

LA LETTRE DE LA COUR ADMINISTRATIVE D'APPEL DE PARIS

SÉLECTION D'ARRÊTS RENDUS
EN JANVIER 2005

-----N° 71 – FÉVRIER 2005-----

ARRÊTS DU MOIS

1) Arrêt n° 02PA00736, M. et Mme H., 24 janvier 2005, 3^{ème} chambre B. Responsabilité hospitalière. Naissance d'un enfant atteint d'une trisomie dix-huit. Réalisation, pendant l'état de grossesse, de trois amniocentèses à visée bactériologique, et non génétique, compte tenu de la nature des troubles constatés. Absence de faute médicale caractérisée. Préjudice non indemnisable.

La responsabilité d'un établissement hospitalier du fait de la naissance d'un enfant handicapé, non décelé pendant la grossesse de sa mère, ne peut être engagée et, par suite, ouvrir droit à réparation des préjudices respectifs de cet enfant et de ses parents que s'il existe un lien de causalité direct et certain entre la faute invoquée et le préjudice né du handicap.

Ne peut, d'une part, prétendre au bénéfice d'une indemnisation, alors qu'aucune faute médicale caractérisée n'a pu être relevée à l'encontre de l'établissement hospitalier, un enfant dont la trisomie dix-huit est inhérente à son seul patrimoine génétique.

D'autre part, ne commet pas de faute caractérisée, exigée en vertu de l'article 1^{er} de la loi du 4 mars 2002 relative aux droits des malades et à la qualité du système de santé pour engager sa responsabilité pour handicap non décelé pendant la grossesse, l'hôpital qui s'abstient de réaliser une amniocentèse à visée génétique sur une femme enceinte, qui avait été hospitalisée en raison du risque d'infection lié à la rupture de la poche des eaux et du risque de naissance prématurée et pour laquelle les échographies réalisées pendant la grossesse n'avaient révélé que de petits kystes des plexus choroïdes, mais aucune anomalie de nature à attirer l'attention dans le domaine génétique. Le retard de croissance intra utérin pouvait en effet être interprété comme lié à la rupture de la poche des eaux alors que le développement antérieur était normal, et ce, alors même que la patiente avait subi pendant l'hospitalisation trois amniocentèses à visée bactériologique pour éliminer l'hypothèse de l'infection, et dès lors qu'elle n'avait pas fait part à l'équipe médicale de ses préoccupations concernant l'existence d'une maladie génétique, que ne laissaient présager ni son âge, ni ses antécédents familiaux.

Enfin, la patiente n'a pu, en l'espèce, ignorer que les amniocentèses réalisées étaient à visée bactériologique et non génétique et, en tout état de cause, le défaut d'information allégué concernant la finalité des amniocentèses n'a pu être à l'origine du préjudice consistant dans le handicap, non décelé avant la naissance, de son fils.

La solution adoptée par la Cour s'inscrit dans le cadre du nouveau régime d'indemnisation des préjudices subis par les enfants nés handicapés et par leurs parents, tel qu'il est issu du I de l'article 1^{er} de la loi du 4 mars 2002 : "Nul ne peut se prévaloir d'un préjudice du seul fait de sa naissance./ La personne née avec un handicap dû à une faute médicale peut obtenir la réparation de son préjudice lorsque l'acte fautif a provoqué directement le handicap ou l'a aggravé, ou n'a pas permis de prendre les mesures susceptibles de l'atténuer./ Lorsque la responsabilité d'un professionnel ou d'un établissement de santé est engagée vis-à-vis des parents d'un enfant né avec un handicap non décelé pendant la grossesse à la suite d'une faute caractérisée, les parents peuvent demander une indemnité au titre de leur seul préjudice. Ce préjudice ne saurait inclure les charges particulières découlant, tout au long de la vie de l'enfant, de ce handicap. La compensation de ce dernier relève de la solidarité nationale ».

AU SOMMAIRE DE CE NUMERO

1) ARRÊTS DU MOIS

2) RUBRIQUES :

- Armées : n° 1
- Compétence : n° 2
- Contributions et taxes : n°s 3, 4, 5 et 6
- Droits civils et individuels : n° 7
- Elections : n° 8
- Fonctionnaires et agents publics : n°s 9 et 10
- Marchés et contrats administratifs : n° 11
- Responsabilité de la puissance publique : n°s 12 et 13
- Urbanisme et aménagement du territoire : n° 14

Directeur de la publication :
Pierre-François Racine

Comité de rédaction :

*Joëlle Adda, Jean-Michel Adrot,
Jean-Yves Barbillon, Bruno Bachini,
Frédéric Bataille, François
Bossuroy, Olivier Coiffet,
Bernard Even, Bénédicte
Folscheid, Laurence Helmlinger,
Claude Jardin, Alain Lercher,
Franck Magnard, Pascal Trouilly*

Secrétaire de rédaction :
Brigitte Dupont

ISSN 1293-5344.

Le présent arrêt contribue à dessiner la notion de faute caractérisée exigée par la loi du 4 mars 2002 pour engager la responsabilité d'un hôpital pour handicap non décelé pendant la grossesse. Compte tenu du caractère complexe, onéreux et de technologie lourde des amniocentèses à visée génétique (diagnostic chromosomique), celles-ci ne sont pratiquées que s'il existe un risque objectif d'anomalie chromosomique. Ne pas la mettre en œuvre pour une femme jeune et sans antécédents ne constitue donc pas une faute caractérisée. Par l'arrêt du 19 février 2003, M. et Mme Maurice et Assistance publique-Hôpitaux de Paris, n° 247908, le Conseil d'Etat avait reconnu une faute caractérisée pour un centre hospitalier qui avait inversé les résultats d'analyse de deux patients de sorte que les parents ont été privés de la possibilité de recourir à une interruption volontaire de grossesse. De même, le Conseil d'Etat a considéré qu'une faute caractérisée ne pouvait être relevée à l'encontre d'un centre hospitalier où une parturiente avait donné naissance à un enfant affecté d'une agénésie totale de la main gauche, dès lors que, d'une part, les deux examens échographiques qu'elle avait subis, le premier à dix-neuf semaines de grossesse et le second à trente, n'avaient révélé aucune anomalie du fœtus, que ceux-ci avaient été réalisés dans des conditions normales et que leurs résultats n'avaient ainsi pas été affectés d'une marge d'erreur inhabituelle pour ce type d'examen, et que, d'autre part, la grossesse s'était déroulée normalement et en l'absence d'antécédents familiaux laissant suspecter une anomalie du fœtus, comme celle, très rare, qui s'était réalisée (9 février 2005, Centre hospitalier Emile Roux du Puy en Velay, n° 255990). L'arrêt rappelle que la faute éventuellement constituée par le défaut d'information sur la nature ou les conséquences d'un acte de diagnostic ou d'un acte médical ne peut ouvrir droit à indemnisation que si elle est à l'origine directe du préjudice dont il est demandé réparation.

2) Arrêt n° 02PA02416, Mme Le Métayer, 28 janvier 2005, Formation plénière. Exécution des décisions de justice. Notion de partie intéressée au sens de l'article L. 911-4 du code de justice administrative. Demande d'exécution d'un jugement d'annulation présentée par un conseiller municipal dans le cadre d'une affaire communale.

L'article L. 911-4 du code de justice administrative prévoit que, dans l'hypothèse de l'inexécution d'une décision de justice, la partie intéressée peut demander à la juridiction qui a rendu la décision de prescrire, en l'absence de dispositions expresses en ce sens, des mesures d'exécution, assorties, le cas échéant, du prononcé d'une astreinte à l'issue d'un délai déterminé.

Saisie sur le fondement de cette disposition par un conseiller municipal en vue d'obtenir l'exécution d'un jugement, qui avait prononcé, à la demande d'un autre conseiller municipal, décédé en cours d'instance, l'annulation d'une délibération portant octroi de subventions à des unions locales de syndicats, la Cour a considéré qu'un requérant justifiant de cette qualité devait être regardé comme partie intéressée au sens de ce texte, dès lors que l'objet du litige concernait un acte du conseil municipal dont il était membre.

Par cet arrêt, la Cour a précisé, dans le domaine des demandes d'exécution des décisions de justice, la notion de « partie intéressée » mentionnée par l'article L. 911-4 du code de justice administrative, issu du titre IV de la loi du 8 février 1995, et consacré son extension à d'autres personnes que les parties à l'instance et, plus particulièrement, à des membres d'un conseil municipal.

1) L'arrêt de la Cour s'inscrit dans le cadre de la jurisprudence dégagée, dans le domaine des demandes d'astreinte, par la décision de section du 13 novembre 1987 (Mme Tusques et M. Marcaillou, Rec. p. 360, n° 75473) : le Conseil d'Etat a jugé qu'« ont seules qualité pour demander de prononcer une astreinte les parties à l'instance et les personnes directement concernées par l'acte ayant donné lieu à l'instance », soit, selon les conclusions du commissaire du gouvernement M. Roux, les personnes justifiant d'un intérêt particulier et pouvant ainsi en tirer un profit immédiat et direct.

La question se posait, tout d'abord, de savoir si la transposition du principe dégagé par le Conseil d'Etat en 1987 en matière d'astreinte était possible en ce qui concerne la procédure d'exécution mise en œuvre devant les tribunaux administratifs et les cours administratives d'appel depuis 1995. La nature du contentieux en cause, s'agissant, en l'occurrence, de l'exécution d'une décision de justice intervenue en matière d'excès de pouvoir et, dès lors, revêtue de l'autorité absolue de la chose jugée, conduisait à l'abandon d'une conception restrictive de la notion de « partie intéressée », voie dans laquelle la cour administrative d'appel de Paris s'était, à l'instar des cours administratives d'appel de Lyon (11 mai 1999, n° 97LY00823, M. et Mme Joiselle-Tave et autres) et de Nantes (31 juillet 2001, n° 97NT01220, Association « S.O.S. Gaspillage 61 »), déjà engagée (C.A.A. Paris, n° 99PA03944, 23 novembre 2000, G.I.E. Moyens d'administration de réassurance construction). La Cour admet ainsi que la notion de « partie intéressée » au sens des dispositions de l'article L. 911-4 du code de justice administrative peut concerner d'autres personnes que les parties à l'instance.

2) Ce premier pas franchi, la Cour devait ensuite, en l'espèce, apprécier si, en sa double qualité d'habitante de la commune et de conseiller municipal, la requérante était une « partie intéressée » recevable à demander l'exécution d'un jugement annulant une délibération d'un conseil municipal portant octroi de subventions à des unions locales de syndicats, jugement auquel elle n'était pas partie et dont elle n'était pas, en conséquence, le bénéficiaire direct.

La seule qualité de conseiller municipal que détenait l'intéressée de son mandat électif lui conférait toutefois un intérêt suffisant pour prétendre à l'exécution d'une décision de justice intervenue dans un contentieux objectif où l'annulation emporte effet erga omnes et ouvrait la voie, sauf à laisser place à un déni de justice et en l'absence d'autres voies de droit permettant d'obtenir de façon certaine l'exécution de la décision de justice, à un élargissement de la notion de « partie intéressée » circonscrite jusqu'alors, en vertu de la décision de principe du Conseil d'Etat de 1987, aux bénéficiaires directs.

ARMÉES

1 - COMBATTANTS

Mode de calcul de l'allocation de préparation à la retraite pour les anciens combattants d'Afrique du Nord.

Il résulte des dispositions de l'article 125 de la loi du 30 décembre 1991 modifiée portant loi de finances pour 1992, dont le Conseil d'Etat a, par une décision du 8 février 1999 (M. Le Jouan, n° 190899), précisé le champ d'application, que le revenu mensuel de référence pris en compte pour le calcul du montant de l'allocation de préparation à la retraite des anciens combattants d'Afrique du Nord est constitué par le douzième du revenu annuel perçu au cours de la meilleure des six dernières années précédant la privation d'activité, quel qu'ait été, pendant cette année, le

nombre de mois d'exercice effectif, par l'intéressé, d'une activité professionnelle, et non par la moyenne mensuelle du revenu de cette même année calculée en fonction des seuls mois pendant lesquels une activité salariée a été exercée.

En l'espèce, le requérant avait perçu, à compter du 1^{er} mars 1997, une allocation de préparation à la retraite prenant comme référence le revenu annuel perçu au cours de l'année 1990, qui était la meilleure des six années ayant précédé sa cessation d'activité. En procédant, pour déterminer le revenu mensuel d'activité professionnelle ayant précédé la privation d'activité, à la division par douze du revenu annuel total de l'année 1990, l'administration a fait une exacte application des dispositions de l'article 125 de la loi du 31 décembre 1991.

M. MASSEGUIN / 1^{ère} chambre B / 25 janvier 2005 / N° 01PA03493

COMPÉTENCE

2 - RÉPARTITION DES COMPÉTENCES ENTRE LES DEUX ORDRES DE JURIDICTION

Navires flottants abandonnés. Réquisition des personnes et des biens.

Aux termes de l'article 2 de la loi n° 85-662 du 3 juillet 1985 : « En vue de mettre fin aux dangers que présentent les navires et engins flottants abandonnés, il peut être procédé à la réquisition des personnes et des biens, avec attribution de compétence à l'autorité judiciaire en ce qui concerne le contentieux du droit à l'indemnité ». Cette disposition ne donne compétence au juge judiciaire, en tant que juge des réquisitions, que pour les litiges relatifs à l'indemnisation des personnes requises par l'autorité publique. En revanche, la réparation des dommages éventuels subis par les navires ou engins abandonnés au cours du déplacement d'office dont ils font l'objet, même si l'opération est menée avec la collaboration des personnes requises, relève de la compétence de la juridiction administrative, le déplacement en cause constituant une opération de police administrative.

M. CANON / 1^{ère} chambre B / 25 janvier 2005 / N° 02PA00319

CONTRIBUTIONS ET TAXES

3 - IMPÔTS SUR LES REVENUS ET BÉNÉFICES

1) *Transfert de bénéfices à l'étranger. Régime de l'intégration fiscale.* (1)

Dans le cas où est établi un transfert de bénéfices à l'étranger, au sens de l'article 57 du C.G.I., l'entreprise qui a procédé à un tel transfert fait l'objet d'un rehaussement de la base d'imposition de ses bénéfices. Le montant du transfert doit en outre, en application des dispositions combinées du 1° du 1 de l'article 109 et de l'article 110 du C.G.I., être regardé comme un revenu distribué et cette distribution, dès lors que son bénéficiaire a son siège hors de

France, est soumise à la retenue à la source prévue par le 2° de l'article 119 bis du même code.

Si l'administration établit que les conditions d'application de l'article 57 du C.G.I. sont réunies, il appartient au contribuable d'établir les faits ou écritures qui révèlent que ce transfert est justifié par une gestion normale de ses intérêts propres. Dans le cas particulier où l'entreprise, sur laquelle pèse la présomption de transfert de bénéfices à l'étranger, appartient à un groupe fiscalement intégré, elle peut également se prévaloir du fait que les faits ou écritures ayant donné lieu à cette présomption sont justifiés par les intérêts du groupe auquel elle appartient pour faire échec au rehaussement de son bénéfice ou, le cas échéant, à l'application de la retenue à la source sur les revenus réputés distribués.

En l'espèce, la société, filiale d'un groupe fiscalement intégré, a pris en charge des indemnités d'expatriation et des cotisations à des régimes sociaux français afférentes à des employés français employés par d'autres filiales, situées à l'étranger et ne faisant pas partie du groupe fiscalement intégré. Elle n'a pu justifier, par son intérêt commercial propre, l'avantage ainsi consenti. En revanche, elle est regardée comme justifiant un tel avantage par l'intérêt du groupe fiscalement intégré à favoriser l'expatriation de cadres français pour transmettre un savoir-faire aux filiales étrangères et assurer ainsi leur développement.

Société SIAS FRANCE / 2^{ème} chambre B / 21 janvier 2005 / N° 01PA00873

(1) Cf. C.A.A. Paris, Ministre de l'économie, des finances et de l'industrie c/ Société SÈÈÈÈ, 10 décembre 2004, n° 00PA00036 (Lettre de la Cour n° 70 – janvier 2005).

2) *Retenue à la source (art. 119 bis du C.G.I.). Article 14 de la C.E.D.H et article 1^{er} du 1^{er} protocole additionnel à la C.E.D.H.*

Aux termes de l'article 119 bis du C.G.I. : « 2... les produits visés aux articles 108 à 117 bis donnent lieu à l'application d'une retenue à la source dont le taux est fixé par l'article 187-1 lorsqu'ils bénéficient à des personnes qui n'ont pas leur domicile fiscal ou leur siège en France ... » et aux termes de l'article 115 quinquies du même code, dans sa rédaction alors en vigueur : « 1. Les bénéfices réalisés en France par les sociétés étrangères sont réputés distribués, au titre de chaque exercice, à des associés n'ayant pas leur domicile fiscal ou leur siège social en France... ». Les sociétés, dont le siège social est situé en France et celles dont le siège social est situé à l'étranger, se trouvent dans des situations différentes au regard de la loi fiscale nationale. En se bornant à soutenir que la présomption de distribution prévue par l'article 115 quinquies du C.G.I. établit une différence de traitement entre les sociétés dont le siège social est situé en France et celles dont le siège social est situé à l'étranger, une société, qui a été soumise à la retenue à la source prévue à l'article 119 bis du C.G.I. à un taux limité à 5% en application de la convention franco-suisse du 9 septembre 1966, ne démontre pas que cette différence serait constitutive d'une discrimination injustifiée et méconnaissant l'article 14 de la C.E.D.H. au regard du droit au respect des biens prévu par l'article 1^{er} du 1^{er} protocole additionnel.

Société WINTERTHUR / 2^{ème} chambre B / 21 janvier 2005 / N° 01PA00219

3) *Transmission de consignes de fabrication. Régime des plus-values à long terme applicable aux cessions de brevets, procédés et techniques et aux concessions de licences d'exploitation (article 39 terdecies du C.G.I.) : non.*

Le régime des plus-values à long terme, prévu par le 1 de l'article 39 terdecies du C.G.I. pour les cessions de brevets, procédés et techniques ainsi que les concessions de licences d'exploitation n'est applicable que lorsque le concessionnaire peut exploiter utilement de façon exclusive, et donc pendant une période suffisante, le brevet, les procédés ou les techniques concédés.

En l'espèce, la société ne transfère pas les formules de fabrication de ses parfums, mais se borne à mettre à la disposition de ses concessionnaires les concentrés dont ils ignorent la composition ainsi qu'un ensemble de paramètres de fabrication, et se réserve le droit de retirer à n'importe quel moment l'autorisation de fabrication et de vente de ses produits. Par suite, cette simple transmission de consignes de fabrication ne peut donner lieu à l'application du régime précité des plus-values à long terme aux redevances versées par les licenciés à la société concédante.

MINISTRE DE L'ECONOMIE, DES FINANCES ET DE L'INDUSTRIE c/ S.A. Parfums Rochas / 5^{ème} chambre B / 31 janvier 2005 / N° 01PA00039

4 - PROCÉDURE CONTENTIEUSE

1) Délai de recours contentieux. (1)

Une lettre par laquelle le directeur des services fiscaux, qui n'y était pas tenu, a de nouveau informé un requérant de la décision de rejet de sa réclamation en indiquant que cette décision avait déjà fait l'objet d'une notification sous pli recommandé, n'a pas eu pour effet de faire courir un nouveau délai de recours, quand bien même cette lettre, qui portait la date à laquelle elle avait été rédigée et ne rappelait pas la date de notification du précédent envoi, mentionnait les voies et délais de recours.

M. ou Mme DE LUCA / 2^{ème} chambre A / 26 janvier 2005 / N° 01PA01184-01PA03047

(1) S'agissant de la notification de jugements, cf : CE, 26 mars 2003, n° 234593, Société Elyo venant aux droits de la société de distribution de chaleur de Meudon ; 16 février 2004, n° 244720, M. Dayan.

2) Régularité du jugement. Commissaire du gouvernement ayant présidé la commission départementale des impôts directs et des taxes sur les chiffres d'affaires. Violation des dispositions de l'article R.*200-1 du L.P.F. : non. (1)

Un magistrat occupant des fonctions de commissaire du gouvernement au sein d'un tribunal administratif a présidé la commission départementale des impôts directs et des taxes sur le chiffre d'affaires saisie à la demande d'une société à laquelle l'administration avait notifié des redressements fondés sur la remise en cause du régime de faveur réservé aux entreprises nouvelles sous lequel elle s'était placée en application de l'article 44 sexies du C.G.I. La commission s'est déclarée incompétente au motif que le litige posait une question de droit. La société ayant opté pour le régime fiscal des sociétés de personnes, l'un de ses associés a contesté devant le tribunal administratif le complément d'impôt sur le revenu auquel il a été assujéti à l'issue de la procédure d'imposition de la société. L'incompétence de la commission, qui s'est abstenue de toute appréciation sur la base imposable du contribuable, n'a pas été discutée au cours de l'instruction. Dans ces conditions, le magistrat l'ayant présidée a pu exercer ses fonctions de commissaire du gouvernement à l'occasion de l'audience publique

où a été appelé le litige concernant cet associé sans que les dispositions de l'article R.*200-1 du L.P.F. ne soient méconnues.

Mme LEMAHIEU / 5^{ème} chambre A / 13 janvier 2005 / N° 01PA01999

(1) Comp : CE, Section, 4 mai 1973, Sieur X..., p.317 ; 22 mai 2002, S.A.R.L. Berre Station, n° 231105, p. 882.

5 - RECOUVREMENT.

Interruption de la prescription. Succession représentée par un administrateur. (1)

Si la circonstance tirée de ce qu'un administrateur judiciaire a été désigné pour représenter une succession à la suite de la renonciation de l'unique héritier ne prive pas, par elle-même, le notaire de sa qualité de détenteur de l'actif successoral, ce dernier ne peut être regardé comme mandataire pour le règlement de la succession, en dépit des termes d'un courrier par lequel il a demandé à l'administration du recouvrement de lui adresser tous documents utiles au règlement des impôts dépendant de la succession. Par suite, les actes de poursuite adressés au seul notaire n'ont pas interrompu le délai de prescription prévu par les dispositions de l'article L. 274 du L.P.F.

Me DA CAMARA / 2^{ème} chambre A / 26 janvier 2005 / N° 00PA03103

(1) Cf : CAA Paris, 4 juin 1992, n° 91PA00105, Mme Lefebvre ; CE, 3 décembre 1986, n° 50058, Mme Spateri.

6 - REDRESSEMENT

Prescription. Interruption à l'égard de l'associé d'une société civile soumise à l'impôt sur les sociétés par la notification de redressements adressée à la société : non. (1)

Une société civile à laquelle l'un de ses associés a concédé, à titre d'apport, ses droits sur un parfum qu'il avait créé, a conclu avec une société anonyme un contrat de concession de la fabrication et de la commercialisation de ce parfum. Dès lors qu'elle ne peut être regardée comme l'inventeur de ce parfum, la société civile se livre ainsi à des opérations de nature industrielle et commerciale qui la rendent passible de l'impôt sur les sociétés en application des dispositions combinées des articles 206 et 34 du C.G.I. Dans ces conditions, et même si la nature réelle de l'activité de la société ne s'est révélée qu'au cours de la procédure contentieuse, l'administration ayant initialement estimé que ses produits entraient dans le champ d'application de l'article 92 du C.G.I., la notification de redressements adressée à la société en vue du rehaussement de son bénéfice imposable ne peut interrompre la prescription à l'égard de l'un de ses associés.

M. Henri d'ORLEANS / 5^{ème} chambre A / 27 janvier 2005 / N° 01PA01872

(1) Comp : CE, Section, 8 avril 1994, n° 60405-65876, M. Touchais, p.181 ; 8 mars 2004, n° 253258, M. Cazals.

DROITS CIVILS ET INDIVIDUELS

7 - ACCÈS AUX DOCUMENTS ADMINISTRATIFS

Assistante maternelle. Retrait d'agrément intervenu au terme d'une procédure irrégulière. Violation des droits de la défense.

Le retrait d'un agrément dont est titulaire une assistante maternelle ne peut intervenir, dès lors qu'il s'agit d'une sanction prise en considération de la personne, que dans le strict respect des droits de la défense impliquant notamment la communication à l'intéressée ou à son conseil des documents administratifs sur le fondement desquels le président du conseil général prend cette mesure, après avis de la commission consultative paritaire départementale.

Saisie quelques jours avant la réunion de la commission consultative d'une demande expresse en ce sens du défenseur de la requérante, l'administration ne pouvait légalement refuser de façon générale la communication de ces documents, alors surtout que le courrier informant cette dernière de l'ouverture d'une procédure de retrait d'agrément énumérait les manquements qui lui étaient reprochés sans aucune précision de noms ou de dates. Dès lors qu'il n'est pas allégué que le contenu des documents en cause était sans lien avec la sanction prononcée à son encontre, la requérante est fondée à soutenir que la décision litigieuse a été prise en violation des droits de la défense et encourt l'annulation.

Mme MULLER / 3^{ème} chambre A / 19 janvier 2005 / N° 02PA00516

ELECTIONS

8 - DISPOSITIONS GÉNÉRALES APPLICABLES AUX ELECTIONS POLITIQUES

Financement et plafonnement des dépenses électorales. Intérêts d'emprunts.

En application de l'article L. 52-11-1 du code électoral, les intérêts des emprunts souscrits par les candidats pour financer leur campagne électorale sont des dépenses électorales qui peuvent être prises en compte, en fonction des caractéristiques du prêt, pour le calcul du remboursement forfaitaire de l'Etat, sans qu'il y ait lieu de ne retenir que les intérêts échus avant la date limite du dépôt du compte de campagne. La prise en compte prévue par cette disposition doit toutefois être limitée aux intérêts effectivement échus à la date à laquelle intervient le remboursement forfaitaire de l'Etat et ne pas conduire à un dépassement du plafond de remboursement applicable dans la circonscription en cause.

M. JALKH / 4^{ème} chambre B / 27 janvier 2005 / N° 04PA01391

FONCTIONNAIRES ET AGENTS PUBLICS

9 - AGENTS CONTRACTUELS ET TEMPORAIRES

Légalité d'un avenant à un contrat à durée indéterminée conduisant à une modification des fonctions exercées et à une augmentation de la rémunération d'un agent. (1)

L'article 136 de la loi n° 84-53 du 26 janvier 1984 permet aux agents contractuels territoriaux bénéficiant d'un contrat à durée indéterminée conclu antérieurement à l'entrée en vigueur de cette loi, et n'ayant pas sollicité ou obtenu leur titularisation, de « continuer à être employés dans les conditions prévues par la législation et la réglementation applicables ou suivant les stipulations du contrat qu'ils ont souscrit en tant qu'elles ne dérogent pas à ces dispositions légales ou réglementaires ».

Un agent recruté en tant que programmeur informatique par une collectivité territoriale antérieurement à la loi du 26 janvier 1984 par un contrat ne comportant pas de terme certain et de date fixe doit être regardé comme bénéficiant d'un contrat à durée indéterminée. Par un avenant à ce contrat conclu en 2001, cet agent s'est vu confier des fonctions d'analyste et sa rémunération a été portée de l'indice majoré 514 à l'indice majoré 576.

Eu égard à la faible ampleur de ce changement de fonctions et à la modicité de cette augmentation de rémunération, de telles modifications ne peuvent être regardées comme nécessitant la passation d'un nouveau contrat qui devrait être conclu pour une durée de trois ans seulement, en application des dispositions combinées du 3^{ème} alinéa de l'article 3 de la loi du 26 janvier 1984 et de l'article 4 de la loi du 11 janvier 1984.

REGION ILE DE FRANCE / 4^{ème} chambre A / 18 janvier 2005 / N° 02PA01683

(1) Comp : CE, M. Delisle, 28 juillet 1995, n° 84029 ; Préfet de Corse c / M. Cianfarani, 25 novembre 1998, n° 151067.

10 - QUALITÉ DE FONCTIONNAIRE OU D'AGENT PUBLIC

Qualité requise pour siéger au sein d'une commission administrative paritaire. Personnels navigants de l'aviation civile.

Si le décret n° 82-451 du 28 mai 1982 relatif aux commissions administratives paritaires compétentes à l'égard des agents publics de l'Etat régis par les dispositions statutaires de la loi n° 84-16 du 11 janvier 1984 n'est pas applicable aux personnels navigants du service de la formation aéronautique et du travail aérien, lesquels n'ont pas la qualité de fonctionnaires, mais sont des agents non titulaires de l'Etat, le décret n° 61-776 du 21 juillet 1961 portant statut de ces personnels prévoit toutefois, en son article 21, la création d'une commission paritaire compétente à titre consultatif, comme pour les agents de l'Etat, en matière d'avancement et de discipline, et dont la composition est fixée par arrêté du ministre des travaux publics et des transports (secrétariat général de l'aviation civile).

Un salarié de droit privé de la compagnie Britair, qui n'est ni fonctionnaire, ni agent contractuel de droit public, ne peut être nommé, en qualité de représentant de l'administration, au sein de la commission consultative paritaire compétente à l'égard des personnels navigants de l'aviation civile, sans que soient méconnues les dispositions de l'article 21 du décret du 21 juillet 1961, et ce, en dépit des termes d'une convention prévoyant, d'une part, son détachement, par cette compagnie, auprès de la direction générale de l'aviation civile pour y exercer à mi-temps les fonctions de coordonnateur au secrétariat général du jury des examens du personnel navigant de l'aéronautique et, d'autre part, la prise en charge de sa rémunération par ce service.

MARCHÉS ET CONTRATS ADMINISTRATIFS

11 - DÉLÉGATIONS DE SERVICE PUBLIC

Concession de service public des transports. Stipulations contractuelles indivisibles.

Constitue une concession de service public une convention souscrite entre une collectivité publique et une compagnie de transports en vue d'assurer la desserte de passagers entre différents ports du territoire, dès lors que les modalités d'exploitation du contrat prévoient la rémunération de la personne privée par la perception de sommes versées par les usagers du service, la fixation, par l'administration, des tarifs applicables dans une grille tarifaire ainsi que l'établissement d'un cahier des charges organisant notamment le service public des transports et définissant son régime financier, documents annexés à cette même convention, et ce, alors même qu'en se substituant partiellement à une autre collectivité, la collectivité concédante avait excédé ses compétences.

Il ne pouvait, en l'espèce, être valablement soutenu que les clauses de la concession relatives à la prise en charge des déficits d'exploitation réalisés par la compagnie de transports enlevaient au contrat son caractère aléatoire et devaient être déclarées, de ce fait, entachées de nullité. D'une part, aucune disposition législative, ni aucun principe général du droit n'interdisaient à la collectivité territoriale de prendre en charge les déficits d'exploitation, et ce, alors même l'exploitation se faisait aux risques et périls du cocontractant, lesquels ne se résumaient pas à l'aléa financier d'exploitation. D'autre part, les stipulations contractuelles prévoyant cette prise en charge constituaient pour les parties, qui les avaient acceptées, des clauses essentielles à l'équilibre financier des conventions et, par suite, indissociables de l'ensemble de ces contrats. Dans ces conditions, il n'appartenait pas au juge du contrat de modifier l'étendue des obligations contractuelles, ni, par voie de conséquence, de prononcer la nullité des clauses relatives à la prise en charge par la collectivité du déficit d'exploitation.

PROVINCE DES ILES LOYAUTES c/ Compagnie maritime des
Iles / 3^{ème} chambre B / 24 janvier 2005 / N° 00PA00985

RESPONSABILITÉ DE LA PUISSANCE PUBLIQUE

12 - RÉPARATION

Procréation médicalement assistée. Naissance de jumeaux, dont un déclaré « né sans vie ». Responsabilité de l'établissement hospitalier. Préjudice indemnisable.

La perte d'un jumeau déclaré « né sans vie » à la suite d'une césarienne fautivement différée en raison d'une mauvaise

interprétation d'électrocardiogrammes révélant une forte souffrance fœtale de l'un des enfants, intervenue après plus de dix ans de tentatives infructueuses de procréation médicalement assistée et alors que l'âge et l'état de santé des parents ne leur permettaient plus d'espérer une nouvelle naissance, ouvre droit à l'indemnisation de la douleur morale et des troubles dans les conditions d'existence subis par les parents et l'enfant survivant. Il est fait une exacte appréciation du préjudice des parents en accordant à chacun d'eux une indemnité de 8 000 €

M. et Mme LEVY / 3^{ème} chambre A / 19 janvier 2005 /
N° 01PA02555

13 - RESPONSABILITÉ EN RAISON DES DIFFÉRENTES ACTIVITÉS DES SERVICES PUBLICS

Navires flottants abandonnés. Déplacement d'office. Absence d'urgence. Régime de responsabilité.

Aux termes de l'article 2 de la loi n° 85-662 du 3 juillet 1985 : « Lorsque le propriétaire, l'armateur ou l'exploitant (...), dûment mis en demeure, dans le délai qui lui est imparti, de mettre fin aux dangers que présente le navire ou l'engin flottant abandonné, refuse ou néglige de prendre les mesures nécessaires, l'autorité compétente peut intervenir à ses frais et risques. En cas d'urgence, l'intervention peut être exécutée d'office sans délai ».

Dès lors que les circonstances présidant au déplacement d'office d'un navire flottant abandonné ne présentaient pas un caractère d'urgence, la responsabilité de l'Etat pour les dommages causés au navire est engagée sur le fondement de la faute simple.

M. CANON / 1^{ère} chambre B / 25 janvier 2005 / N° 02PA00319

URBANISME ET AMÉNAGEMENT DU TERRITOIRE

14 - PERMIS DE CONSTRUIRE

Construction d'un ensemble immobilier à usage, à titre principal, de bureaux et à destination de commerces. Formalités requises pour les établissements recevant du public.

Aux termes du dernier alinéa de l'article L. 421-1 du code de l'urbanisme : « Le permis de construire tient lieu de l'autorisation exigée au titre de la réglementation relative à l'accessibilité des établissements recevant du public et sa délivrance est précédée de l'accord de l'autorité compétente pour délivrer ladite autorisation, en application de l'article L. 111-8-1 du code de la construction et de l'habitation ». L'article R. 123-23 du code de la construction et de l'habitation prévoit toutefois que : « Les travaux qui ne sont pas soumis au permis de construire ne peuvent être exécutés qu'après autorisation du maire donnée après avis de la commission de sécurité compétente. Il en est de même pour toute création, tout aménagement ou toute modification des établissements » recevant du public.

La circonstance que le dossier de demande de permis de construire déposé par la société requérante ne permettait pas au maire de contrôler si certains des commerces prévus par le projet constitueraient ou non des établissements recevant du public et respecteraient la réglementation relative à ces établissements ne

faisait pas obstacle à ce qu'il délivre un permis pour l'ensemble de la construction envisagée, dès lors qu'en application des dispositions précitées du code de la construction et de l'habitation, les travaux d'aménagement des locaux à usage de commerce devaient faire l'objet d'une consultation spécifique de la commission de sécurité compétente.

Société REALE MUTUA DI ASSICURAZIONI / 1^{ère} chambre B /
31 décembre 2004 / N^{os} 03PA00220-03PA00241

DÉCISIONS DU CONSEIL D'ETAT JUGE DE CASSATION

✂ *Décision du 10 janvier 2005, n° 255095, Ministre de l'économie, des finances et de l'industrie c/ Société Gillan Beach* rendue sur le pourvoi en cassation formé contre l'arrêt n° 99PA00056 du 20 décembre 2002 (Lettre de la Cour n° 48 – janvier 2003).

En vertu du 1 de l'article 242-0 M de l'annexe II au C.G.I., les assujettis établis à l'étranger peuvent obtenir le remboursement de la taxe sur la valeur ajoutée qui leur a été régulièrement facturée si, au cours du trimestre civil ou de l'année civile auquel se rapporte la demande de remboursement, ils n'ont pas eu en France le siège de leur activité ou un établissement stable ou, à défaut, leur domicile ou leur résidence habituelle et n'y ont pas réalisé, durant la même période, de livraisons de biens ou de prestations de services entrant dans le champ d'application de la taxe sur la valeur ajoutée. En vertu de l'article 259 du même code, le lieu des prestations de services est réputé se situer en France lorsque le prestataire a en France le siège de son activité ou un établissement stable à partir duquel le service est rendu ou, à défaut, son domicile ou sa résidence habituelle. Par dérogation à ces dispositions et en application du 2° et du 4° de l'article 259 A, est réputé se situer en France le lieu des prestations de services se rattachant à un immeuble situé en France et le lieu des prestations culturelles, artistiques, sportives, scientifiques, éducatives, récréatives et prestations accessoires ainsi que leur organisation, lorsqu'elles sont matériellement exécutées en France.

La Cour a jugé, sur le fondement de ces dispositions combinées, que les prestations matériellement exécutées en France par une société, dont il était constant qu'elle n'avait ni le siège de son activité, ni un établissement stable en France pendant la période litigieuse au sens de l'article 259 du C.G.I., et qui visaient à permettre aux exposants clients de la société de commercialiser des biens nautiques dans le cadre d'un salon nautique, ne pouvaient être regardées comme revêtant un caractère culturel, artistique, scientifique ou éducatif, ni même, contrairement à ce que soutenait le ministre, sportif ou récréatif, ou accessoire à des prestations sportives ou récréatives ou comme relatives à l'organisation de telles prestations au sens de l'article 259 A, 4° du C.G.I. La Cour en a déduit qu'il en résultait clairement que la société ne pouvait être regardée comme assujettie à la taxe sur la valeur ajoutée en France à l'occasion des prestations réalisées pour l'organisation des salons nautiques en cause sans qu'il soit besoin de surseoir à statuer et de saisir la Cour de justice des Communautés européennes pour interprétation des dispositions de l'article 9 § 2 de la directive n° 77/388/CEE du 17 mai 1977 relatif à la territorialité de l'assujettissement à la taxe sur la valeur ajoutée de certaines prestations de services, pour la transposition desquelles a été pris l'article 259 A du C.G.I.

Le Conseil d'Etat a implicitement censuré ce raisonnement en considérant que l'organisation d'un salon nautique, qui consiste à permettre, par une prestation globale, aux exposants de commercialiser des biens nautiques, ne relève pas de manière claire de la catégorie des « prestations culturelles, artistiques, sportives, scientifiques, éducatives, récréatives et prestations accessoires ainsi que leur organisation » mentionnée au 4° de l'article 259 A du C.G.I.

Par suite, le Conseil d'Etat, considérant qu'il y a lieu de rechercher une application uniforme au sein de la Communauté européenne des règles de territorialité de la taxe sur la valeur ajoutée fixées, en ce qui concerne les prestations de services, par l'article 9 de la sixième directive, a décidé de surseoir à statuer sur le recours du ministre de l'économie, des finances et de l'industrie jusqu'à ce que la Cour de justice des Communautés européennes se soit prononcée sur la question de savoir si une prestation globale fournie par un organisateur aux exposants dans une foire ou un salon est susceptible de se rattacher à l'article 9 paragraphe 2 point a) de cette directive, dispositions transposées en droit français aux 4° et 2° de l'article 259 A du C.G.I., ou à toute autre catégorie de prestations de services mentionnée à cet article 9 paragraphe 2.

✂ *Décision du 12 janvier 2005, n° 250627, Ministre de la jeunesse, de l'éducation nationale et de la recherche c/ M. Fleury*

L'article 3 du décret du 3 avril 1985 prévoit que l'allocataire de recherche est lié à l'Etat représenté par le recteur d'académie par un contrat à durée déterminée. L'article 7 du même décret prévoit que le ministre chargé de la recherche et de la technologie, après avis de la commission consultative des allocations de recherche, décide de l'attribution des allocations de recherche selon deux procédures. La première d'entre elles prévoit que le ministre choisit les établissements et groupes de formation doctrinale dans lesquels les allocataires seront inscrits pour la préparation de leur thèse et fixe pour chacun d'eux le nombre d'allocations et, le cas échéant, la répartition de celles-ci entre les différents thèmes ou les différents travaux et que l'attribution individuelle des allocations est effectuée par le responsable du groupe de formation doctrinale en accord avec le responsable des recherches de l'allocataire et la personne morale publique ou privée dans les laboratoires de laquelle l'allocataire poursuivra ses travaux de recherches.

Par arrêt du 7 août 2002, n° 02PA01224, *Ministre de l'éducation nationale c/ M. Fleury* (Lettre de la Cour n° 45 – septembre 2002), la Cour avait jugé qu'en attribuant à l'intéressé une allocation de recherche par application de ces dispositions, le responsable du groupe de formation doctrinale, le responsable des recherches et le président de l'université avaient pris une décision s'imposant à l'autorité investie du pouvoir de nomination et qu'ainsi, le recteur de l'académie de Paris, qui gardait la possibilité, soit de demander aux autorités universitaires de statuer à nouveau, soit de déférer au juge administratif leur décision s'il l'estimait illégale, était tenu de souscrire, au nom de l'Etat, le contrat d'allocation de recherche avec l'intéressé.

Le Conseil d'Etat a censuré cet arrêt au motif qu'il appartient au recteur d'académie d'apprécier si l'étudiant, dont la candidature lui est soumise en vue de l'octroi d'une allocation de recherche, présente les garanties requises pour l'exercice de ses fonctions, dès lors que le contrat souscrit avec le bénéficiaire d'une telle allocation a pour objet le recrutement d'un agent de l'Etat.

© *Décision du 12 janvier 2005, n° 255272, Congrès de la Nouvelle-Calédonie*

Par un arrêt du 20 décembre 2002, n° 02PA00451, *M. Cortot* (Lettre de la Cour n° 48 – janvier 2003), la Cour a considéré qu'il n'appartenait pas au juge administratif d'apprécier la légalité d'une délibération prise par le congrès de la Nouvelle-Calédonie, le 4 décembre 2000, en matière de droits de douane, texte devenu ensuite loi du pays du 22 décembre 2000 portant diverses mesures fiscales douanières, en l'absence de toute contestation sérieuse de sa nature législative, conformément à l'article 99 de la loi organique du 19 mars 1999 relative à la Nouvelle-Calédonie disposant que les délibérations par lesquelles le congrès édicte des règles relatives à l'assiette et au recouvrement des impôts, droits et taxes de toute nature sont dénommées « lois du pays ».

Il a, en revanche, été jugé que la délibération de cet organe en date du 19 décembre 2000 portant modification du tarif des douanes de Nouvelle-Calédonie était dépourvue de base légale, dès lors que les dispositions de cet acte instituaient des mesures réglementaires d'application de la loi du pays adoptée le 4 décembre précédent et ne pouvaient, par voie de conséquence, être elles-mêmes adoptées avant la promulgation de la même loi intervenue le 22 décembre 2000.

Le Conseil d'Etat a confirmé l'illégalité de cette dernière délibération en dépit de l'absence de caractère rétroactif attaché à cet acte, dont l'entrée en vigueur était prévue le 1^{er} janvier 2001, comme la loi du pays dont elle faisait application.