القرار عدد 520

الصادر بتاريخ 24يدنبر 2021

في الملف الإداري عـــدد 2018/2/4/1381

استرجاع عائد الضريبة على الدخل – اقتطاع من المنبع لفائدة مصالح الإدارة الجبائية المغربية – وجوب التأكد من التصريح بهذه الضريبة لدى المصالح الضريبية بإسبانيا.

البيّن أن مؤدى مقال المطلوبة في النقض هو استرجاع عائد الضريبة على الدخل الذي تم اقتطاعه من المنبع لفائدة مصالح الإدارة الجبائية المغربية، وهو ما كان يحتم على المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه التأكد من قيام المطلوبة في النقض بالتصريح بهذه الضريبة لدى المصالح الضريبية الاسبانية وإدلائها بما يفيد أدائها وهو ما لم تقم به بتاتا، والمحكمة لما لم تتحقق من ذلك تكون قد حرمت محكمة النقض من بسط رقابتها على موضوع النزاع وعرضت قرارها بذلك للنقض.

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض

نقض وإحالة

باسم جلالة الملك وطبقا للقانون

حيث يستفاد من أوراق الملف، ومن القرار المطعون فيه بالنقض رقم الاستئناف الإدارية بالرباط بتاريخ 27/4/2017في الملف رقم2017/7209/2017 أن المطلوبة في النقض تقدمت أمام المحكمة الإدارية بالرباط بمقال افتتاحي عرضت فيه أنها شركة اسبانية ومقيمة ضريبيا بها وأنها أبرمت عقدا مع الشركة المغربية «م.م» التزمت بمقتضاه بتقديم خدمات التسيير المالي والإداري والمحاسبتي والمعلوماتي لفائدتها مقابل مبلغ 301.659،72 أورو اخضع لاقتطاع من المنبع بالنسبة للضريبة على الشركات بنسبة 10% أي

بما يعادل 374.357،00 درهم، وأن هذا الاقتطاع قد تم في خرق لمقتضيات اتفاقية منع الازدواج الضريبي المبرمة بين المغرب واسبانيا بتاريخ 10/7/1978 والتي وقع نشرها بالجريدة الرسمية عدد 3857 بتاريخ 10/10/1986 والتي تعتبر مقتضياتها ملزمة لطرفي الاتفاقية وتسمو فوق القوانين المحلية للبلدين والتي تنص مادتها السابعة على أن أرباح مقاولة تابعة لدولة متعاقدة لا تقرض عليها الضريبة إلا في هذه الدولة ما لم تزاول المقاولة نشاطها في الدولة المتعاقدة الأخرى بواسطة مؤسسة قارة توجد فيها .وأن المدعية لا تتوفر على أية مؤسسة قارة في المغرب وبالتالي فان الأرباح التي تحققها في إطار معاملاتها مع شركة «م.م» لا تخضع للفرض الضريبي إلا في اسبانيا مما يجعل الاقتطاع من المنبع الذي خضعت له مخالف لبنود الاتفاقية والتمست الحكم على المدعى عليها بإرجاعها لها مبلغ 374.357،00 درهم المقتطع من المنبع برسم الضريبة على الشركات عن سنة 2015 مع الفوائد القانونية من تاريخ الطلب وبعد تمام الإجراءات صدر حكم وفق الطلب استأنفته المديرية العامة للضرائب فأصدرت محكمة الاستئناف الإدارية بالرباط قرارا بتأييد الحكم المستأنف وهو القرار موضوع الطعن بالنقض.

في الوسيلة الأولى للنقض في فرعها الثاني:

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض

حيث تعيب الطاعنة القرار المطعون فيها بخرق مقتضيات المواد 15و160و170و174من المدونة العامة للضرائب ذلك أن الشركة المطلوبة في النقض لم تقدم أي إثبات من شانه أن يؤكد بان نفس العائد تم تضريبه مرتين وبالتالي فان واقعة الازدواج الضريبي تبقى منتفية في النازلة وأن المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه لم تعمل على التأكد من مدى الاحترام الفعلي لبنود الاتفاقية المستدل به والمبرمة بين المملكة المغربية والاسبانية من أجل تفادي الازدواج الضريبي وبذلك فان المحكمة مصدرة القرار تبسط رقابتها من أجل حسن تطبيق القانون والتي تحتم عليها أن تطلب من الشركة المطلوبة في النقض الإدلاء بما يثبت أن نفس العائد تم تضريبه مرتين لتأكيد واقعة الازدواج الضريبي .

وحيث استندت المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه فيما قضت به من تأييد الحكم المستأنف القاضي بإرجاع المبلغ المقتطع برسم الضريبة على الشركات لفائدة المطلوبة إلى ما جاءت به من أنه :

«وحيث انه بالرجوع إلى نازلة الحال يتضح أن الأمر يتعلق بضريبة على الدخل بخصوص عقد مبرم بين شركتين مغربية واسبانية مما يجعل الضريبة المذكورة تخضع لمقتضيات الاتفاقية المومأ إليها والتي من شانها اجتناب الازدواج الضريبي وهو ما يعطي الحق للشركة المستأنف عليها في الاستفادة من مقتضيات هاته الاتفاقية دونما حاجة إلى إثبات تصريحها لدى السلطات الضريبية الاسبانية بنفس العملية وأداء الضريبة عنها ما دام أن الأمر يخضع لمراقبة المصالح الضريبية الاسبانية وليس للمصالح الجبائية المغربية أي دخل فيها كما أنها لا تملك سلطة المراقبة بشأنها مما يظل معه الدفع المثار بهذا الخصوص غير جدير بالاعتبار وينبغي استبعاده وهو الأمر الذي يجعل الحكم لما نحى هذا المنحى قد صادف الصواب ويتعين تأييده ..» والحال أن مؤدى مقال المطلوبة في النقض هو استرجاع عائد الضريبة على الدخل الذي تم اقتطاعه من المنبع لفائدة مصالح الإدارة الجبائية المغربية وهو ما كان يحتم على المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه التأكد من قيام المطلوبة في النقض بالتصريح بهذه الضريبة لدى المصالح الضريبية الاسبانية وإدلائها بما يفيد أدائها وهو ما لم تقم به بتاتا والمحكمة لما لم تتحقق من ذلك تكون قد حرمت محكمة النقض من بسط رقابتها على موضوع النزاع وعرضت قرارها بذلك للنقض.

وحيث إن حسن سير العدالة ومصلحة الطرفين تقتضيان إحالة القضية على نفس المحكمة لتبت فيها من جديد طبقا للقانون.

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض

لهذه الأسباب

قضت محكمة النقض وهي متركبة من غرفتين بنقض القرار المطعون فيه وإحالة القضية على نفس المحكمة للبت فيها من جديد وهي متركبة من هيئة أخرى.

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**، ومن **رئيسة الغرفة المدنية** (القسم السادس) السيدة مليكة بامي **رئيسة**، و**المستشارين** السادة : حسن العفوي **مقررا** ومحمد بوغالب واحمد البوزيدي وعبد الغني يفوت وعبد

الرحيم سعد الله وعبد الرحمان النويدر وعبد القادر الوزاني وخديجة نجارة **أعضاء** وبمحضر **المحامي العام** السيد حسن تايب، وبمساعدة **كاتب الضبط** السيد سليمان الخمليشي.



المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض