتهم من نسبة اسقاط من القيمة الاجارية المعتمدة كأساس

لفرض رسم السكن وامام خلو الملف مما يثبت توفر المستأنف عليهم على سكن ثانوي بالمغرب) دون ان تجيب عما تمسكت به الطاعنة من أن المطلوبين لم يدلوا بإثبات موروثهم لاثبات تاريخ تملكهم للحقوق المشاعة بالعقار المبيع رغم ما قد يكون لذلك من تأثير على نتيجة قرارها على اعتبار أن الاستفادة من الاعفاء من الضريبة على الدخل صنف الارباح العقارية يستلزم توفر شرطين متلازمين هما تملك البائع للعقار أو الحقوق المشاعة لمدة لا تقل عن ثمان سنوات بتاريخ التفويت وسكنه هذا العقار لنفس المدة قبل التفويت بستة أشهر على الاكثر، مما حرمت معه محكمة النقص من بسط رقابتها على ما انتهت إليه، علما بأن إثبات السكنى بالعقار للمدة المطلوبة لا يغني عن ضرورة إثبات التملك للمدة القانونية المذكورة، فجاء لذلك قرارها ناقص التعليل المنزل منزلة انعدامه عرضة للنقض.

وحيث ان حسن سير العدالة ومصلحة الطرفين يقتضيان إحالة القضية على نفس المحكمة للبت فيها طبقا للقانون وهي متركبة من هيئة أخرى.

لهذه الأسباب

قضت محكمة النقض بنقض القرار المطعون فيه وبإحالة القضية على نفس المحكمة التي أصدرته لتبت فيها من جديد بهيئة أخرى طبقا للقانون وبتحميل المطلوب في النقص الصائر.

وبه صدر القرار وتلي في الجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه بقاعة الجلسات العادية بمحكمة النقض بالرباط، وكانت الهيئة الحاكمة متركبة من رئيس الغرفة الإدارية (القسم الثاني) السيد سعد غزيول برادة رئيسا، والمستشارين السادة: سعاد المديني مقرر و سلوى الفاسي الفهري ومحمد بوغالب وأحمد البوزيدي أعضاء وبمحضر المحامي العام السيد حسن تايب، وبمساعدة كاتب الضبط السيد رشيد الزهري.

محكمة النقض