

LA LETTRE DE LA COUR ADMINISTRATIVE D'APPEL DE PARIS

SÉLECTION D'ARRÊTS RENDUS
EN OCTOBRE 2004

-----N° 68 – NOVEMBRE 2004-----

ARRÊTS DU MOIS

1) Arrêt n° 01PA02677, Ministre de l'intérieur, 19 octobre 2004, 4^{ème} chambre A. Attroupements et rassemblements (article L. 2216-3 du code général des collectivités territoriales). Occupation de voies de chemins de fer.

L'article L. 2216-3 du C.G.C.T. (ancien article 92 de la loi du 7 janvier 1983) dispose que « l'Etat est civilement responsable des dégâts et dommages résultant des crimes et délits, commis à force ouverte ou par violence, par les attroupements ou rassemblements armés ou non, soit contre les personnes, soit contre les biens ».

L'occupation de voies de chemins de fer par des salariés protestant contre des licenciements décidés au sein de leur entreprise, qui doit être regardée comme le fait d'un attroupement ou rassemblement, est constitutive d'un délit, commis à force ouverte, d'entrave à la circulation des trains, lequel est prévu et réprimé par l'article 21 de la loi du 15 juillet 1845 sur la police des chemins de fer et l'article 73 du décret du 22 mars 1942. Cette action ayant causé à la S.N.C.F. un préjudice résultant de dépenses supplémentaires liées à la perturbation du trafic ferroviaire et de pertes d'exploitation, la responsabilité de l'Etat se trouve engagée à son égard sur le fondement des dispositions de l'article L. 2216-3 du C.G.C.T.

Depuis que le contentieux de la responsabilité de l'Etat du fait des attroupements et rassemblements a été confié à la juridiction administrative, en 1986, la notion de délit commis « à force ouverte » utilisée par l'article L. 2216-3 du C.G.C.T. n'a pas été définie par le Conseil d'Etat en dehors des hypothèses de violence. En revanche, plusieurs cours administratives d'appel ont estimé que des rassemblements, même non violents, se caractérisant par une occupation illégale de voies ferrées empêchant ou perturbant la circulation ferroviaire et n'ayant pas rencontré de résistance de la part de l'autorité publique, constituaient des délits commis à force ouverte (Cf. CAA Nantes, S.N.C.F., 11 avril 2002, n° 01NT00006 et CAA Bordeaux, S.N.C.F., 18 mars 2004, n° 00BX01352).

2) Arrêt n°s 01PA02717 à 03PA04060, Ministre de la culture et de la communication, Centre d'exportation du livre français, Société internationale de diffusion et d'édition, 8 octobre 2004, 4^{ème} chambre A. Communautés européennes. Aides accordées par les Etats membres.

L'article 93-3 du Traité instituant la Communauté économique européenne, devenu l'article 88-3 CE, impose aux Etats membres d'informer préalablement la Commission des projets tendant à instituer des aides. L'Etat membre concerné ne peut mettre à exécution les mesures projetées avant que la Commission ne se prononce sur la compatibilité de l'aide avec le marché commun. Ces dispositions impliquent que l'Etat, saisi d'une demande en ce sens présentée notamment par une entreprise concurrente, suspende le versement d'une aide n'ayant pas fait l'objet d'une notification préalable à la Commission. L'illégalité de l'aide résultant de l'absence de notification préalable implique également la restitution des sommes versées à l'entreprise bénéficiaire depuis l'origine, l'Etat devant toutefois apprécier, en l'absence de toute décision des instances communautaires ordonnant cette restitution, si l'intérêt général ou des circonstances exceptionnelles sont susceptibles d'y faire obstacle.

AU SOMMAIRE DE CE NUMERO

1) ARRÊTS DU MOIS

2) RUBRIQUES :

- Actes législatifs et administratifs : n° 1
- Compétence : n° 2
- Contributions et taxes : n°s 3, 4, 5, 6, 7, 8 et 9
- Enseignement : n° 10
- Fonctionnaires et agents publics : n° 11 et 12
- Outre-mer : n°s 13
- Nature et environnement : n° 14
- Pensions : n° 15
- Procédure : n° 16

3) DÉCISION DU CONSEIL
D'ETAT JUGE DE CASSATION

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.

Lorsque la restitution de l'aide s'impose, l'entreprise bénéficiaire ne peut utilement invoquer les modalités particulières de protection de la confiance légitime que constituent les règles du droit interne selon lesquelles les décisions pécuniaires créatrices de droit ne peuvent être retirées au-delà d'un délai de quatre mois, lesquelles ne sauraient faire obstacle à la pleine efficacité du droit communautaire.

1° En l'espèce, l'aide avait été versée depuis 1980 sans notification préalable à la Commission européenne. Saisie par un concurrent, celle-ci avait certes, en 1993, déclaré l'aide compatible avec le marché commun, mais cette décision avait été ensuite annulée par le Tribunal de première instance. Compte tenu de cette annulation, le ministre de la culture devait faire droit à la demande de suspension de l'aide présentée en 1996 par le concurrent. La circonstance que la Commission ait une nouvelle fois admis la compatibilité de l'aide, postérieurement à la décision ministérielle, ne régularise pas rétroactivement l'absence de notification de l'aide et le manquement à l'obligation de suspension.

2° La Cour de justice des communautés européennes a jugé que l'absence de notification d'une aide d'Etat doit être sanctionnée par les juridictions nationales, saisies à cet effet, sous la forme d'une annulation des mesures d'exécution de l'aide et d'une obligation, imposée à l'Etat, de recouvrer les sommes déjà versées. (CJCE, 21 novembre 1991, Fédération nationale du commerce extérieur des produits alimentaires, affaire C-354/90, p. 5505).

3° Les décisions par lesquelles l'Etat accorde une aide à une entreprise constituent des décisions à caractère pécuniaire créatrices de droit. La jurisprudence n'admet le retrait d'une décision expresse créatrice de droits qu'en cas d'illégalité de celle-ci et avant l'expiration d'un délai de quatre mois suivant son adoption (CE, Assemblée, M. Ternon, 26 octobre 2001, n° 197018). Mais l'application de cette règle conduirait à rendre presque toujours impossible le remboursement d'aides d'Etat irrégulièrement accordées. La Cour de justice des communautés européennes a estimé, dans une hypothèse voisine, qu'un Etat membre ne pouvait invoquer ses règles nationales relatives au retrait d'actes créateurs de droits pour ne pas exécuter une décision de la Commission lui ordonnant de récupérer une aide (CJCE, Commission c/Allemagne, 20 septembre 1990, affaire C-5/89, p. 3437).

3) Arrêt n° 03PA03166 à 03PA03499, Ministre de l'économie, des finances et de l'industrie c/ Société Fauba France, 8 octobre 2004, 2^{ème} chambre B. Charge de la preuve de l'effectivité de l'exportation de biens dans un autre Etat membre de la Communauté économique européenne pour le bénéfice de l'exonération de TVA prévue par le I. 1° de l'article 262 ter. du C.G.I.

Le régime applicable en la matière est celui de la preuve objective compte tenu de l'abstention d'une des parties de produire les éléments qu'elle seule est en mesure d'apporter et qui ne sauraient être réclamés qu'à elle-même.

Il appartient ainsi au redevable d'apporter les éléments que lui seul est en mesure de fournir, à savoir les documents de 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 produits par l'entreprise, il lui appartient d'apporter des indices sérieux de leur caractère fictif.

1° Les exonérations de TVA sont, d'une manière générale, soumises à un régime de preuve objective (CE, 15 février 1999, n° 176931, M. Durez ; CE, Sect., 1^{er} octobre 1999, n° 170289, Association Jeune France ; CE, 26 février 2003, n° 223293, Société Pierre de Reynal et Cie). La Cour précise toutefois la dialectique de la preuve dans le cadre global de ce régime. Le juge doit tenir compte de l'abstention d'une des parties de produire les éléments qu'elle est seule en mesure d'apporter et qui ne sauraient être réclamés qu'à elle-même.

2° Dans le cas où la société exportatrice a assuré le transport, il lui incombe de produire les documents de transport tels que le document dit « lettre de voiture » en cas de transport par terre, la facture du transporteur, le contrat d'assurance de transport international des biens, les bons de livraison et d'enlèvement. La lettre de voiture n'a pas à comporter la signature du chauffeur, le numéro de la remorque ou du camion ou le cachet du transporteur effectif lorsque le transport a fait l'objet d'un contrat de sous-traitance. Dans le cas où la société destinataire a assuré le transport, la société exportatrice, qui ne dispose pas de documents de transport, doit apporter les premiers éléments établissant l'exportation tels que double de la facture revêtu du cachet de l'entreprise destinataire constituant confirmation écrite de la réception des biens, avis de règlement d'établissements bancaires étrangers, déclaration d'échanges des biens.

3° L'administration remet valablement en cause l'authenticité ou la sincérité des documents produits lorsqu'elle établit, notamment par le biais de la coopération administrative internationale, l'absence, s'agissant de l'entreprise destinataire, d'activité économique correspondant à l'acquisition des marchandises. En revanche, la circonstance que cette entreprise ne remplit pas ses obligations fiscales et comptables ne suffit pas à une telle remise en cause s'il ne résulte pas de l'instruction que l'entreprise n'est pas susceptible d'avoir une telle activité.

4) Arrêt n° 03PA03547, Centre hospitalier Marc Jacquet, 20 octobre 2004, 3^{ème} chambre A. Paiement des frais d'hospitalisation d'un patient acquitté par ses descendants. Action en répétition de l'indu.

Aux termes de l'article 1376 du code civil : « Celui qui reçoit par erreur ou sciemment ce qui ne lui est pas dû, s'oblige à le restituer à celui de qui il l'a indûment reçu » et aux termes de l'article 1377 du même code : « Lorsqu'une personne qui, par erreur, se croyait débitrice, a acquitté une dette, elle a le droit de répétition contre le créancier. Néanmoins, ce droit cesse lorsque le créancier a supprimé son titre par suite du paiement, sauf le recours de celui qui a payé contre le véritable débiteur ».

En l'espèce, les frais d'hospitalisation d'un patient insolvable ont été payés, en dehors de toute demande de l'hôpital fondée sur leur qualité d'obligés alimentaires (article L. 714-38 du code de la santé publique), par sa fille et son gendre, qui en ont ensuite demandé le remboursement à l'hôpital sur le fondement des articles 1376 et 1377 du code civil.

D'une part, la somme perçue par l'hôpital lui étant due, le principe d'obligation de restitution posé par l'article 1376 ne trouvait pas à s'appliquer. D'autre part, si les requérants ont acquitté une somme qu'ils ne devaient pas et s'ils font valoir qu'ils l'ont acquittée par erreur en se croyant à tort débiteurs en leur qualité d'obligés alimentaires, il résulte de l'instruction que l'administration n'a jamais poursuivi les époux, ni même invoqué leur obligation alimentaire, et a dirigé ses actes de poursuite à l'encontre du seul redevable et non de ses descendants, actes qu'elle a adressés au domicile de ces derniers correspondant à l'adresse fournie par le patient lui-même. Dans ces circonstances, et l'hôpital ayant mis fin aux poursuites après le paiement que l'article 1236 du code civil lui interdisait de refuser, les conditions du droit à répétition prévu par l'article 1377 n'étaient pas davantage remplies en l'espèce.

Le code civil distingue l'obligation de restitution, par la personne payée par erreur (l'accipiens), de l'indu « objectif », c'est-à-dire d'une somme perçue en l'absence de créance valable, obligation à laquelle l'article 1376 du code civil ne met aucune condition, et le droit à répétition du payeur non débiteur (le solvens) qui permet, en vertu de l'article 1377, à celui qui s'est acquitté d'une somme due par un autre d'en obtenir remboursement par le créancier. Trois conditions sont fixées pour cette répétition d'un indu « subjectif »: la somme acquittée par le solvens n'était pas due par celui-ci, le solvens doit avoir effectué le paiement « par erreur » et non dans l'intention de payer la dette d'autrui ou de consentir une libéralité, enfin le créancier doit avoir gardé la possibilité de récupérer sa créance sur le véritable débiteur (Rappr. CAA de Douai, n° 02DA00974, M.A.C.I.F. c/ Port autonome de Dunkerque, 18 mars 2004).

En l'espèce, c'est la seule question de l'indu « subjectif », rarissime en droit administratif, qui se posait : l'hôpital détenait bien une créance, mais les requérants, qui n'étaient pas ses débiteurs, soutenaient avoir payé la dette de leur père et beau-père parce qu'ils s'y croyaient à tort tenus du fait de l'obligation alimentaire. Toutefois, les conditions restrictives du droit à répétition de l'indu subjectif prévues par l'article 1377 n'étaient pas remplies, faute que l'erreur subjective invoquée ait pu être établie,

NDLR : cf. les études de Ph. Derouin, Le paiement de la dette d'autrui, répétition de l'indu et enrichissement sans cause, recueil Dalloz Sirey 1980, chronique p. 199, et de P. Amselek, La répétition de l'indu payé aux personnes publiques : Mélanges Chapus 1992, p. 5.

ACTES LÉGISLATIFS ET ADMINISTRATIFS

1 - VALIDATION LÉGISLATIVE

Champ d'application de la validation législative prévue par l'article 36 du titre V de la loi n° 2000-321 du 12 avril 2000.

Aux termes de l'article 36 du titre V de la loi n° 2000-321 du 12 avril 2000 : « I- Sous réserve des décisions de justice passées en force de chose jugée, sont validés : - 1° les décisions individuelles prises en application du décret n° 95-1272 du 6 décembre 1995 portant statut des personnels de l'Office national de la chasse », texte annulé par une décision du Conseil d'Etat en date du 3 juillet 1998, dès lors qu'elles sont « intervenues avant la date d'entrée en vigueur du décret n° 98-1262 du 29 décembre 1998 portant statut des personnels de l'Office national de la chasse... ».

Ces dispositions, qui sont d'interprétation stricte, ne sauraient viser, contrairement à ce que soutient l'appelant, celles de l'arrêté du 6 décembre 1995, qui portent, selon l'article premier de cet arrêté, sur la répartition, entre l'Office national de la chasse et de la faune sauvage et les fédérations départementales de chasseurs, des dépenses occasionnées par les agents de l'Office placés auprès de ces fédérations.

OFFICE NATIONAL DE LA CHASSE ET DE LA FAUNE SAUVAGE / 1^{ère} chambre A / 7 octobre 2004 / N° 02PA03966

COMPÉTENCE

2 - RÉPARTITION DES COMPÉTENCES ENTRE LES DEUX ORDRES DE JURIDICTION

1) *Notion de certificat de vie.*

2) *Autorité habilitée à délivrer un tel document : maire agissant en qualité d'agent de l'Etat. Délivrance induite : faute de nature à engager la responsabilité de l'Etat.*

1) Le certificat de vie est un document administratif délivré par le maire attestant qu'un de ses administrés est en vie à la date à laquelle il s'est présenté devant lui. Ce document ne saurait être considéré comme un acte de l'état civil, dès lors qu'il a pour seul objet la constatation et l'attestation d'un fait matériel, qui ne reconnaît ni ne fixe aucun droit privé ou public et ne modifie pas la personnalité ou l'état du citoyen devant la loi. (1)

2) Lors de la délivrance du certificat de vie, le maire agit en qualité d'autorité administrative représentant l'Etat. Il en résulte que les litiges nés de la délivrance d'un tel certificat relèvent de la compétence de la juridiction administrative et que la responsabilité de l'Etat peut, par voie de conséquence, être mise en jeu devant ce même ordre de juridiction, à raison des fautes commises par le maire dans la délivrance de ce document.

LAND DE RHÉNANIE DU NORD WESTPHALIE c/ Commune d'Issy-les-Moulineaux / 1^{ère} chambre B / 12 octobre 2004 / N° 03PA04687

(1) Cf. CE, 15 juin 1951, n° 75.233, Caisse interprofessionnelle d'allocations familiales du Loiret, conclusions de M. Letourneur.

CONTRIBUTIONS ET TAXES

3 - AMENDES, PÉNALITÉS, MAJORATIONS

Amende fiscale de l'article 1768 bis du C.G.I.

L'article 242 ter du C.G.I. dispose : « 1. les personnes qui assurent le paiement des revenus de capitaux mobiliers visés aux articles 108 à 125 ainsi que des produits des bons ou contrats de capitalisation et placements de même nature sont tenues de déclarer l'identité et l'adresse des bénéficiaires ainsi que, par nature de revenus, le détail du montant imposable et de l'avoir fiscal ou du crédit d'impôt, le revenu brut soumis à un prélèvement libératoire et le montant dudit prélèvement et le montant des revenus exonérés... ». Selon l'article 1768 bis du même code : « Les personnes qui ne se conforment pas à l'obligation prévue par l'article 242 ter-1 sont personnellement redevables d'une amende fiscale égale à 80 % du montant des sommes non déclarées. Toutefois, lorsqu'elle est commise dans le délai de reprise mentionné à l'article L. 169 du L.P.F. et à condition que ce soit la première, l'infraction aux dispositions du 1 de l'article 242 ter n'est pas sanctionnée si les personnes tenues de souscrire la déclaration prévue par cet article ont réparé leur omission spontanément, avant la fin de l'année au cours de laquelle la déclaration devait être souscrite. Lorsque l'omission n'a pas été ainsi réparée, s'il s'agit de la première infraction et que le contribuable apporte la preuve que le Trésor n'a subi aucun préjudice, l'infraction n'est sanctionnée que par une amende forfaitaire de 5 000 F ».

Un contribuable ayant omis de déclarer le montant des intérêts versés à son prêteur en 1987 et en 1988 doit être regardé comme ayant commis deux infractions aux dispositions précitées de l'article 242 ter du C.G.I. Mais, dès lors qu'il fait valoir que des rappels d'impôt ont été mis à la charge du bénéficiaire des intérêts et que ces rappels ont été assortis des intérêts de retard prévus à l'article 1727 du C.G.I., lesquels réparent les préjudices de toute nature subis par l'Etat à raison du non-respect par les contribuables de leurs obligations de déclarer et payer l'impôt aux dates légales, il apporte la preuve que le Trésor n'a subi aucun préjudice du fait du défaut de déclaration des intérêts qu'il a versés au cours de l'année 1987. S'agissant de sa première infraction, il y a lieu de substituer à l'amende au taux de 80 % qui lui avait été infligée l'amende forfaitaire.

M. GAUDFRIN / 5^{ème} chambre B / 14 octobre 2004 / N° 01PA02052

4 - IMPOSITIONS LOCALES

1) *Taxe professionnelle. Délai de réclamation prévu par l'article R.*196-2 du L.P.F. Notion d'événement.*

Une demande tendant à obtenir le plafonnement de la taxe professionnelle prévu à l'article 1647 B sexies I du C.G.I. constitue une réclamation, qui doit être présentée dans le délai prévu à l'article R.*196-2 du L.P.F., c'est-à-dire « au plus tard le 31 décembre de l'année suivant, selon le cas : / a) L'année de la mise en recouvrement du rôle ; / b) L'année de la réalisation de l'événement qui motive la réclamation ... ».

Seuls doivent être regardés comme constituant le point de départ du second délai prévu au b) de l'article R.*196-2 du L.P.F. les événements de nature à exercer une influence sur le bien-fondé de l'imposition, soit dans son principe, soit dans son montant. La circonstance que, pour les entreprises clôturant leur compte à la date du 31 décembre, la valeur ajoutée prévue à l'article 1647 B sexies I du C.G.I. n'est connue qu'au cours de l'année suivante, ne constitue pas un événement au sens des dispositions de l'article R.*196-2 du L.P.F.

SOCIÉTÉ FRANCE MOTORS / 1^{ère} chambre A / 7 octobre 2004 / N° 02PA00352

2) *Taxe professionnelle. Conséquences d'une erreur comptable.*

Des véhicules automobiles dits d'assistance, prélevés par une société sur son stock de véhicules neufs, préalablement à leur vente, en vue d'un prêt à ses clients pendant une courte période, ne constituent pas des éléments durables d'exploitation, mais des biens de même nature que ceux objet du négoce de la société. Ils ne pouvaient, dès lors, être regardés comme des immobilisations corporelles, dont la société aurait disposé pour les besoins de son activité professionnelle, et étaient ainsi exclus du champ d'application du 1°) de l'article 1467 du C.G.I. prévoyant l'assujettissement de tels biens à la taxe professionnelle.

La circonstance que la société avait inscrit les véhicules en immobilisations dans son bilan ne procédait pas d'une décision de gestion, mais d'une erreur comptable. Si cette erreur autorisait l'administration fiscale à opérer une rectification dans le cadre de l'imposition de la requérante à l'impôt sur les sociétés, elle ne pouvait pas, dans le cadre de l'imposition de la société à la taxe professionnelle, se fonder sur une telle erreur comptable pour réintégrer dans les bases d'imposition à cette taxe la valeur des véhicules, dès lors que ces biens ne constituaient pas des immobilisations devant être retenues pour le calcul des cotisations de taxe professionnelle.

SOCIÉTÉ RIESTER / 1^{ère} chambre B / 26 octobre 2004 / N° 02PA03519

5 - IMPÔTS SUR LES REVENUS ET BÉNÉFICES

1) *Déficits fonciers provenant d'intérêts d'emprunts. Opération groupée de restauration immobilière. (1)*

Les dispositions de l'article 156-1.3° du C.G.I., dans leur rédaction issue des lois des 22 juin 1993 et 29 décembre 1994, ne permettent pas l'imputation sur le revenu global des déficits fonciers provenant d'intérêts d'emprunts contractés pour financer des travaux réalisés avant le 1^{er} juillet 1993, dans le cadre d'une opération groupée de restauration immobilière.

M. et Mme NARCY / 2^{ème} chambre A / 13 octobre 2004 / N° 00PA03368

(1) Cf. CE, 30 juillet 2003, n° 244517, M. et Mme Cadelon

2) *Plus-values de cession de droits sociaux. Notion de prix d'acquisition au sens de l'article 160 du C.G.I.*

L'article 160 du C.G.I., dans sa rédaction applicable à l'impôt sur le revenu de l'année 1992, dispose : "1. Lorsqu'un associé, actionnaire, commanditaire ou porteur de parts bénéficiaires cède, pendant la durée de la société, tout ou partie de ses droits sociaux, l'excédent du prix de cession sur le prix d'acquisition ... de ces droits est taxé exclusivement à l'impôt sur le revenu au taux de 16 % ».

Dès lors que ces dispositions se bornent à définir la plus-value imposable comme l'excédent du prix de cession sur le prix d'acquisition, elles ne sauraient être regardées comme permettant d'inclure dans le calcul du prix d'acquisition de titres transmis par donation les frais de mutation supportés par le donateur, sans qu'y fasse obstacle l'article 1712 du C.G.I. qui permet la prise en charge des droits de mutations par le donateur.

Selon l'instruction contenue dans la documentation fiscale de base référencée sous le n° 5 B 624 en date du 1^{er} juin 1991 : «Le prix d'acquisition correspond dans tous les cas au montant de la contrepartie que le titulaire des droits sociaux a dû fournir pour acquérir la propriété de ces droits ... le prix d'acquisition doit être déterminé en tenant compte des frais exposés pour cette acquisition. Ces frais s'entendent notamment : - Des droits de mutation légalement dus..., des honoraires des notaires rédacteurs de l'acte... ».

Cette doctrine n'autorise la prise en compte des droits de mutations ayant grevé une donation que dans le cas où ces droits ont été supportés par le contribuable lui-même et non par une tierce personne, fût-ce le donateur des titres.

MINISTRE DE L'ECONOMIE, DES FINANCES ET DE L'INDUSTRIE c/ M. et Mme GUICHARD / 5^{ème} chambre B / 14 octobre 2004 / N° 00PA02285

3) *Actif immobilisé. Régime des plus-values à long terme. (1)*

Les produits nés de concessions de licence exclusive d'utilisation de marques vestimentaires ne peuvent bénéficier du régime d'imposition des plus-values à long terme prévu par le 1 de l'article 39 terdecies du C.G.I., dès lors que ces contrats ne prévoient qu'une simple transmission de données techniques relatives aux modèles et non la cession de procédés et techniques au sens de cet article.

SOCIÉTÉ GEORGES RECH / 2^{ème} chambre B / 8 octobre 2004 / N° 00PA03011

(1) Cf. CE, 20 novembre 1995, n° 143148 S.A. Torrente ; CE, 16 décembre 1998, n° 155050, Lasserre ; *a contrario* : CE, 18 mai 1998, n° 159846, S.A. Yves Saint-Laurent et CAA Paris, 14 février 2003, n° 98PA01013, ministre de l'économie, des finances et de l'industrie c/ S.A. Louis Féraud.

4) *Charges non déductibles : frais concernant les résidences de plaisance ou d'agrément (article 39-4 du C.G.I.). Déductibilité en cas de mise à disposition de la résidence au profit d'un tiers, d'un dirigeant ou d'un membre du personnel (article 39-5 du C.G.I.).*

Une société ne peut se prévaloir de ce que la mise à disposition de tiers des résidences de plaisance et d'agrément en cause permettait une promotion commerciale et constituait la contrepartie d'un contrat de réalisation de prestations de relations publiques, dès lors qu'il ressort des dispositions du 4 de l'article 39 du C.G.I. que les dépenses qu'expose une entreprise afin de s'assurer l'usage, à des fins commerciales ou publicitaires, et fût-ce dans le cadre d'une gestion normale, d'une résidence de plaisance ou d'agrément, sont exclues des charges déductibles pour la détermination de ses bénéfices imposables. Elle ne peut non plus se prévaloir de l'exception, prévue par le 5 de l'article 39 du C.G.I., à la non-déductibilité prévue par le 4 du même article du C.G.I., dès lors que n'est pas remplie la condition d'inscription du bien à l'actif. (1)

Elle ne peut utilement invoquer la doctrine administrative 4-C-4373 prévoyant la déductibilité des charges afférentes à une résidence de plaisance ou d'agrément lorsque celle-ci est affectée à l'activité commerciale de manière directe ou indirecte, dès lors qu'en l'espèce, les résidences en cause ne font pas l'objet d'une exploitation commerciale directe ou indirecte, ni d'une location ou sous-location.

SOCIÉTÉ OCR RÉGINE'S / 2^{ème} chambre B / N° 00PA02712 / 8 octobre 2004

(1) Cf. CE Plénière, 25 novembre 1981, n° 11383 ; CAA Paris, 18 février 2004, n° 99PA01838, S.A. Société de portefeuille Lucrèce.

5) *Plus-value de cession d'immeubles. Prélèvement libératoire de l'impôt sur le revenu. Français résidant fiscalement au Royaume-Uni.*

Une personne, de nationalité française, domiciliée fiscalement au Royaume-Uni, ne peut demander l'imputation de déficits de source française dans la catégorie des bénéfices industriels et commerciaux sur la plus-value de cession d'immeuble imposée sous forme du prélèvement prévu par les dispositions de l'article 244 bis A du C.G.I., dès lors que ce prélèvement est distinct de l'impôt sur le revenu.

Cette personne n'est pas fondée à demander le bénéfice des dispositions du Traité de Rome instaurant les principes de libre circulation des travailleurs et de libre établissement, dès lors que, le contribuable ne soutenant pas qu'il percevait l'essentiel de ses revenus en France, le traitement fiscal différent des résidents et non-résidents ne porte pas une atteinte disproportionnée à ces principes. (1)

M. REIPLINGER / 2^{ème} chambre B / 8 octobre 2004 / N° 00PA03264

(1) Cf. CJCE, 14 février 1995, affaire 279/93 Plénière, Schumacker.

6) *Revenu imposable. Déficits déductibles du revenu global (article 156-I.2° du C.G.I.).*

Un contribuable peut se prévaloir, dès lors qu'il en établit l'existence, du report d'un déficit catégoriel subi au titre d'une année précédente alors même que le déficit n'a pas été dûment déclaré au titre de cette année et que l'imposition alors mise en recouvrement n'a pas été contestée dans les délais prévus par le L.P.F., dans la limite de la fraction de ce déficit qui ne pouvait être imputée sur le revenu global de l'année au cours de laquelle il aurait dû être constaté, puis successivement sur le revenu global de chacune des années ultérieures jusqu'à la cinquième année.

M. BOUCHARD / 2^{ème} chambre B / 22 octobre 2004 / N° 00PA03557

7) *Déficits déductibles du revenu global (article 156, I-2° du C.G.I.). Déficits issus de l'activité de propriétaire-éleveur de chevaux de courses : conditions de déductibilité. (1)*

Une société civile propriétaire de chevaux de concours, qui a confié à une autre société civile la carrière et l'entraînement des chevaux et à la disposition de laquelle elle a mis les moyens nécessaires, ne peut être regardée comme ayant elle-même assuré l'exercice d'une profession libérale, pas plus que ses associés, enfants mineurs. Ces derniers ne peuvent imputer sur leur revenu global la part leur revenant du déficit de la société.

Mme GHAFOR / 2^{ème} chambre B / 22 octobre 2004 / N° 01PA01588

M. OUAKI / 2^{ème} chambre B / 22 octobre 2004 / N° 01PA03441

(1) Cf. décisions du CE du 10 octobre 2001, n°s 211456, 213707 et 211458, MM. et Mme Ouaki, Mme Ghafoor et M. Asous-Aaron.

6 - PROCÉDURE CONTENTIEUSE

Délai de recours. Notification au mandataire.

Il résulte des dispositions combinées de l'article R.*197-4 du L.P.F. et des articles R. 93, R. 107 et R. 139 du code des tribunaux administratifs et des cours administratives d'appel, alors applicables, que lorsque le contribuable a désigné un mandataire pour le représenter auprès de l'administration fiscale, cette dernière peut, si ce mandat n'a pas été expressément dénoncé auparavant, notifier la décision de rejet de la réclamation à ce mandataire, alors même qu'une autre procuration aurait été donnée entretemps à un autre tiers.

M. FAKHOURY / 5^{ème} chambre B / 4 octobre 2004 / N° 99PA03842

7 - PROCÉDURE D'IMPOSITION

Commission départementale. Compétence. (1)

La remise en cause, par l'administration, d'un régime d'exonération totale ou partielle du bénéfice sous lequel une entreprise s'est placée, tel que celui prévu par l'article 44 sexies du C.G.I., se traduit par la notification d'un montant de bénéfice imposable, qui peut donner naissance à un désaccord entrant dans les prévisions de l'article L. 59 du L.P.F. En présence d'un tel désaccord, il appartient à l'administration, si le contribuable le demande, de convoquer la commission départementale en

application de l'article L. 59 A du L.P.F. Dès lors, si le contribuable a été privé de la faculté de demander la saisine de la commission du fait que l'administration a rayé la mention l'avertissant de cette faculté sur la réponse aux observations du contribuable, cette irrégularité de la procédure entraîne la décharge de l'imposition.

Mme RENIER / 2^{ème} chambre B / 22 octobre 2004 / N° 03PA01964.

(1) Cf. CAA Paris, 2 juillet 2004, n° 99PA00187, Société TMUA

8 - REVENUS DE CAPITAUX MOBILIERS

Désignation, par un avocat, du gérant d'une S.A.R.L. comme bénéficiaire des revenus distribués par celle-ci. Auto-désignation : non. (1)

En réponse à une demande portant sur la désignation du bénéficiaire de revenus distribués, un avocat, ayant qualité pour représenter la société interrogée sans avoir à justifier d'un mandat, désigne le gérant de la société. Cette lettre ne comportant pas la signature de ce dernier, il incombe à l'administration d'apporter la preuve de l'appréhension effective, par l'intéressé, des revenus imposés à son nom.

M. et Mme VAISSAIRE / 2^{ème} chambre A / 13 octobre 2004 / N° 00PA02354

(1) Rappr. : CAA Bordeaux, 25 février 1993, n° 91BX00721, Ministre délégué chargé du budget c/ Mme Debar ; CE, 5 juin 2002, n° 227373, M. Brandeau.

9 - TAXES SUR LE CHIFFRE D'AFFAIRES ET ASSIMILÉES

1) *Taxe sur la valeur ajoutée. Exigibilité. Encaissement (article 269, 2c du C.G.I.).* (1)

En vertu du 2 c de l'article 269 du C.G.I., la taxe sur la valeur ajoutée est exigible pour les prestations de services lors de l'encaissement du prix. Doit être regardée comme ayant encaissé le prix de prestations de services une société, dont le compte courant dans la société débitrice a été crédité du montant en cause, dès lors qu'elle n'établit pas ne pas avoir eu disposition de la somme.

MINISTRE DE L'ECONOMIE, DES FINANCES ET DE L'INDUSTRIE c/ Société Planète Magique / 2^{ème} chambre B / 22 octobre 2004 / N° 00PA00031

(1) Cf. CE, 25 juin 1999, n° 159845, Ministre du budget c/ Consorts Millant.

2) *Déductions. Droit à déduction complémentaire en cas de cession d'immobilisation.*

L'article 211 de l'annexe II au C.G.I., dans sa rédaction applicable à une imposition au titre de l'année 1990, dispose : « Lorsqu'un bien constituant une immobilisation est cédé ou apporté avant l'expiration des périodes prévues à l'article 210 et que la cession ou l'apport sont soumis à la taxe sur la valeur ajoutée sur le prix total ou la valeur totale du bien, l'assujetti peut opérer une déduction complémentaire si la taxe qui a grevé le bien n'a pas initialement fait l'objet d'une déduction totale. Le montant de cette

déduction complémentaire est égal à la différence entre le montant de la taxe qui a grevé le bien et le montant de la déduction initiale, diminuée d'un cinquième par année civile ou fraction d'année civile écoulée entre la date à laquelle le droit à déduction a pris naissance et la date à laquelle la taxe est devenue exigible au titre de la cession ou de l'apport. Le montant de la déduction prévue au présent article ne peut excéder le montant de la taxe due à raison de la cession ou de l'apport».

Les dispositions de l'article 20 de la sixième directive du conseil des communautés européennes du 17 mai 1977 relatives à la régularisation des déductions afférentes aux biens d'investissements ne font pas obstacle à une limitation par le droit interne du droit à déduction, telle la règle prévue au dernier alinéa des dispositions de l'article 211 de l'annexe II. En effet, dans le cas où un assujetti réalisant à la fois des opérations ouvrant droit à déduction et des opérations n'y ouvrant pas droit effectue une livraison taxée d'un bien d'investissement avant l'expiration de la période de régularisation, aucun droit à déduction complémentaire ne découle directement de la directive, dès lors que, dans le cadre des règles qu'elle fixe, notamment au 5 de son article 17, le changement d'affectation du bien d'investissement ne modifie pas l'étendue du droit à déduction, lequel dépend exclusivement du prorata de déduction déterminé pour l'ensemble des opérations effectuées par l'assujetti. De plus, les dispositions du dernier alinéa de l'article 211 de l'annexe II au C.G.I. doivent être regardées comme « utiles en vue d'éviter que les régularisations ne procurent aucun avantage injustifié » au sens du 4 de l'article 20 de la directive et, par suite, contribuent au respect du principe de neutralité de la taxe sur la valeur ajoutée.

SOCIÉTÉ FRANÇAISE D'ASSURANCE CRÉDIT / 5^{ème} chambre B / 14 octobre 2004 / N° 99PA02129

ENSEIGNEMENT

10 - LIBERTÉS PUBLIQUES

Liberté d'expression et d'information des élèves dans les collèges et lycées. Pouvoirs de police du chef d'établissement.

La liberté d'information et d'expression que reconnaît l'article L. 511-2 du code de l'éducation aux élèves des collèges et lycées suppose, en application de l'article 3-4 du décret n° 85-924 du 30 août 1985 modifié, la libre diffusion des publications rédigées par des lycéens dans l'établissement. Toutefois, en cas d'atteinte grave aux droits d'autrui ou à l'ordre public, le chef d'établissement peut, en vertu des pouvoirs de police que lui confèrent ces mêmes dispositions du décret précité, suspendre ou interdire la diffusion d'une publication.

En l'espèce, il a été jugé qu'en regard au contenu d'un numéro d'une revue, constitué, pour l'essentiel, d'un ensemble d'articles consacrés à une analyse critique de la place de la sexualité dans la société, et au but recherché par ses rédacteurs, qui était de susciter une réflexion des lecteurs sur ce thème, en particulier celle des jeunes, le numéro de la revue en cause n'était pas, en dépit de son caractère parfois provocateur, de nature à perturber ou à heurter la sensibilité des élèves du lycée, et même des plus jeunes d'entre eux. Il a, de surcroît, été considéré que les photographies d'élèves nus, en couverture du même numéro, excluaient, compte tenu de la manière dont elles avaient été prises, toute possibilité d'identification et ne pouvaient donc être utilisées dans un but susceptible de porter atteinte à la dignité des intéressés. Aucune

atteinte grave aux droits d'autrui et à l'ordre public ne justifiait, dès lors, la restriction que le proviseur du lycée avait apportée, par la décision attaquée, à la liberté d'expression des lycéens, garantie par les dispositions de l'article L. 511-2 du code de l'éducation.

MINISTRE DE LA JEUNESSE, DE L'EDUCATION ET DE LA RECHERCHE c/ M. Desoindre / 1^{ère} chambre A / 7 octobre 2004 / N° 04PA00430

FONCTIONNAIRES ET AGENTS PUBLICS

11 - AGENTS CONTRACTUELS ET TEMPORAIRES

1) Licenciement d'un agent contractuel en état de grossesse.

Aux termes de l'article 45 du décret n° 91-155 du 6 février 1991, dans sa rédaction applicable à l'époque des faits : « Aucun licenciement ne peut être prononcé lorsque l'agent se trouve en état de grossesse, médicalement constatée ... Ces dispositions ne sont pas applicables en cas de licenciement à titre de sanction disciplinaire ou si l'établissement employeur est dans l'impossibilité de continuer à employer l'agent pour un motif étranger à la grossesse, à l'accouchement ou à l'adoption».

Si l'établissement hospitalier établit l'existence de difficultés financières, qui l'ont conduit à réduire l'effectif rémunéré sur le budget général, il ne démontre pas en revanche, eu égard notamment au montant de son budget et à l'importance de l'effectif rémunéré, soit 1 349 agents en avril 1999, qu'il était dans l'impossibilité de continuer à employer la requérante, qui était en état de grossesse à la date de la décision attaquée, pendant toute la durée de la période protégée.

CENTRE D'ACCUEIL ET DE SOINS HOSPITALIERS DE NANTERRE c/ Mme Maréchal / 3^{ème} chambre B / 11 octobre 2004 / N° 01PA01486

2) Agents bénéficiant d'un contrat à durée indéterminée. Licenciement pour inaptitude physique. Obligation pour l'administration de rechercher préalablement un reclassement de l'agent. (1)

Il résulte d'un principe général du droit, dont s'inspirent tant les dispositions du code du travail relatives à la situation des salariés qui, pour des raisons médicales, ne peuvent plus occuper leur emploi, que les règles statutaires applicables, dans ce cas, aux fonctionnaires, que lorsqu'il a été médicalement constaté qu'un salarié se trouve de manière définitive atteint d'une inaptitude physique à occuper son emploi, il appartient à l'employeur de le reclasser dans un autre emploi et, en cas d'impossibilité, de prononcer son licenciement. Ce principe général du droit bénéficie aux agents recrutés par un contrat à durée indéterminée.

Mme MAKIADI MANZA / 4^{ème} chambre A / 5 octobre 2004 / N° 02PA02622

(1) Cf. CE, 2 octobre 2002, Chambre de commerce et d'industrie de Meurthe-et-Moselle, n° 227868.

12 - ENTRÉE EN SERVICE

Concours et examens professionnels. Exigence d'un délai minimal de préparation laissé aux candidats : non.

Aucune disposition législative ou réglementaire ne fait obligation à l'autorité organisatrice d'un concours de respecter un délai minimum entre la publication de l'arrêté d'ouverture et la date des épreuves afin de permettre aux candidats de bénéficier d'une durée minimale de préparation. En l'absence de toute atteinte établie, et même alléguée, au principe d'égalité des candidats, la circonstance que les agents remplissant les conditions statutaires de grade et d'ancienneté requises pour pouvoir s'inscrire à l'examen professionnel en cause n'auraient disposé que de quinze jours pour se préparer aux épreuves de l'examen n'est pas de nature à entacher d'irrégularité la procédure d'organisation à cet examen. Si, en l'espèce, l'un des agents ayant vocation à faire acte de candidature a renoncé à déposer un dossier d'inscription, faute de disposer d'un délai estimé suffisant pour préparer les épreuves, ce fait ne révèle que le libre choix de l'intéressé et n'est pas de nature à établir l'irrégularité du délai incriminé.

PRÉFET DE POLICE c/ Mme Labre / 1^{ère} chambre B / 26 octobre 2004 / N° 04PA00187-04PA00316-04PA01682

OUTRE-MER

13 - DROIT APPLICABLE AUX FONCTIONNAIRES EN EXERCICE DANS LES T.O.M.

Droit au bénéfice du congé administratif de deux mois.

En application de l'article 4 du décret du 26 novembre 1996, un congé administratif d'une durée de deux mois est accordé, en sus du congé annuel de droit commun, aux personnels bénéficiant d'une affectation dans les T.O.M. à l'issue de leur séjour de deux ans, ou, en cas de renouvellement, au terme du second séjour. Cette disposition ne subordonne pas, dans le cas d'un renouvellement du séjour initial de deux ans, le droit des agents concernés à obtenir un congé administratif de deux mois à une durée effective de deux ans du second séjour.

En l'espèce, la requérante, professeur certifié qui avait obtenu le renouvellement de son affectation et qui remplissait la condition de durée de séjour de deux ans ouvrant droit au congé administratif, pouvait en bénéficier à l'issue du second séjour, alors même que celui-ci n'était pas parvenu à son terme du fait d'une demande de départ anticipé pour rapprochement de conjoint.

MINISTRE DE LA JEUNESSE, DE L'EDUCATION NATIONALE ET DE LA RECHERCHE c/ Mme Bonnaud / 3^{ème} chambre A / 20 octobre 2004 / N° 03PA01481

NATURE ET ENVIRONNEMENT

14 - PROTECTION DE LA FAUNE

-Présentation au public d'animaux issus d'espèces non domestiques. Délivrance d'un certificat de capacité pour une durée limitée, ayant pour objet à la fois la présentation au public et l'entretien et le transit des animaux.

Aux termes de l'article L. 213-2 du code rural : « Les responsables des établissements d'élevage d'animaux d'espèces non domestiques ... ainsi que ceux des établissements destinés à la présentation au public de spécimens vivants de la faune locale ou étrangère doivent être titulaires d'un certificat de capacité pour l'entretien de ces animaux », délivré par le préfet. En application de l'article R*213-4, III et IV, du même code, lorsque l'objet principal de l'établissement est la présentation au public d'animaux appartenant à des espèces non domestiques autres que celles figurant sur une liste arrêtée par le ministre chargé de la protection de la nature (III), le préfet doit saisir la commission nationale consultative pour la faune sauvage captive, mais lorsque l'objet de l'établissement est différent (IV), le préfet doit saisir la commission départementale des sites, perspectives et paysages siégeant dans la formation de la faune sauvage captive.

Lorsque le certificat de capacité prévu par l'article L. 213-2 du code rural est demandé pour plusieurs activités, dont la présentation au public d'animaux appartenant à des espèces non domestiques autres que celles figurant sur une liste arrêtée par le ministre de l'environnement, le préfet doit, en vertu des dispositions du § III de l'article R*213-4 du même code, saisir la commission nationale consultative pour la faune sauvage captive. Cette commission est, dès lors, compétente pour donner un avis non seulement sur les capacités du demandeur à présenter au public ces animaux, mais également sur les capacités de celui-ci à assurer l'entretien et le transit de tels animaux. Il en résulte que l'absence de consultation préalable de la commission départementale des sites, perspectives et paysages n'entache pas d'irrégularité la procédure de délivrance d'un certificat de capacité pour une durée de trois ans et pour la présentation au public, le transit et l'entretien des animaux figurant sur une liste annexée à ce titre.

M. CADEAC / 1^{ère} chambre B / 26 octobre 2004 / N° 02PA02714

PENSIONS

15 - PENSIONS CIVILES ET MILITAIRES DE RETRAITE

Pension de retraite versée aux professeurs de l'enseignement technique. Conditions de bonification d'ancienneté.

Les articles L. 12 h) et R. 25 du code des pensions civiles et militaires de retraite prévoient une bonification d'ancienneté pour les professeurs de l'enseignement technique à raison du stage professionnel (L. 12 h)) ou de l'activité professionnelle (R. 25), dont ils ont dû justifier pour avoir le droit de se présenter au concours de recrutement.

Le requérant avait été recruté en qualité de professeur technique d'enseignement professionnel sur le fondement de l'article 8 du décret n° 53-458 du 16 mai 1953, qui subordonnait l'admission à concourir à la justification de cinq années d'« activité professionnelle ». Au stade de l'examen du droit à pension avec bonification, le ministre a estimé que l'intéressé n'avait exercé, avant d'être recruté, qu'une activité d'enseignement auprès du centre de formation d'apprentis en métallerie et en a conclu qu'une telle activité n'était pas une activité « professionnelle » au sens des articles L. 12 h) et R. 25 du code des pensions civiles et militaires de retraite. La Cour juge que dans le cas où au stade de

l'admission à concourir le stage ou l'activité professionnelle a été validé, il n'y a pas matière à remettre en cause cette validation au stade de l'examen du droit à pension, sauf dans l'hypothèse où l'admission à concourir n'aurait été obtenue que par fraude, non alléguée en l'espèce.

MINISTRE DE L'EDUCATION NATIONALE c/ M. Giton / 3^{ème} chambre A / 20 octobre 2004 / N° 02PA01169

PROCÉDURE

16 – INTRODUCTION DE L'INSTANCE

Recevabilité. Réclamation transmise d'office. Défaut de timbre.

Lorsque l'administration fiscale soumet d'office, en application de l'article R.*199-1 du L.P.F., une réclamation au tribunal administratif, le timbre prévu par l'article 1089 B, alors applicable, du C.G.I. est exigible auprès de l'auteur de la réclamation et le tribunal le met en demeure, sous peine d'irrecevabilité de la demande, de le produire dans un certain délai. (1)

L'auteur de la réclamation soumise d'office, qui n'a pas donné suite à cette mise en demeure, n'est pas fondé, pour faire échec à l'irrecevabilité qui lui a été de ce fait opposée en première instance, à faire valoir que le délai prévu par la mise en demeure expirait après le 1^{er} janvier 2004, date de suppression du droit de timbre par l'article 2 de l'ordonnance du 22 décembre 2003, pour soutenir que ce timbre n'était plus exigible.

SOCIÉTÉ DRESDNER BANK GESTIONS FRANCE / 2^{ème} chambre B / 8 octobre 2004 / N° 04PA01232

(1) Cf. CE, Avis du 28 septembre 1994, n° 158183, Association Foire internationale de Caen.

DÉCISION DU CONSEIL D'ETAT JUGE DE CASSATION

© Décision du 27 octobre 2004, n° 267324, Commune de Bois-Colombes

Par un arrêt du 12 février 2004, n°s 01PA01640 et 01PA01690, M. Grissault et commune de Bois-Colombes (Lettre de la Cour n° 61 – mars 2004), la Cour a jugé, sur le fondement de l'article R. 112-2 du code de l'urbanisme, que la surface de locaux constitués de deux pièces situées au sous-sol d'un pavillon ne pouvait, pour le calcul de la surface hors œuvre nette de cette construction, être déduite de la surface hors œuvre brute, dès lors que n'était pas remplie la condition requise par cette disposition visant les surfaces de plancher hors œuvre des sous-sols non aménageables pour l'habitation. Il a, en conséquence, été considéré que la surface des deux pièces en cause devait, eu égard à leur hauteur de plafond de deux mètres, aux caractéristiques de leurs ouvertures sur l'extérieur et au fait que ces pièces n'étaient pas destinées à recevoir des installations de chauffage, être prise en compte pour le calcul de la S.H.O.N.

Non-admission du pourvoi en cassation.

