

جلسة ٩ من فبراير سنة ٢٠١٠

برئاسة السيد القاضى / مصطفى عزب نائب رئيس المحكمة
وعضوية السادة القضاة / صلاح سعادوى ، عبد العزيز الطنطاوى ،
محمود طنطاوى نواب رئيس المحكمة ومحمد النعناعى .

(٣٥)

الطعن رقم ١٠٤٢٠ لسنة ٧٨ القضائية

(٢٠١) دستور " عدم الدستورية : أثر الحكم بعدم الدستورية " . ضرائب " الضريبة العامة على المبيعات : خدمات التشغيل للغير " .

(١) الحكم بعدم دستورية نص فى قانون أو لائحة . أثره . عدم جواز تطبيقه من اليوم التالى لتاريخ نشره فى الجريدة الرسمية . التزام الحكم المطعون فيه هذا النظر . صحيح . م ١ من قرار رئيس الجمهورية بق ١٦٨ لسنة ١٩٩٨ . مثال : بشأن القضاء بعدم دستورية نص ضريبي خاص بخدمات التشغيل للغير .

(٢) الخدمات التى تؤدى للغير باستخدام أصول أو معدات مورد الخدمة . دخولها ضمن خدمات التشغيل للغير . أثره . خضوعها للضريبة العامة على المبيعات . شرطه . أن يتم تشغيلها بمعرفة مورد الخدمة أو تابعيه أو تحت إشرافه . م ١ ق ١١ لسنة ٢٠٠٢ .

(٣) دعوى " إجراءات نظر الدعوى : الدفاع فى الدعوى : الدفاع الجوهري " .

التفات الحكم المطعون فيه عن الدفاع الجوهري للطاعنة بعدم خضوع تشغيل ما قامت بتأجيره من خطوط انتاجها لإشرافها . قصور . عله ذلك .

١- لما كانت المادة الأولى من قرار رئيس جمهورية مصر العربية بالقانون رقم ١٦٨ لسنة ١٩٩٨ قد نصت على أنه " يستبدل بنص الفقرة الثالثة من المادة ٤٩ من قانون المحكمة الدستورية العليا الصادر بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ النص الآتى : " يترتب على الحكم بعدم دستورية نص فى قانون أو لائحة عدم جواز تطبيقه من اليوم

التالى لنشر الحكم ما لم يحدد الحكم لذلك تاريخا آخر أسبق ، على أن الحكم بعدم دستورية نص ضريبي لا يكون له فى جميع الأحوال إلا أثر مباشر ، وذلك دون إخلال باستفادة المدعى من الحكم الصادر بعدم دستورية هذا النص " وكان الحكم الصادر فى القضية رقم ٢٣٢ لسنة ٢٦ ق دستورية متعلقا بنص ضريبي خاص بأحد النشاطات الخاضعة للضريبة العامة على المبيعات وهو نشاط خدمات التشغيل للغير ، فإن هذا الحكم لا يسرى إلا بأثر مباشر اعتبارا من اليوم التالى لنشره بالجريدة الرسمية فى ١٩ من أبريل ٢٠٠٧ ، وهو تاريخ لاحق على الفترة المفروضة عليها الضريبة محل النزاع ، ولذا فإنه لا يسرى عليها ، واذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر ، فإن النعى عليه بهذا السبب يكون على غير أساس .

٢- مفاد نص المادة الأولى من القانون رقم ١١ لسنة ٢٠٠٢ أن المشرع اشترط لى تدخل الخدمات التى تؤدى للغير - باستخدام أصول أو معدات مورد الخدمة - ضمن خدمات التشغيل للغير كما عرفتها المادة سالفه الذكر أن يتم تشغيلها بمعرفة مورد الخدمة أو تابعيه أو تحت إشرافه ، فإن انتفى هذا الشرط بأن كان التشغيل غير خاضع له فإن تلك الخدمات لا تدخل فى مفهوم خدمات التشغيل للغير الخاضعة للضريبة العامة على المبيعات بموجب القانون رقم ١١ لسنة ١٩٩١ والمضافة بالفقرة الثانية من المادة الثالثة من القانون رقم ٢ لسنة ١٩٩٧ .

٣- إذ تمسكت الطاعنة أمام محكمة الموضوع بأنها قامت بتأجير خطوط إنتاجها دون أن يكون تشغيل هذه الخطوط خاضعا لإشرافها ، وكان هذا الدفاع - إن صح - يتغير به وجه الرأى فى الدعوى ، واذ التقت الحكم المطعون فيه عن تحقيقه وصولا لوجه الحق فيه ، فإنه يكون معيبا بالقصور .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد القاضى المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - وعلى ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - تتحصل في أن الشركة الطاعنة أقامت ضد المطعون ضدهما وآخر الدعوى رقم لسنة ٢٠٠٤ مدنى جنوب القاهرة الابتدائية طلبا للحكم ببراءة ذمتها من مبلغ مليونين وخمسة وخمسين ألف جنيه قيمة المطالبة الموجهة إليها كضريبة مبيعات عن تأجيرها خطوط إنتاجها لشركة " " خلال الفترة من أول مارس ١٩٩٩ حتى آخر يوليو ٢٠٠٢ لعدم خضوع النشاط لتلك الضريبة ، ومحكمة أول درجة قضت بتاريخ ٢٩ مايو ٢٠٠٧ برفض الدعوى . استأنفت الطاعنة هذا الحكم لدى محكمة استئناف القاهرة بالاستئناف رقم لسنة ١٢٤ ق ، والتي قضت بتاريخ ٢١ مايو ٢٠٠٨ بتأييد الحكم المستأنف . طعنت الطاعنة على هذا الحكم بطريق النقض وأودعت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم المطعون فيه ، واذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأياها .

وحيث إن الطاعنة تنعى بالسبب الثانى على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون ، إذ أيد الحكم الابتدائى فى قضائه بخضوع تأجير الطاعنة لخط إنتاجها لضريبة المبيعات تأسيسا على دخوله ضمن نشاط تأجير الآلات والمعدات والذى تشمله عبارة (خدمات التشغيل للغير) وفقا لما جاء بالمادة الأولى من القانون رقم ١١ لسنة ٢٠٠٢ بتفسير بعض أحكام قانون الضريبة العامة على المبيعات رقم ١١ لسنة ١٩٩١ ، فى حين أن تلك العبارة قد شابها الغموض وعدم التحديد قبل تفسيرها بالقانون المذكور بما لا يستقيم معه تطبيقها قبل العمل به ، كما لا يصح سريانه عليها بأثر رجعى لأنه يعتبر تعديلا للنص وليس تفسيرا له ، وذلك وفقا لما انتهت إليه المحكمة الدستورية فى حكمها الصادر فى القضية رقم ٢٣٢ لسنة ٢٦ ق ، وهو ما يعيب الحكم بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى غير سديد ، ذلك أنه لما كانت المادة الأولى من قرار رئيس جمهورية مصر العربية بالقانون رقم ١٦٨ لسنة ١٩٩٨ قد نصت على أنه " يستبدل بنص الفقرة الثالثة من المادة ٤٩ من قانون المحكمة الدستورية العليا الصادر بالقانون

رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ النص الآتي : " يترتب على الحكم بعدم دستورية نص فى قانون أو لائحة عدم جواز تطبيقه من اليوم التالى لنشر الحكم ما لم يحدد الحكم لذلك تاريخا آخر أسبق ، على أن الحكم بعدم دستورية نص ضريبي لا يكون له فى جميع الأحوال إلا أثر مباشر ، وذلك دون إخلال باستعادة المدعى من الحكم الصادر بعدم دستورية هذا النص " وكان الحكم الصادر فى القضية رقم ٢٣٢ لسنة ٢٦ ق دستورية متعلقا بنص ضريبي خاص بأحد النشاطات الخاضعة للضريبة العامة على المبيعات وهو نشاط خدمات التشغيل للغير ، فإن هذا الحكم لا يسرى إلا بأثر مباشر اعتبارا من اليوم التالى لنشره بالجريدة الرسمية فى ١٩ من إبريل ٢٠٠٧ ، وهو تاريخ لاحق على الفترة المفروضة عليها الضريبة محل النزاع ، ولذا فإنه لا يسرى عليها ، واذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر ، فإن النعى عليه بهذا السبب يكون على غير أساس .

وحيث إن الطاعنة تنعى بالسببين الأول والثالث على الحكم المطعون فيه مخالفة للقانون والقصور فى التسبيب والإخلال بحق الدفاع ، إذ تمسكت أمام محكمة الموضوع بدرجةيتها بعدم خضوع نشاطها فى تأجير خطوط إنتاجها لشركة " " بغرض إنتاج بعض الأدوية لضريبة المبيعات لعدم دخول هذا النشاط ضمن نشاط خدمات التشغيل للغير كما عرفته المادة الأولى من القانون رقم ١١ لسنة ٢٠٠٢ والتي استلزمت أن يؤدى الممول هذا النشاط بنفسه أو تحت إشرافه حتى يخضع لهذه الضريبة ، وهو ما لم يتحقق للطاعنة ، هذا إلى أن حصيلة هذا الإيجار يدخل ضمن إيرادها العام الذى تؤدى عنه الضريبة ، كما تؤدى الشركة المستأجرة لضريبة المبيعات على إنتاجها وذلك وفقا لما هو ثابت بتقرير فحص الحالة المقدمة من المطعون ضده الثانى لمحكمة أول درجة ، واذ التفت الحكم المطعون فيه عن هذا الدفاع ، فإنه يكون معيبا بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى سديد ، ذلك أنه لما كانت المادة الأولى من القانون رقم ١١ لسنة ٢٠٠٢ قد نصت على أنه : " تفسر عبارة (خدمات التشغيل للغير) الواردة قرين المسلسل رقم (١١) من الجدول رقم (٢) المرافق لقانون الضريبة العامة على المبيعات الصادر بالقانون رقم ١١ لسنة ١٩٩١ ، بأنها الخدمات التى تؤدى للغير ويتم تشغيلها

بمعرفة مورد الخدمة أو قوة العمل التابعة له أو تحت إشرافه ، وهي جميع أعمال التصنيع ... وأعمال تأجير واستغلال الآلات والمعدات والأجهزة ، ... " فإن مفاد ذلك أن المشرع اشترط لكي تدخل الخدمات التي تؤدي للغير - باستخدام أصول أو معدات مورد الخدمة - ضمن خدمات التشغيل للغير كما عرفتھا المادة سالفة الذكر أن يتم تشغيلها بمعرفة مورد الخدمة أو تابعيه أو تحت إشرافه ، فإن انتفى هذا الشرط بأن كان التشغيل غير خاضع له فإن تلك الخدمات لا تدخل في مفهوم خدمات التشغيل للغير الخاضعة للضريبة العامة على المبيعات بموجب القانون رقم ١١ لسنة ١٩٩١ والمضافة بالفقرة الثانية من المادة الثالثة من القانون رقم ٢ لسنة ١٩٩٧ ، واذ تمسكت الطاعنة أمام محكمة الموضوع بأنها قامت بتأجير خطوط إنتاجها دون أن يكون تشغيل هذه الخطوط خاضعا لإشرافها ، وكان هذا الدفاع - إن صح - يتغير به وجه الرأى فى الدعوى ، واذ التقت الحكم المطعون فيه عن تحقيقه وصولا لوجه الحق فيه ، فإنه يكون معيبا بالقصور فى التسبيب والإخلال بحق الدفاع بما يستوجب نقضه .