

LA LETTRE DE LA COUR ADMINISTRATIVE D'APPEL DE PARIS

SÉLECTION D'ARRÊTS RENDUS EN JUIN 2007

-----N° 98 – JUILLET 2007-----

ARRÊTS DU MOIS

**1) Arrêt n° 03PA00296, M. et Mme Milczarek, 14 juin 2007, formation plénière.
C.E.D.H. : article 6 § 2 (présomption d'innocence). Méconnaissance. Majoration de 40 %
prévues par l'article 1728 du C.G.I. (non).**

Aux termes de l'article 6 de la C.E.D.H. : « ...2. Toute personne accusée d'une infraction est présumée innocente jusqu'à ce que sa culpabilité ait été légalement établie ».

L'article 1728 du C.G.I., dans sa rédaction applicable aux années en litige, prévoit que « 1. Lorsqu'une personne physique ou morale ou une association tenue de souscrire une déclaration ou de présenter un acte comportant l'indication d'éléments à retenir pour l'assiette ou la liquidation de l'un des impôts, droits, taxes, redevances ou sommes établis ou recouverts par la direction générale des impôts s'abstient de souscrire cette déclaration ou de présenter cet acte dans les délais, le montant des droits mis à la charge du contribuable ou résultant de la déclaration ou de l'acte déposé tardivement est assorti de l'intérêt de retard visé à l'article 1727 et d'une majoration de 10 p. 100...3. La majoration visée au 1 est portée à : 40 p. 100 lorsque le document n'a pas été déposé dans les trente jours suivant la réception d'une mise en demeure notifiée par pli recommandé d'avoir à le produire dans ce délai ... ».

Les dispositions précitées de l'article 1728 du C.G.I. instituent une pénalité qui est nécessaire au bon fonctionnement d'un système fiscal déclaratif.

Cette pénalité est infligée au terme d'un processus protecteur par l'envoi préalable d'une mise en demeure de déposer la déclaration, la preuve de l'envoi régulier de cette mise en demeure ainsi que de l'existence de l'obligation déclarative pesant sur l'intéressé incombant à l'administration. En outre, l'intéressé a la faculté d'invoquer devant le juge de l'impôt un cas de force majeure qui l'aurait empêché de déférer à la mise en demeure. Ainsi, ces dispositions qui assurent l'équilibre entre les moyens nécessaires pour atteindre le but légitime que constitue le respect par les contribuables de leur obligation déclarative et les garanties offertes aux contribuables ne méconnaissent donc pas la présomption d'innocence garantie par les stipulations du § 2 de l'article 6 de la C.E.D.H., alors même que cet article ne permettrait pas au contribuable de se prévaloir d'une « excuse de bonne foi ».

Les contribuables invoquaient la méconnaissance de la présomption d'innocence garantie par l'article 6 § 2 de la C.E.D.H., dès lors qu'ils ne pouvaient se prévaloir d'« excuses de bonne foi » pour obtenir la décharge des majorations de 40% pour absence de déclaration dans les 30 jours de la réception d'une mise en demeure qui leur avaient été infligées sur le fondement de l'article 1728 du C.G.I.

Ils faisaient valoir qu'ils étaient excusables pour ne pas avoir déposé leurs déclarations de revenus dans les 30 jours de la réception d'une mise en demeure en raison de graves problèmes de santé. Ils invoquaient, au soutien de leur thèse, la décision Janosevic c/ Suède de la Cour européenne des droits de l'homme du 23 juillet 2002 (C.E.D.H., 23 juillet 2002, n° 34619/97).

La C.E.D.H. rappelle dans cette décision que doit être ménagé un équilibre entre l'importance de l'enjeu et les droits de la défense ; en d'autres termes, les moyens employés doivent être raisonnablement proportionnés au but légitime poursuivi.

Elle relève que les présomptions de culpabilité retenues en droit suédois concernant les majorations restent confinées dans des limites raisonnables, dès lors que le contribuable peut notamment faire valoir des excuses de bonne foi (âge, difficultés de la question fiscale...) pour avoir transmis des renseignements incorrects à l'administration fiscale ou encore le fait que lui infliger une majoration serait manifestement déraisonnable.

AU SOMMAIRE DE CE NUMERO

1) ARRÊTS DU MOIS

2) RUBRIQUES :

- Contributions et taxes : n° 1, 2, 3 et 4
- Domaine : n° 5
- Marchés et contrats administratifs : n° 6
- Responsabilité de la puissance publique : n° 7
- Travail et emploi : n° 8

3) DÉCISIONS DU CONSEIL D'ETAT JUGE DE CASSATION

Directeur de la publication :
Pierre-François Racine

Comité de rédaction :

Jean-Michel Adrot, Bruno Bachini,
Frédéric Bataille, Claudine
Briançon, Olivier Coiffet, Odile
Desticourt, Janine Evgenas,
Bénédicte Folscheid, Cécile Isidoro,
Claude Jardin, Séverine Larere,
François Lelièvre, Joseph Pommier,
Pascal Trouilly

Secrétaire de rédaction :
Brigitte Dupont

ISSN 1293-5344.

La C.A.A. de Paris juge que l'article 1728 du C.G.I. ne méconnaît pas la présomption d'innocence alors même que cet article ne permettrait pas au contribuable de se prévaloir d'une « excuse de bonne foi ».

Ces majorations sont, en effet, appliquées au terme d'un processus protecteur : obligation d'adresser une mise en demeure, la charge de la preuve de l'envoi régulier de cette mise en demeure incombant à l'administration ainsi que la charge de la preuve que le contribuable était bien soumis à une obligation de déclaration au titre du revenu global ou d'un revenu catégoriel. Les moyens employés sont donc raisonnablement proportionnés au but légitime poursuivi tenant au respect par les contribuables de leurs obligations déclaratives.

Cf. CE, SA Martell & Co, 24 mars 2006, n° 257330 : le litige portait sur la pénalité de l'article 1763 A du C.G.I. applicable en cas de non désignation, après mise en œuvre de la procédure de l'article 117 du C.G.I., de l'identité du bénéficiaire de revenus distribués.

Cet arrêt retient que les dispositions de l'article 1763 A du C.G.I. qui ne font pas peser la charge de la preuve sur le contribuable ne méconnaissent pas les stipulations du § 2 de l'article 6 de la C.E.D.H.

2) Arrêt n° 05PA02753, M. Mourins d'Arfeuille, 14 juin 2007, formation plénière.

Charges foncières afférentes aux immeubles classés monuments historiques (article 156 ter, II 1 ter du C.G.I. ; annexe III, article 41 E). Déduction intégrale des charges sous condition d'ouverture au public (annexe III, article 41F). Justification du récépissé de déclaration auprès du délégué régional au tourisme. Formalité non substantielle.

En vertu des dispositions combinées du II-1° ter de l'article 156 du C.G.I. et de l'article 41 E de l'annexe III à ce code, les charges foncières afférentes aux immeubles classés monuments historiques ou inscrits à l'inventaire supplémentaire, dont le propriétaire se réserve la jouissance, sont déductibles du revenu net global imposable à l'impôt sur le revenu. Selon l'article 41 F de cette annexe III, ces charges sont déductibles pour leur montant total si le public est admis à visiter l'immeuble. En vertu de l'article 17 quater de l'annexe IV au C.G.I., le propriétaire est tenu de déclarer, avant le 1^{er} février de chaque année, les conditions d'ouverture de son immeuble au délégué régional du tourisme et doit en assurer la diffusion au public par tous moyens appropriés. Enfin, en vertu de l'article 17 quinquies de la même annexe, le récépissé de la déclaration visée à l'article 17 quater est joint à la déclaration des revenus de l'année considérée.

L'éventuel inaccomplissement de la formalité prévue par les dispositions des articles 17 quater et 17 quinquies de l'annexe IV au C.G.I., dispositions qui revêtent la forme d'arrêté, ne saurait avoir pour effet de priver le propriétaire du droit à déduction qu'il tient de l'article 156 du C.G.I. et l'empêcher de déduire de son revenu le montant total des charges exposées pour la réparation de l'immeuble, dès lors qu'il établit que celui-ci a effectivement été ouvert au public au cours des années considérées.

Il résulte des dispositions combinées des articles 17 quater et 17 quinquies de l'annexe IV au C.G.I. que le récépissé de la déclaration relative aux conditions d'ouverture de son immeuble que le propriétaire est tenu de déposer auprès du délégué régional du tourisme est joint à la déclaration des revenus de l'année considérée.

La question se posait de savoir si un contribuable peut - et dans l'affirmative, à quelles conditions - déduire du montant total de son revenu net, pour l'établissement de l'impôt sur le revenu, les charges foncières afférentes à l'immeuble inscrit à l'inventaire supplémentaire des monuments historiques dont il est propriétaire, alors même qu'il n'a pas joint à la déclaration des revenus de l'année considérée le récépissé de la déclaration au délégué régional du tourisme relative aux conditions d'ouverture de son immeuble.

Une cour avait donné une réponse négative : CAA Nancy, M. et Mme Guillon, 18 mai 2006, n° 03NC00489.

Toutefois, d'autres éléments, d'origine jurisprudentielle, dans un domaine proche, incitaient à donner la réponse inverse. Ainsi, le Conseil d'Etat a jugé s'agissant, comme en l'espèce, de charges foncières afférentes à un immeuble inscrit à l'inventaire supplémentaire des monuments historiques, que si le contribuable n'a pas satisfait aux prescriptions de l'article 41 J de l'annexe III au C.G.I., en vertu duquel les propriétaires sont tenus de joindre à la déclaration annuelle de leurs revenus une note indiquant notamment le détail des sommes dont la déduction est demandée, l'omission de cette formalité ne fait pas obstacle à ce que l'intéressé justifie, au cours de l'instance contentieuse, de la consistance des charges dont il demande la déduction (Rappr. CE, 27 octobre 1971, n° 81612, Rec. 1971, p. 634 ; 9 juillet 1982, n° 30897 ; C.A.A. Bordeaux, M. Pojurowski, 4 avril 2006, n° 03BX00113).

Surtout, s'agissant de la question même de l'ouverture au public, le Conseil d'Etat, dans une décision du 13 janvier 1995 (Frémy, n° 117952), a considéré que les charges relatives à des travaux sont déductibles au titre des années où les dépenses sont engagées et au taux fixé par l'article 41 F de l'annexe III au C.G.I. pour les immeubles que le public est admis à visiter, même si les travaux ont lieu avant l'ouverture effective au public, dès lors que ces travaux sont liés à l'intention manifestée d'ouvrir l'immeuble à la visite et que le contribuable a fait toutes diligences pour procéder à cette ouverture.

Revenant sur la solution qu'elle avait donnée à cette question (cf. C.A.A. Paris, M. et Mme Thelot, 25 janvier 2007, n° 04PA03984), la Cour a donc appliqué cette jurisprudence. Elle a été sensible notamment au fait que les dispositions prévoyant la formalité en cause relevaient du seul pouvoir réglementaire ministériel et ne pouvaient donc, en elles-mêmes, faire obstacle au droit à la déductibilité prévue par la loi.

3) Arrêt n° 06PA04239 - 06PA04240, Ville de Paris c/ Société Alenson, 7 juin 2007, 1^{ère} chambre.

Adjudication d'un immeuble. Exercice du droit de préemption. Délai de trente jours prescrit par l'article R. 213-15 du code de l'urbanisme. Point de départ du délai.

1°) En application de l'article R. 213-15 du code de l'urbanisme, les ventes d'immeubles par adjudication doivent être précédées d'une déclaration du greffier de la juridiction ou du notaire chargé de procéder à la vente faisant connaître la date et les modalités de la vente. Cette déclaration est adressée au maire trente jours au moins avant la date fixée pour la vente par lettre recommandée avec demande d'avis de réception. Le titulaire du droit de préemption dispose d'un délai de trente jours à compter de l'adjudication pour informer le greffier ou le notaire, par lettre recommandée avec demande d'avis de réception, de sa décision de se substituer à l'adjudicataire.

Ce délai minimum de trente jours prévu pour la notification préalable au maire de la déclaration de vente ayant seulement pour objet de permettre à la commune d'exercer, le cas échéant, son droit de préemption, la circonstance que la transmission de cette déclaration n'ait

été effectuée que trois jours avant l'audience d'adjudication était en l'espèce sans incidence sur la régularité de la vente, dès l'instant qu'elle n'avait pas fait obstacle à l'exercice du droit de préemption par le maire.

2°) Ce même article R. 213-15 du code de l'urbanisme prévoit également que le titulaire du droit de préemption dispose d'un délai de trente jours à compter de l'adjudication pour informer le greffier ou le notaire de sa décision de se substituer à l'adjudicataire. En l'espèce, dès lors que l'adjudication de l'immeuble en cause avait été prononcée par un jugement du 20 septembre 2004 du tribunal de grande instance en faveur du mandataire de la société défenderesse, le point de départ du délai de préemption ouvert à la ville de Paris courait à compter de cette date, et ce, en dépit de la circonstance que l'identité de l'acquéreur n'avait été révélée que par la déclaration d'adjudicataire faite le 23 septembre 2004. Ce délai, qui n'est pas un délai de procédure contentieuse, ne constitue pas un délai franc et avait, par voie de conséquence, pris fin le 20 octobre 2004.

La notification au greffé du tribunal de grande instance, le 21 octobre 2004, de la décision de préemption du 20 octobre 2004 était ainsi intervenue en méconnaissance du délai de trente jours prévu à l'article R. 213-15 du code de l'urbanisme. L'inobservation de cette formalité substantielle, que ne pouvait, en tout état de cause, pallier la notification de la décision de préemption au titulaire de l'adjudication dans un délai de trente jours, impliquait que la ville devait être réputée comme ayant renoncé à son droit de préemption.

Le litige soumis à la Cour portait sur la computation du délai de trente jours imparti par l'article R. 213-15 du code de l'urbanisme au titulaire du droit de préemption. Cette formalité, qui offre des garanties importantes à l'adjudicataire en limitant dans le temps l'exercice du droit de préemption, revêt incontestablement un caractère substantiel. Elle est, dès lors, prescrite sous peine d'entacher d'illégalité la décision de préemption, sans que la ville puisse invoquer la notification de sa décision à l'adjudicataire dans le même délai de trente jours.

Le délai de trente jours prescrit par l'article R. 213-15 ne constitue pas un délai franc dans la mesure où il ne porte pas sur une procédure contentieuse (cf. solution implicite CE, Innocentini Ville de Nice, 30 juillet 1997, 147013).

Le point de départ du délai imparti au titulaire du droit de préemption pour informer le greffier ou le notaire de sa décision de se substituer à l'adjudicataire prend effet, selon les termes mêmes de l'article R. 213-15, à compter de l'adjudication prononcée par jugement du T.G.I., même si, comme en l'espèce, l'identité de l'acquéreur n'est connue qu'au moment de la déclaration d'adjudicataire. Par ailleurs, l'inobservation, par le greffier de la juridiction chargée de la vente, du délai de notification préalable au maire de la déclaration correspondante, fixé à trente jours par ce même article R. 213-15, est sans incidence sur la régularité de la procédure d'adjudication dès l'instant que le maire a pu faire usage de son droit de préemption.

CONTRIBUTIONS ET TAXES

1 - POLYNÉSIE FRANÇAISE

Délibération instituant une taxe sur l'importation d'eaux minérales. Recours pour excès de pouvoir. Atteinte excessive à la liberté du commerce et d'industrie : oui, en l'espèce.

Une délibération de l'assemblée de Polynésie française du 11 février 1997 a institué une taxe de développement local destinée à protéger les industries locales de transformation, liquidée par le service des douanes et une délibération du 24 octobre 1997 prévoit qu'elle s'applique aux importations de biens effectuées par toute personne physique ou morale et fixe une liste en annexe des produits. Une délibération du 6 décembre 2003 a ajouté aux produits taxés à un taux de 20% les eaux, y compris les eaux minérales naturelles ou artificielles et les eaux gazéifiées, non additionnées de sucre ou d'autres édulcorants ni aromatisées.

Ni la délibération du 11 février 1997, ni celle du 24 octobre 1997 n'ayant défini de critères d'éligibilité à la taxe de développement local des produits importés, les premiers juges, en se fondant sur le rapport entre les volumes d'eau minérale importés et les volumes d'eau de source produits localement et sur l'écart de prix entre ces produits, ne se sont nullement substitués à l'autorité délibérative polynésienne, mais se sont bornés à apprécier, selon des critères objectifs et non exclusifs, si l'importation d'eaux minérales naturelles était de nature à menacer l'industrie locale de production, embouteillage et distribution des eaux de source de production locale. Ils n'ont donc pas méconnu le principe de séparation des pouvoirs.

Il résulte de l'instruction et notamment des volumes d'eaux importées et d'eaux produites localement que l'industrie locale de transformation, en pleine expansion dans un marché loin d'être saturé, n'est pas menacée par l'importation d'eaux minérales naturelles et que la nécessité de protéger l'emploi local, auquel contribuent également les importations, n'est pas davantage justifiée. Ainsi, la délibération du 6 décembre 2003 porte une

atteinte excessive au principe de la liberté du commerce et de l'industrie.

GOUVERNEMENT DE LA POLYNÉSIE FRANÇAISE c/
Société Kim Fa / 2^{ème} chambre B / 13 juin 2007 / N° 05PA04260

2 - REDRESSEMENT

Absorption d'une société bénéficiaire par une société déficitaire. Acte dont le but est exclusivement fiscal : non. Absence d'abus de droit.

La société requérante, déficitaire, avait absorbé une société bénéficiaire réalisant un chiffre d'affaires nettement plus important. L'administration s'était opposée, sur le terrain de l'abus de droit, au report des déficits au motif qu'il eût été plus normal de réaliser la fusion-absorption dans l'autre sens et que, dans ces conditions, un agrément ministériel eût été nécessaire. Mais, dans la mesure où les avantages économiques de la fusion n'étaient pas contestés (développement d'un groupe, accroissement du chiffre d'affaires et des emplois créés, stratégie économique), le seul sens de l'opération ne peut être considéré comme un abus de droit.

S.A. DÉCORATIVE OUEST / 5^{ème} chambre B / 18 juin 2007 / N° 06PA01941

L'absorption d'une société bénéficiaire par une société réalisant un chiffre d'affaires moins important et disposant de déficits reportables ne constitue pas à elle seule un abus de droit conduisant à la remise en cause du report déficitaire qui aurait nécessité, si la fusion avait été réalisée dans l'autre sens, un agrément ministériel (cf. CE, Ministre du budget c/ S.A. « Auriège », 21 mars 1986, n° 53002).

3 - TAXE SUR LA VALEUR AJOUTÉE

1) a) *Droit à déduction : oui, sauf si l'opérateur savait ou aurait dû savoir qu'il participait à un tel circuit. b) Exonération en cas de livraisons intracommunautaires de biens (article 262 ter, I du C.G.I.) : régime de preuve objective.*

a) En vertu du I de l'article 271 du C.G.I., la TVA qui a grevé les éléments du prix d'une opération imposable est déductible de la TVA relative à cette opération et le droit à déduction prend naissance lorsque la taxe déductible devient exigible chez le redevable. Pour l'application de ces dispositions, transposées de l'article 17 de la 6^{ème} directive 77/388/CEE du Conseil du 17 mai 1977, le bénéfice du droit à déduction doit être refusé à un assujetti lorsqu'il est établi, au vu d'éléments objectifs, que cet assujetti savait ou aurait dû savoir que, par son acquisition, il participait à une opération impliquée dans une fraude à la TVA. (1)

En l'espèce, l'administration établit que la société requérante, qui a effectué des achats répétés et importants à des personnes dépourvues d'activité réelle, retiré de ces opérations un profit consistant en l'acquisition d'un avantage concurrentiel et été réglée de certaines ventes, par des circuits de paiement inhabituels, participait en connaissance de cause à des opérations impliquées dans une fraude à la TVA. Cette société ne peut, dès lors, prétendre déduire de la TVA due au titre de ses opérations imposables la TVA grevant les ventes de produits facturées par ces fournisseurs.

b) En vertu du I-1° de l'article 262 ter du C.G.I. sont exonérées de TVA les livraisons de biens expédiés ou transportés sur le territoire d'un autre Etat membre de la Communauté européenne à destination d'un autre assujetti ou d'une personne morale non assujettie. Sous réserve des cas où la loi attribue la charge de la preuve au contribuable, il appartient au juge de l'impôt, au vu de l'instruction et compte tenu, le cas échéant, de l'abstention d'une des parties à produire les éléments qu'elle est seule en mesure d'apporter et qui ne sauraient être réclamés qu'à elle-même, d'apprécier si la situation du contribuable entre dans le champ de l'assujettissement à l'impôt ou, le cas échéant, s'il remplit les conditions légales d'une exonération. S'agissant de la réalité de la livraison d'une marchandise sur le territoire d'un autre Etat membre de la Communauté européenne, pour l'application des dispositions de l'article 262 ter du C.G.I., seul le redevable de la TVA est en mesure de produire les documents afférents au transport de la marchandise, lorsqu'il l'a lui-même assuré, ou tout document de nature à justifier la livraison effective de la marchandise, lorsque le transport a été assuré par l'acquéreur. Si l'administration entend remettre en cause l'authenticité ou la sincérité des documents ainsi produits, il lui appartient d'apporter des indices sérieux de leur caractère fictif. (2)

En l'espèce, l'administration établit que certaines sociétés étaient dépourvues d'activité réelle et ne pouvaient donc recevoir des marchandises en provenance de France et que, s'agissant des autres clients communautaires, dont l'existence et l'activité ne sont pas contestées, il résulte de l'instruction que les seuls éléments produits pour justifier de la réalité du transfert hors de France des produits vendus à ces sociétés sont, soit des attestations établies plusieurs mois, voire plusieurs années après les opérations alléguées, soit des bons d'enlèvement, qui signés en France, par le client venant prendre livraison, ne permettent pas d'établir la réalité du transfert physique des marchandises hors de France.

SA APPLITEC / 2^{ème} chambre B / 13 juin 2007 / N^{os} 04PA03321-04PA03322-05PA04453

(1) Cf. CJCE, 12 janvier 2006, aff. 354/03, 355/03 et 484/03, Optigen Ltd, Fulcrum Electronics Ltd, Bond House Systems Ltd ;

CJCE, 6 juillet 2006, aff 439/04 et 440/04 Axel Kittel et Recolta Recycling SRP.

(2) Comp. CE, Société Fauba France, 27 juillet 2005, n° 273619.

2) *TVA déductible. Société centrale d'achat régionale du groupe Leclerc. Honoraires relatifs à des études en vue de créations de magasins du groupe. Condition de déduction : biens et services nécessaires à l'exploitation (article 230, I de l'annexe au C.G.I.) : en l'espèce non remplie. (1)*

En vertu du I de l'article 230 de l'annexe II au C.G.I., la TVA ayant grevé les biens et services, que les assujettis à cette taxe acquièrent ou qu'ils se livrent à eux-mêmes, n'est déductible que si ces biens et services sont nécessaires à l'exploitation.

La société contribuable appartenant au « mouvement Leclerc » a versé des honoraires relatifs à des études effectuées en vue d'éventuelles créations ou extensions des magasins adhérents à ce « mouvement ». Cette société, qui est une centrale d'achat régionale pour la région Ile-de-France, assure, pour le compte de ses adhérents, différentes missions telles les achats pour compte, les livraisons, la gestion des flux financiers en provenance de la centrale nationale de référencement. Elle dispose d'un pouvoir de négociation pour obtenir de meilleures conditions d'achat auprès des fournisseurs. S'il est ainsi constant que l'action de la société bénéficie à ses adhérents qui sont des magasins affiliés au « mouvement Leclerc », la réalisation d'études destinées à la création ou à l'extension de magasins adhérents ne peut toutefois être regardée comme correspondant à des services nécessaires à son exploitation au sens des dispositions de l'article 230 de l'annexe II au C.G.I., dès lors, en particulier, que ces services bénéficient directement aux magasins adhérents et qu'ils ne sauraient, au mieux, bénéficier que de manière très indirecte à la société en renforçant son pouvoir de négociation des conditions d'achat auprès des fournisseurs du fait de l'augmentation du volume de ses achats. Par suite, la TVA afférente aux honoraires susmentionnés n'était pas déductible, faute pour ces honoraires d'être nécessaires à son exploitation.

Société SCADIF / 2^{ème} chambre B / 13 juin 2007 / N° 05PA02789

(1) Comp. en matière d'impôts directs : CE, SA Rocardis, 26 septembre 2001, n° 219825 ; Société Disvalor, 6 mars 2006, n° 281034.

3) *Taux réduit. Article 279 g) du C.G.I. Notion de cessions des droits patrimoniaux reconnus par la loi aux auteurs des œuvres de l'esprit.*

Selon le g) de l'article 279 du C.G.I. dans sa rédaction applicable à compter du 1^{er} octobre 1991, la TVA est perçue au taux réduit de 5,5 % en ce qui concerne les cessions des droits patrimoniaux reconnus par la loi aux auteurs des œuvres de l'esprit et aux artistes interprètes ainsi que tous droits portant sur les œuvres cinématographiques et sur les livres.

Les films fabriqués par un contribuable à partir d'images ou d'extraits de films achetés à l'étranger, qu'il monte, complète éventuellement avec ses propres prises de vue et commente en réalisant la bande son, constituent des œuvres audiovisuelles composites qui présentent la nature d'œuvre de l'esprit dont il est l'auteur. La TVA grevant les droits sur ces films, cédés conventionnellement à des conférenciers intervenant en milieu scolaire, relève ainsi du taux réduit visé dans l'article 279 g).

En revanche, sous l'empire des dispositions de l'article 279 quinquies du C.G.I. applicable jusqu'au 30 septembre 1991, qui

réservait le taux réduit aux locations et cessions de droits portant sur des œuvres cinématographiques, le même contribuable ne peut en bénéficier, dès lors que les œuvres qu'il réalise n'ont pas de visa d'exploitation leur permettant une diffusion en salle de cinéma.

M. et Mme LE MEE / 5^{ème} chambre A / 28 juin 2007 / N° 06PA00175

4 - TAXE SUR LES BUREAUX

Taxe annuelle sur les locaux à usage de bureaux dans la région Ile-de-France. Prêt à usage des locaux à une association par un contrat de commodat. Bureaux édifiés postérieurement au contrat par l'emprunteur.

En vertu de l'article 231 ter du C.G.I., alors en vigueur, les personnes privées ou publiques, qui sont propriétaires de locaux à usage de bureaux sis dans la région d'Ile-de-France ou titulaires d'un droit réel portant sur de tels locaux, sont soumises à la taxe annuelle sur ces locaux, taxe dont sont exonérés les locaux appartenant aux fondations et aux associations, reconnues d'utilité publique, dans lesquels elles exercent leur activité.

La congrégation religieuse sollicitait la décharge de cette taxe à laquelle elle avait été assujettie pour des bureaux édifiés postérieurement au contrat de commodat, régi par les articles 1875 et suivants du code civil, signé en avril 1975, par lequel elle avait prêté à usage à l'Association de l'Hôpital et Asile Notre-Dame de Bon Secours les locaux dont elle est propriétaire.

En l'espèce, il ne se déduisait ni des stipulations du 5° de l'article 3 du contrat, qui prévoient seulement que l'association locataire doit recueillir l'accord de la congrégation avant la construction de nouveaux immeubles, ni de celles du 6° du même article qui, ne dérogeant pas au régime légal du prêt à usage, ne concernent que les conditions de l'éventuel remboursement à échéance des frais pris en charge par le locataire pour des travaux auxquels il incombe légalement au propriétaire de procéder, que la congrégation aurait été propriétaire des immeubles nouvellement édifiés dès leur construction.

De même, il ne résulte pas des dispositions de l'article 555 du code civil que le propriétaire d'un terrain objet d'un prêt à usage deviendrait immédiatement, et avant la fin de ce prêt, propriétaire des constructions que l'emprunteur a élevées régulièrement sur ce terrain.

Dès lors, la congrégation requérante, qui n'avait pas la qualité de propriétaire des locaux à usage de bureaux pour lesquels elle a été assujettie à la taxe en cause et ne possédait aucune des autres qualités au titre desquelles, en vertu des dispositions précitées de l'article 231 ter du C.G.I., elle aurait pu être redevable de cette taxe, était fondée à obtenir la décharge de l'imposition litigieuse.

CONGRÉGATION RELIGIEUSE DES AUGUSTINES DE L'HÔTEL-DIEU / 1^{ère} chambre / 21 juin 2007 / N° 05PA01954

Dès lors que les locaux à usage de bureaux n'existaient pas à la date de la signature du prêt à usage signé en 1975 avec l'association et en l'absence de stipulations du contrat de commodat conférant à la congrégation la qualité de propriétaire de ces locaux dès leur construction, hypothèse que ne prévoit pas, par ailleurs, l'article 555 du code civil pour les locaux faisant l'objet d'un prêt à usage, la congrégation ne pouvait être considérée comme redevable de la taxe instituée par l'article 231 ter du C.G.I. (C Cass., 01/12/64, GAJC 11^{ème} édition, n° 66 ; C Cass. 04/04/02, n° 01-70061).

DOMAINE

5 - DOMAINE PUBLIC

1) *Contraventions de grande voirie. Procédure devant le juge administratif. Règles spéciales de compétence.*

En application de l'article 1^{er} de la loi du 31 décembre 1991 portant diverses dispositions en matière de transports, l'établissement public Voies Navigables de France est substitué à l'Etat dans l'exercice des pouvoirs dévolus à ce dernier pour la répression des atteintes à l'intégrité et à la conservation du domaine public qui lui est confié. Les autorités compétentes pour saisir, dans cette hypothèse, le tribunal administratif territorialement compétent sont limitativement énumérées par le même article, qui en réserve le pouvoir au président de cet organisme habilité à déléguer sa signature au directeur général, lequel peut la subdéléguer aux chefs des services déconcentrés qui sont les représentants locaux de l'établissement.

Ces dispositions donnent compétence au président de Voies navigables de France pour exercer les pouvoirs dévolus au préfet par l'article L. 774-2 du code de justice administrative et notamment pour saisir le tribunal administratif. La prérogative dont il est ainsi spécifiquement investi est d'une nature différente des compétences qui lui sont attribuées, par ailleurs, par le statut de l'établissement issu du décret du 26 décembre 1960 modifié pour l'exercice de ses fonctions. Il s'ensuit que les dispositions de ce statut, qui définissent les conditions dans lesquelles des délégations de signature peuvent intervenir, ne sauraient trouver à s'appliquer pour ce qui est de la mise en œuvre de cette prérogative. En cette matière, sont seules applicables les dispositions précitées de l'article 1^{er} de la loi du 31 décembre 1991 qui circonscrivent le champ des possibilités de délégation et de subdélégation aux autorités susmentionnées.

En l'absence de justification de l'une des qualités énumérées par cet article, le signataire de l'acte, secrétaire général de l'établissement, avait en l'espèce irrégulièrement saisi le tribunal administratif.

Si l'autorité publique investie de la compétence de saisir le juge en cas d'atteinte à l'intégrité du domaine constitutive d'une contravention de grande voirie ne peut apprécier l'opportunité de poursuivre et est tenue, si les nécessités de l'ordre public ne s'y opposent pas, d'exercer ses pouvoirs, une saisine irrégulière du tribunal a néanmoins pour effet, à défaut d'une régularisation en temps utile, d'interdire à celui-ci d'entrer en voie de condamnation.

VOIES NAVIGABLES DE FRANCE c/ M. Gaultier / 1^{ère} chambre / 7 juin 2007 / N° 05PA00471

Les dispositions du statut de l'établissement public Voies navigables de France définissant les conditions dans lesquelles des délégations de signature sont susceptibles d'être consenties ne pouvaient trouver application en l'espèce, dès lors que la compétence dont bénéficie le président de cet organisme pour exercer, au nom de l'Etat, les prérogatives dévolues au préfet par l'article L. 774-2 du code de justice administrative, et notamment saisir le tribunal administratif en matière de contraventions de grande voirie, repose sur un fondement juridique distinct.

Si l'établissement invoquait la jurisprudence issue de la décision du Conseil d'Etat du 9 janvier 1980 « Gay et Ministre de l'équipement c/ Association des amis des chemins de ronde » (n^{os} 04458-04465) en faisant valoir que l'autorité investie de la

compétence de saisir le juge administratif en matière de contraventions de grande voirie ne peut apprécier l'opportunité de poursuivre et a compétence liée, ce principe jurisprudentiel ne saurait en tout état de cause conduire le juge administratif à faire abstraction des règles de procédure juridictionnelle et à passer outre en cas de saisine irrégulière.

2) Contraventions de grande voirie. Changement d'adresse du contrevenant.

En application de l'article L. 774-2 du code de justice administrative, il incombe au préfet, dans les dix jours qui suivent la rédaction d'un procès-verbal de contravention, de notifier au contrevenant la copie du procès-verbal dressé à son encontre. La notification indique à la personne poursuivie qu'elle est tenue, si elle veut fournir des défenses écrites, de les déposer dans le délai de quinzaine à partir de la notification qui lui est faite. L'acte de notification doit être adressé au tribunal administratif et y être enregistré comme les requêtes introductives d'instance.

Ces dispositions n'ont pas pour effet d'imposer à la personne poursuivie de faire connaître au tribunal ses éventuels changements d'adresse. Dans ces conditions, le respect des droits de la défense implique nécessairement, lorsque, comme en l'espèce, les courriers relatifs à des actes de la procédure sont retournés avec la mention selon laquelle l'intéressé n'habite pas à l'adresse indiquée, que le juge des contraventions de grande voirie recherche, le cas échéant, en sollicitant à cet effet l'autorité par laquelle il a été saisi, l'adresse à laquelle ces actes peuvent être utilement notifiés.

A défaut, la circonstance qu'un contrevenant n'ait pas eu connaissance, en raison d'un changement d'adresse, des écritures de l'organisme requérant, ni de la date d'audience, révèle une méconnaissance du principe du contradictoire, qui a pour effet d'entacher d'irrégularité la procédure juridictionnelle engagée à son encontre.

Mme LUNEL / 1^{ère} chambre / 21 juin 2007 / N^{os} 07PA00462-07PA00463

Si la requérante ne pouvait utilement invoquer la violation des stipulations de l'article 6 § 1 de la C.E.D.H., dont le champ d'application ne s'étend pas aux litiges relatifs aux contraventions de grande voirie (cf. C.A.A. Marseille, 3 juin 2004, Felliciaggi, n° 00MA02417), elle était, en revanche, fondée à se prévaloir de la méconnaissance du principe du contradictoire, dès lors qu'elle n'avait eu aucun moyen, du fait de son changement d'adresse, d'être informée de l'existence d'une instance juridictionnelle en cours la concernant et n'avait ainsi pas été mise en mesure de produire de mémoire en défense devant le tribunal administratif (cf. C.A.A. Paris, 5 avril 2007, M. Avezou, n° 04PA03074).

Les dispositions de l'article L. 774-2 du code de justice administrative ne peuvent être interprétées comme faisant peser sur elle une obligation d'informer le tribunal de son changement d'adresse alors même qu'aucune procédure juridictionnelle n'a encore été engagée à son encontre.

MARCHÉS ADMINISTRATIFS ET CONTRATS

6 - RÈGLES DE PROCÉDURE CONTENTIEUSE SPÉCIALES

Mandataire d'un groupement d'entreprises. Délai de garantie prolongé jusqu'à achèvement de l'exécution des travaux.

Poursuite des obligations contractuelles. Recevabilité de la demande présentée par la société mandataire en tant que représentant des entrepreneurs groupés conjoints. (1)

Aux termes du 5 de l'article 50 du cahier des clauses administratives générales, applicable au marché litigieux notifié en mars 1992 : « Lorsque le marché est passé avec des entrepreneurs groupés conjoints, le mandataire représente chacun d'eux (...) jusqu'à la date, définie au 1 de l'article 44, à laquelle prennent fin les obligations contractuelles, chaque entrepreneur étant ensuite seul habilité à poursuivre les litiges qui le concernent ».

Selon le 1 de l'article 44 susmentionné : « Le délai de garantie est, sauf stipulation différente du marché et sauf prolongation (...), d'un an à compter de la date d'effet de la réception, ou de six mois à compter de cette date si le marché ne concerne que des travaux d'entretien ou des terrassements (...) ». L'article 44-2 du C.C.A.G. précise : « Si, à l'expiration du délai de garantie, l'entrepreneur n'a pas procédé à l'exécution des travaux et prestations énoncés au 1 du présent article (...), le délai de garantie peut être prolongé par décision de la personne morale responsable du marché jusqu'à l'exécution complète des travaux et prestations que celle-ci soit assurée par l'entrepreneur ou qu'elle le soit d'office conformément aux stipulations du 6 de l'article 41 ».

Si l'acte d'engagement, notifié en mars 1992, portant sur 7 lots de génie électrique groupés composant un ensemble, désignait pour chaque lot faisant l'objet d'un engagement solidaire des entreprises groupées un mandataire, en l'espèce, et sauf pour un lot dont elle n'était pas attributaire, la société défenderesse, il désignait également cette même société comme mandataire des contractants groupés conjoints. Après la réception des travaux prononcée avec réserves, le représentant légal du maître de l'ouvrage a décidé, en mars 1996, de prolonger le délai de garantie jusqu'à l'exécution complète des travaux et prestations restantes pour assurer le bon fonctionnement.

En l'absence de décision constatant l'exécution complète des travaux et prestations restantes et mettant ainsi un terme à la prolongation du délai de garantie, les obligations contractuelles entre les entrepreneurs groupés conjoints et le maître de l'ouvrage se sont poursuivies. Par suite, la société, mandataire des entrepreneurs groupés conjoints, est restée le représentant de ceux-ci et était la seule habilitée à poursuivre les litiges concernant ces différents entrepreneurs, quel que soit le ou les lots dont ces derniers étaient titulaires ou co-titulaires solidaires.

BIBLIOTHÈQUE NATIONALE DE FRANCE / 4^{ème} chambre / 5 juin 2007 / N° 04PA01981

(1) Cf. CE, Société Bourbonnaise de travaux publics et de construction, Société Grands travaux de l'océan indien, 6 juillet 2005, n^{os} 259801-259825 ; Centre hospitalier général de Boulogne-sur-mer, 6 avril 2007, n^{os} 264490-264491.

RESPONSABILITÉ DE LA PUISSANCE PUBLIQUE

7 - RÉPARATION

Conditions de travail au Sénat. Tabagisme passif.

Le Sénat avait été condamné en première instance à verser à un agent administratif une somme de 1 000 euros pour « carence dans

l'application de la législation et de la réglementation relative à la lutte contre le tabagisme » et compte tenu du « caractère méprisant et injurieux » du courrier d'un questeur.

Cet agent qui avait d'abord exercé ses fonctions au service des commissions du Sénat, au troisième étage du Palais du Luxembourg, s'était plaint du tabagisme auquel il était exposé dans les couloirs de cet étage. À compter d'octobre 2002, il avait été, en raison de son comportement perturbateur, affecté au premier étage au service des comptes rendus analytiques. Il s'était à nouveau plaint d'avoir à circuler dans la salle des conférences et ses abords, où il n'était pas interdit de fumer. À compter de décembre 2002, à la suite de son passage dans une émission télévisée, il avait été affecté hors du Palais du Luxembourg au service des affaires juridiques.

Or, les autorités du Sénat avaient pris, à quatre reprises, des mesures pour faire respecter la réglementation issue de la loi du 10 janvier 1991 relative à la lutte contre le tabagisme et du décret du 29 mai 1992. A la suite de la création d'un groupe de travail, une note de service avait étendu l'interdiction de fumer aux couloirs du Sénat mettant fin à la tolérance qui prévalait jusqu'alors pour ces espaces de circulation.

Par ailleurs, à supposer même que la loi du 10 janvier 1991 ait imposé la délimitation d'un espace non fumeur dans la salle des conférences, il n'était pas établi que l'intéressé ait souffert de tabagisme passif en traversant cette salle de 57 m de long, 10, 60 m de large et 11 m de haut. Enfin, au-delà des rappels au règlement, les autorités du Sénat ne disposaient d'aucun moyen de droit pour faire respecter par les sénateurs les mesures mises en place. Ainsi, compte tenu des mesures prises pour faire respecter la loi du 10 janvier 1991 et de ce que cet agent n'établissait pas que le tabagisme passif auquel il disait avoir été exposé aurait eu des répercussions sur son état de santé, il n'y avait pas lieu, en l'absence de préjudice constaté, de lui allouer une indemnité à ce titre.

En revanche, nonobstant le comportement de l'agent et les tensions permanentes engendrées par son attitude intransigeante, les termes d'un courrier, qui lui avait été adressé par un sénateur exerçant les fonctions de questeur, excédaient manifestement par leur ton et leur contenu les limites de l'exercice normal de l'autorité hiérarchique. Ainsi, et en dépit de la volonté de son auteur de lui donner un caractère privé, ce courrier, rédigé par un questeur sur un papier à l'en-tête du Sénat, présentait un caractère fautif de nature à engager la responsabilité du Sénat et ouvrait droit à une indemnisation, évaluée à 500 euros, en raison du préjudice moral subi à ce titre par l'agent.

PRÉSIDENT DU SÉNAT c/ M. Szabo / 4^{ème} chambre /
19 juin 2007 / N^{os} 06PA02987-06PA03562

TRAVAIL ET EMPLOI

8 - SALARIÉS PROTÉGÉS

Cessation d'activité d'une société holding. Notion de groupe de sociétés. Licenciement pour motif économique. Portée de l'obligation de reclassement.

En application de l'article L. 425-1 du code du travail, il appartient à l'autorité administrative, dans l'hypothèse où la demande de licenciement d'un salarié protégé est justifiée par la cessation

totale d'activité de l'entreprise sans transfert, de vérifier si a été examinée la possibilité d'assurer le reclassement du salarié dans les autres sociétés du groupe auquel appartient la société, y compris celles ayant leur siège à l'étranger dont les activités ou l'organisation offrent à l'intéressé, compte tenu des ses compétences et de la législation du pays d'accueil, la possibilité d'exercer des fonctions comparables.

Un groupe de sociétés est un ensemble constitué par plusieurs sociétés ayant chacune leur existence propre, mais unies entre elles par des liens en vertu desquels l'une d'elles dite société-mère tient les autres sous sa dépendance, exerce un contrôle sur l'ensemble et fait prévaloir une unité de décision. En l'absence de liens structurels et juridiques, la seule circonstance que la société requérante avait un même actionnaire, l'Etat, un même contrôleur financier, les mêmes ministères de tutelle ou parfois les mêmes administrateurs que d'autres sociétés du « secteur de l'audiovisuel public » telles que l'INA, la société holding France télévisions et ses filiales (France 2, France 3, la cinquième), Arte, Radio France, RFI, RFOM ne suffisait pas à faire considérer ces sociétés, alors même qu'elles auraient eu une « stratégie commune » définie par les pouvoirs publics, comme faisant partie du même groupe.

Société SOFIRAD / 3^{ème} chambre A / 7 juin 2007 / N° 05PA00514

DÉCISIONS DU CONSEIL D'ETAT JUGE DE CASSATION

✂ *Décision du 4 juin 2007, n° 265771, Société Ifgec*

A la suite d'une vérification de comptabilité, l'administration a réintégré dans le résultat imposable de la société requérante, au titre de l'exercice clos le 30 juin 1994, une somme de 729 049 F figurant au crédit du compte courant d'un associé et trouvant son origine dans le virement, au cours de l'exercice précédent, d'une dette prescrite de TVA au crédit de ce compte courant.

Par un arrêt du 21 janvier 2004, n° 00PA01193, *Société Ifgec*, la Cour a rejeté la demande de la société tendant à la décharge des suppléments d'impôt sur les sociétés auxquels elle avait été assujettie à ce titre ainsi que des pénalités y afférentes.

Cassation de l'arrêt de la Cour.

Le Conseil d'Etat juge que lorsque les bénéfices imposables d'un contribuable ont été déterminés en application de l'article 38-2 du C.G.I., les erreurs ou omissions qui entachent les écritures comptables retracées au bilan de clôture d'un exercice ou d'une année d'imposition et entraînent une sous-estimation ou une surestimation de l'actif net de l'entreprise peuvent, à l'initiative du contribuable qui les a involontairement commises, ou à celle de l'administration exerçant son droit de reprise, être réparées dans ce bilan. Il considère que les mêmes erreurs ou omissions, s'il est établi qu'elles se retrouvent dans les écritures de bilan d'autres exercices, doivent y être symétriquement corrigées, dès lors qu'elles ne revêtent pas, pour le contribuable qui les invoque, un caractère délibéré et alors même que tout ou partie de ces exercices seraient couverts par la prescription prévue, notamment, aux articles L. 168 et L. 169 du L.P.F. Il conclut que, par suite, en jugeant, sans rechercher si l'erreur invoquée en l'espèce par le contribuable en réponse à celle qu'avait relevée l'administration était délibérée, que la règle de la correction symétrique des bilans ne faisait pas obstacle à la réintégration, dans le résultat imposable

de l'exercice clos le 30 juin 1994, d'une somme figurant au passif du bilan de clôture de cet exercice et trouvant son origine dans une opération intervenue au cours de l'exercice précédent, lequel était couvert par la prescription, la Cour avait commis une erreur de droit.

La société est, par voie de conséquence, déchargée des impositions litigieuses ainsi que des pénalités y afférentes.

© *Décisions du 20 juin 2007, n^{os} 282574 et 282575, MM. Puig et Garibal*

Des militaires en poste à Dakar avaient été démarchés, dans l'enceinte militaire où ils servaient, par deux cadres à la retraite de l'armée de l'air avec lesquels ils avaient signé un « mandat de gestion » pour des placements financiers proposés par une société qui s'était déclarée fin 1999 dans l'impossibilité d'honorer ses engagements. Une plainte pour « escroquerie » et « abus de confiance » avait été déposée contre ses dirigeants et les deux démarcheurs. Les militaires ont demandé à être indemnisés par l'Etat du préjudice constitué par la perte des sommes investies.

Par deux arrêts du 9 mai 2005, n^{os} 04PA02129 et 04PA02030, *MM. Puig et Garibal* (Lettre de la Cour n^o 75 – juin 2005), la Cour a, d'une part, jugé qu'à supposer qu'une escroquerie puisse être considérée comme une attaque au sens des dispositions de l'article 24 de la loi du 13 juillet 1972 portant statut général des militaires, aux termes duquel « l'Etat est tenu de protéger [les militaires] contre les menaces et attaques dont ils peuvent être l'objet à l'occasion de l'exercice de leurs fonctions et de réparer, le cas échéant, le préjudice qui en est résulté », la responsabilité sans faute de l'Etat ne pouvait toutefois être engagée à raison de son devoir de protection prévu par ces dispositions, dès lors que la manœuvre en cause n'avait pas été exercée contre les intéressés à l'occasion de l'exercice de leurs fonctions militaires ou du fait de leur qualité de militaire.

La Cour a, d'autre part, considéré que si l'autorité militaire, sans avoir formellement incité les agents à contracter avec la société, ni laissé croire que celle-ci bénéficiait d'une garantie de l'Etat, avait commis une faute en laissant d'anciens agents se livrer dans une enceinte militaire à un démarchage commercial proscrit par les instructions ministérielles, de surcroît, au bénéfice d'une société qu'elle savait peu fiable, cette attitude fautive ne présentait cependant pas avec le dommage résultant de la défaillance de la société un lien de causalité suffisant pour engager la responsabilité de l'Etat.

Confirmation de l'arrêt de la Cour.