

LA LETTRE DE LA COUR ADMINISTRATIVE D'APPEL DE PARIS

**SÉLECTION D'ARRÊTS RENDUS
DE NOVEMBRE 2011 À FÉVRIER 2012**

-----N° 125 – MARS 2012-----

Avertissement :

Attention, ce document comporte (au-delà des 43 pages d'analyse et de commentaire de la sélection d'arrêts) 265 pages en raison de liens hypertextes renvoyant aux arrêts commentés ou cités.
N'imprimer donc que ce qui est nécessaire.

AU SOMMAIRE DE CE NUMERO

1) ARRÊT DU MOIS

2) RUBRIQUES :

- [Actes législatifs et administratifs](#) : n° 1
- [Communautés européennes et Union européenne](#) : n° 2
- [Contributions et taxes](#) : n°s 3, 4, 5, 6, 7 et 8
- [Etrangers](#) : n° 9
- [Marchés et contrats administratifs](#) : n° 10
- [Procédure](#) : n°s 11, 12 et 13
- [Responsabilité de la puissance publique](#) : n° 14
- [Travail et emploi](#) : n° 15

3) DÉCISIONS DU CONSEIL D'ETAT JUGE DE CASSATION

Directeur de la publication :

Patrick Frydman

Comité de rédaction :

Aurélie Bernard, Philippe Blanc, Stéphane Dewailly, Yves Egloff, Serge Gouès, Antoine Jarrige, Patrick Ouardes, Olivier Rousset, Anne Seulin, Sylvie Vidal.

Secrétaire de rédaction :

Brigitte Dupont

ISSN 1293-5344.

ARRÊT DU MOIS

Arrêt n° [10PA06066](#), R, M. X et autres, 12 janvier 2012, Président : Mme Lackmann, Rapporteur : M. Even, Rapporteur public : Mme Vidal.

1/ Domaine. Occupation ou utilisation du domaine public (article L. 2125-1 du code général de la propriété des personnes publiques). Conditions. Principe du paiement d'une redevance. Causes d'exonération. Installation, par l'Etat, des équipements visant à améliorer la sécurité routière. Réalisation d'équipements dans le cadre d'un service public bénéficiant gratuitement à tous. Installation de caméras de vidéosurveillance sur le domaine public de la ville de Paris. Cas d'exonération.

2/ Procédure. Conclusions des rapporteurs publics. Communication aux parties de leur sens (article R. 711-3 du code de justice administrative). Indication, sur le système informatique de suivi de l'instruction, de l'intention du rapporteur public de conclure au rejet au fond de la requête. Absence d'indication des motifs sous-tendant cette proposition de rejet. Absence d'indication concernant la proposition formulée quant au sort à réserver aux conclusions des parties relatives aux frais exposés et non compris dans les dépens (article L. 761-1 du code de justice administrative). Absence d'irrégularité de la procédure.

1/ Par dérogation au principe du paiement d'une redevance gouvernant l'occupation ou l'utilisation du domaine public, l'article L. 2125-1 du code général de la propriété des personnes publiques prévoit le bénéfice d'une exonération, notamment, lorsque cette occupation ou utilisation concerne l'installation par l'Etat des équipements visant à améliorer la sécurité routière ou lorsqu'elle est la condition naturelle et forcée de l'exécution de travaux ou de la présence d'un ouvrage, intéressant un service public qui bénéficie gratuitement à tous.

En l'espèce, dès lors que, d'une part, l'installation, par l'Etat, de caméras de vidéosurveillance sur le domaine public de la ville de Paris vise, en particulier, à améliorer la sécurité routière et que, d'autre part, l'autorisation d'occupation et d'utilisation du domaine public litigieuse est la condition naturelle et forcée de la présence d'équipements intéressant également le service public de la sécurité publique, qui bénéficie gratuitement à tous, la circonstance que cette autorisation soit délivrée gratuitement à l'Etat n'est pas contraire aux dispositions de l'article L. 2125-1 du code général de la propriété des personnes publiques.

2/ L'article R. 711-3 du code de justice administrative prévoit que, dans le cas où le jugement d'une affaire doit intervenir après le prononcé de conclusions du rapporteur public, les parties ou leurs mandataires doivent être mis en mesure de connaître, avant la tenue de l'audience, le sens de ces conclusions sur l'affaire qui les concerne.

Dans l'hypothèse où le rapporteur public entend conclure au rejet au fond de la requête, la mention de cette indication sur le système informatique de suivi de l'instruction suffit à satisfaire au respect de ces dispositions, sans que le rapporteur public soit tenu de préciser cette indication en explicitant les raisons pour lesquelles il estime qu'il y a lieu d'écarter chacun des moyens invoqués.

La circonstance que le rapporteur public n'ait pas mentionné dans le système informatique de suivi de l'instruction s'il entendait proposer de faire droit ou non aux conclusions présentées par les parties sur le fondement de l'article L. 761-1 du code de justice administrative ne constitue pas un vice de nature à entacher d'irrégularité la procédure. Au demeurant, dès lors que le rapporteur public ne s'est, en l'espèce, pas davantage prononcé à l'audience sur ces conclusions accessoires, les requérants ne sont, en tout état de cause, pas fondés à soutenir que le sens des conclusions porté à leur connaissance n'aurait pas été fidèle à la réalité.

Le litige soumis à la Cour par plusieurs élus du Groupe des Verts au Conseil de Paris, qui contestaient une délibération de cette instance autorisant l'installation, par l'Etat, de caméras de vidéosurveillance sur le domaine public, dans le cadre d'un « plan de vidéoprotection » mis en œuvre par la préfecture de police en partenariat avec deux sociétés privées, présentait un double intérêt, tant au fond, en matière de domanialité et de police administrative, que sur le plan procédural, en ce qui concerne le rôle du rapporteur public avant la tenue de l'audience.

Il incombait en effet à la Cour, d'une part, de déterminer les conditions d'occupation du domaine public de la ville de Paris par l'Etat en vue d'installer ce type d'équipements, notamment sur le plan financier, et, d'autre part, de définir les modalités de communication aux parties du sens des conclusions des rapporteurs publics.

En premier lieu, constitue une exception à la règle de non-gratuité des occupations domaniales, au sens de l'article L. 2125-1 du code général de la propriété des personnes publiques, l'installation, par l'Etat, des équipements visant à améliorer la sécurité routière. En l'espèce, la convention d'occupation du domaine public conclue avec la ville de Paris interdisait expressément à l'Etat de constituer un droit réel sur les emprises domaniales, circonstance ayant pour effet de priver les partenaires privés de la propriété des équipements réalisés.

Ne pouvait ainsi être remise en cause l'occupation, par l'Etat, du domaine public de la ville de Paris, laquelle ouvrait droit à celui-ci, selon l'article L. 2125-1 du code précité, au bénéfice de l'exonération, qui n'est pas réservée, comme le prétendaient les appelants, aux équipements de constatation des infractions au code de la route, à savoir les radars.

Par ailleurs, la gratuité se justifiait parce que l'occupation ou l'utilisation est la condition naturelle et forcée de l'exécution de travaux ou de la présence d'un ouvrage, intéressant un service public qui bénéficie gratuitement à tous, autre cause d'exonération instituée par la disposition précitée. La vidéosurveillance, qui vise à améliorer la sécurité routière et la sécurité publique, constitue en effet une mission de service public (voir sur ce point et par analogie les conclusions de Mme Escaut sur l'arrêt n° [306338](#) du Conseil d'Etat : Section, Ministre de l'intérieur, de l'outre-mer et des collectivités territoriales c/ Département de l'Essonne, 31 octobre 2007).

En second lieu, sur le plan procédural, les appelants faisaient valoir, d'une part, que le rapporteur public du tribunal administratif s'était borné à indiquer sur le système informatique de suivi de l'instruction le « sens synthétique des conclusions », sans se prononcer sur les raisons pour lesquelles il proposait de rejeter chacun des moyens d'annulation soulevés et, d'autre part, qu'il avait omis de mentionner sur ce système s'il

faisait droit ou non aux conclusions des parties tendant à obtenir le remboursement des frais irrépétibles.

Comme le précise l'article L. 7 du code de justice administrative, le rapporteur public a pour mission d'exposer à l'audience les questions que présente à juger chaque recours contentieux et d'exprimer, en formulant en toute indépendance ses conclusions, son opinion sur les solutions qu'appelle le litige soumis à la juridiction.

Les conclusions, qui sont la propriété du rapporteur public, ne sont pas soumises au principe du contradictoire et n'ont donc pas, selon une jurisprudence constante, à faire l'objet d'une communication préalable aux parties (cf. CE, Centre hospitalier intercommunal de la Haute-Saône, 8 avril 2009, n° [312136](#)).

Depuis l'arrêt Kress du 7 juin 2001 de la C.E.D.H. (n° [39594/98](#)), qui a confirmé l'absence de communication préalable aux parties des conclusions du rapporteur public, le respect du principe du contradictoire et de l'égalité des armes trouve néanmoins application, dès lors que les parties peuvent désormais répliquer aux conclusions par la production d'une note en délibéré et également demander à ce magistrat, avant l'audience, le sens général de ses conclusions.

Le droit pour les parties de connaître le sens des conclusions avant l'audience, au demeurant déjà instauré par la jurisprudence (cf. CE, Société Sogedame, 18 décembre 2009, n° [305568](#)), a été consacré par l'article R. 711-3 du code de justice administrative, sous peine d'irrégularité du jugement.

Il incombait toutefois à la Cour de circonscrire le degré de précision de la notion de « sens des conclusions », laquelle ne saurait impliquer, selon l'arrêt précité du 8 avril 2009 du Conseil d'Etat, la remise préalable des conclusions.

Selon la jurisprudence issue de l'arrêt Société Sogedame du 18 décembre 2009, la communication à l'avance du sens des conclusions a pour finalité de permettre au justiciable d'apprécier l'opportunité de présenter à l'audience des observations orales à l'appui de son argumentation écrite et, le cas échéant, de produire une note en délibéré. L'information des parties quant au sens des conclusions ne peut donc se réduire à la simple indication du dispositif, mais doit préciser de façon synthétique le fondement de ce dispositif et notamment si le rejet est prononcé au fond ou s'il l'est pour irrecevabilité ou incompétence et, dans le cas d'une annulation, le ou les moyens qui fondent la solution proposée.

En dernier lieu, la mention, dans le sens des conclusions signifié préalablement aux parties, de la position du rapporteur public quant aux frais irrépétibles qu'ils avaient sollicités n'avait pas lieu d'être, dès lors que ces conclusions accessoires ne relèvent pas du sens général des conclusions au sens de l'article R. 711-3 du code de justice administrative, mais n'en représentent que la conséquence, la partie perdante étant généralement, en application de l'article L. 761-1 du même code, condamnée à dédommager, à ce titre, l'autre partie.

Du reste, au cas d'espèce, il ne pouvait y avoir de différence entre le sens des conclusions signifié aux parties et les conclusions prononcées par le rapporteur public, dès lors que ce dernier ne s'était pas prononcé à l'audience sur l'application de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

ACTES LÉGISLATIFS ET ADMINISTRATIFS

1 - COMPÉTENCE

Loi n° 2011-672 du 16 juin 2011 relative à l'immigration, à l'intégration et à la nationalité. Champ d'application. Réforme de la procédure d'éloignement issue de la loi n° 2006-911 du 24 juillet 2006 (article L. 511-1 du C.E.S.E.D.A.). Délai de départ volontaire. Possibilité, dans certains cas, de ne pas accorder un tel délai. Interdiction de retour. Légalité externe des décisions. Compétence du signataire. Délégation de signature consentie avant l'entrée en vigueur de la loi du 16 juin 2011. Champ de compétence étendu à l'ensemble des mesures d'éloignement. Absence d'irrégularité de la procédure.

La loi du 16 juin 2011 relative à l'immigration, à l'intégration et à la nationalité, issue de la directive 2008/115/CE du Parlement européen et du Conseil du 16 décembre 2008, a réformé le dispositif d'éloignement des ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier instauré par la loi du 24 juillet 2006. Les Etats membres ont ainsi la faculté de ne pas accorder un délai de départ volontaire s'il existe un risque de fuite ou si la personne constitue un danger pour l'ordre public. Une interdiction de retour peut également être prononcée à l'encontre d'un étranger qui fait l'objet d'une obligation de quitter le territoire, que le préfet lui ait ou non accordé un délai de départ volontaire.

En l'espèce, une ressortissante d'un pays tiers arguait de l'illégalité externe d'un arrêté préfectoral du 19 juillet 2011 portant obligation de quitter le territoire français sans délai, fixation du pays de destination, interdiction de retour pendant trois ans et placement en rétention administrative, au motif de l'incompétence du signataire des décisions attaquées agissant en application d'un arrêté préfectoral du 22 novembre 2010.

Or, cet arrêté, régulièrement publié au bulletin d'informations administratives de la préfecture du département, précisait que la délégation de signature consentie au directeur de l'immigration et de l'intégration pouvait être exercée, en ce qui concerne les mesures d'éloignement, les décisions fixant le pays de destination et les décisions de placement en rétention administrative, en cas d'absence ou d'empêchement de celui-ci, notamment par le chef du bureau des mesures administratives ainsi que par l'attaché d'administration de l'intérieur et de l'outre-mer, adjoint à ce chef de bureau.

Dans les termes où elle était rédigée, la délégation de signature dont justifiait ce dernier pour prendre les décisions litigieuses, le 19 juillet 2011, à l'encontre de l'intéressée, était définie avec une précision suffisante. Ainsi, l'obligation de quitter le territoire français sans délai et l'interdiction de retour pendant trois ans, qui constitue une mesure accessoire à l'éloignement, entraient également dans le champ d'application de cette délégation. Par suite, le moyen tiré de l'incompétence du signataire des décisions attaquées devait être écarté.

Mlle X / 1^{ère} chambre / 12 janvier 2012 / R / N° [11PA03573](#) / Président : Mme Lackmann / Rapporteur : M. Even / Rapporteur public : Mme Vidal

Si l'arrêté préfectoral de délégation de signature ne mentionnait pas expressément les nouvelles décisions créées par la loi du 16 juin 2011, il se référerait toutefois au terme générique de « mesures d'éloignement ». Par suite, la Cour a estimé que la délégation était

suffisamment précise, même si elle visait des décisions d'éloignement d'une nature différente de celles actuellement en vigueur, qui peuvent être assorties d'un délai de départ volontaire.

Il y a lieu de préciser que la décision de ne pas accorder de délai peut, selon les cas, être consubstantielle à l'obligation de quitter le territoire français (1° et 2°, 3° e de l'article L. 511-1 II du C.E.S.E.D.A.), soit constituer une décision distincte lorsqu'elle concerne un cas dans lequel l'intéressé aurait dû bénéficier d'un délai, mais qui, en raison d'un risque de fuite, s'en voit privé (alinéas a, b, c, d, et f de l'article L. 511-1 II 3°).

Au cas d'espèce, s'agissant du refus d'accorder un délai de départ volontaire, une décision distincte devait être prise à l'encontre de la requérante puisqu'elle relevait notamment des catégories a et d concernant respectivement l'étranger qui ne justifie pas d'une entrée régulière et l'étranger s'étant soustrait à l'exécution d'une précédente mesure d'éloignement.

Pour autant, dès lors que la délégation de signature visait les mesures d'éloignement dans leur ensemble, elle devait être considérée comme également valable s'agissant du refus d'accorder un délai.

En ce qui concerne, par ailleurs, la décision portant interdiction de retour pendant trois ans prise en application du 7^{ème} alinéa du paragraphe III de l'article L. 511-1 du C.E.S.E.D.A., il s'agissait également d'une décision d'éloignement, qui entrainait donc aussi dans le champ des mesures d'éloignement prévu par la délégation de signature.

Le moyen tiré de l'incompétence de l'auteur de l'acte ne pouvait ainsi qu'être écarté.

Voir ci-dessous ([p. 6, point 2](#)) trois commentaires de cet arrêt à la rubrique directives et également ([p. 27, point 9](#)) un commentaire du même arrêt à la rubrique obligation de quitter le territoire français.

COMMUNAUTÉS EUROPÉENNES ET UNION EUROPÉENNE

2 - DIRECTIVES

1) *Loi n° 2011-672 du 16 juin 2011 relative à l'immigration, à l'intégration et à la nationalité. Texte transposant les dispositions de la directive 2008/115/CE du Parlement européen et du Conseil du 16 décembre 2008 (« directive retour »). Délai de départ volontaire. Refus d'octroi. Conditions. Compatibilité du paragraphe II de l'article L. 511-1 du C.E.S.E.D.A. avec les dispositions du 4° de l'article 7 de la directive. Existence.*

La directive du 16 décembre 2008 relative aux normes et procédures communes applicables dans les Etats membres au retour des ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier autorise, en son article 7, 4°, les Etats membres à s'abstenir d'accorder un délai de départ volontaire ou à accorder un délai inférieur à sept jours dans l'hypothèse d'un risque de fuite, du rejet d'une demande de séjour régulier manifestement non fondée ou frauduleuse ou en cas de danger pour l'ordre public. Selon le 7) de l'article 3 de la même directive, le risque de fuite est

considéré comme caractérisé s'il existe des raisons, dans un cas particulier et sur la base de critères objectifs définis par la loi, de penser qu'un ressortissant d'un pays tiers puisse se soustraire à la mise en œuvre d'une procédure de retour.

Le paragraphe II, 3°, de l'article L. 511-1 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile, dans sa rédaction issue de la loi du 16 juin 2011, confère à l'autorité administrative la faculté d'ordonner, par une décision motivée, le départ sans délai de l'étranger lorsqu'il existe un risque d'inexécution de la mesure d'éloignement regardé comme établi dans six catégories de situations relatives notamment aux conditions d'entrée et de séjour sur le territoire, à une précédente tentative de faire échec à une telle mesure ou à l'absence de documents d'identité ou de voyage en cours de validité.

Dès lors, eu égard à l'ensemble des critères objectifs retenus par le législateur, les dispositions du paragraphe II de l'article L. 511-1 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile ne sont pas incompatibles avec celles de la directive 2008/115/CE du Parlement européen et du Conseil du 16 décembre 2008, que la loi du 16 juin 2011 a eu pour objet de transposer.

Mlle X / 1^{ère} chambre / 12 janvier 2012 / R / N° [11PA03573](#) / Président : Mme Lackmann / Rapporteur : M. Even / Rapporteur public : Mme Vidal

Pour contester la décision refusant de lui accorder un délai de départ volontaire, la requérante invoquait l'inconventionnalité de la loi du 16 juin 2011 au regard des critères énoncés par la directive du 16 décembre 2008.

Selon une jurisprudence constante, le juge doit écarter l'application d'une loi contraire à un texte communautaire (rapp. CE, 24 septembre 1990, M. X, n° [58657](#) ; CE, Assemblée, 28 février 1992, SA Rothmans International France et SA Philip Morris France, n°s [56776-56777](#)).

Toutefois, force est de constater que les critères, au nombre de six, retenus par le législateur pour considérer que le risque de fuite est établi, tels qu'ils sont énumérés à l'article L. 511-1 II du C.E.S.E.D.A., s'analysent comme des critères objectifs prenant en compte l'ensemble des situations permettant de considérer que le risque de fuite est caractérisé. La Cour a donc estimé qu'ils n'étaient pas incompatibles avec la directive.

Dans sa décision n° 2011-631 DC du 9 juin 2011, le Conseil constitutionnel a au demeurant jugé que le législateur avait retenu des critères objectifs qui n'étaient pas manifestement incompatibles avec la directive que la loi avait pour objet de transposer (§ 48).

2) *Loi n° 2011-672 du 16 juin 2011 relative à l'immigration, à l'intégration et à la nationalité. Texte transposant les dispositions de la directive 2008/115/CE du Parlement européen et du Conseil du 16 décembre 2008 (« directive retour »). Placement en rétention d'un étranger préalablement à son éloignement du territoire. Durée maximale de six mois prévue par le paragraphe 5 de l'article 15 de la directive. Cas de prorogation pouvant donner lieu à une majoration de douze mois supplémentaires. Champ d'application de l'article L. 551-7 du C.E.S.E.D.A. Durée maximale de rétention limitée à quarante-cinq jours. Absence d'incompatibilité avec les dispositions de la directive.*

L'article 15, 1^o, de la directive 2008/115/CE du Parlement européen et du Conseil du 16 décembre 2008 subordonne le placement en rétention d'un étranger, pendant une durée aussi brève que possible, à la mise en œuvre d'un dispositif d'éloignement en cours d'exécution. Selon le paragraphe 5 du même article, la durée de rétention fixée par chaque Etat membre ne peut excéder six mois sauf cas d'impossibilité d'exécuter la mesure d'éloignement dans ce délai en raison du manque de coopération du ressortissant concerné d'un pays tiers ou du fait de retards subis pour obtenir de ce pays tiers les documents nécessaires, auxquels cas la durée de rétention peut être majorée de douze mois supplémentaires.

L'article L. 551-7 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile, dans sa rédaction issue de la loi du 16 juin 2011, prévoit que la durée maximale de rétention ne peut excéder quarante-cinq jours.

Ainsi, ces dispositions législatives, qui fixent une durée totale de rétention inférieure à ce que prévoient les dispositions susmentionnées de la directive 2008/115/CE du Parlement européen et du Conseil du 16 décembre 2008, ne sont pas incompatibles avec ces dernières.

Mlle X / 1^{ère} chambre / 12 janvier 2012 / R / N^o [11PA03573](#) / Président : Mme Lackmann / Rapporteur : M. Even / Rapporteur public : Mme Vidal

L'article 15 de la directive du 16 décembre 2008, qui subordonne notamment à l'existence d'un risque de fuite le placement en rétention dont la durée « est aussi brève que possible et n'est maintenue qu'aussi longtemps que le dispositif d'éloignement est en cours et exécuté avec toute la diligence requise », a été transposé dans la loi du 16 juin 2011, aux articles L. 554-1, L. 551-1 et L. 552-1 du C.E.S.E.D.A.

Or, la conformité à l'objectif de brièveté fixé par l'article 15 de la directive précitée résulte des termes mêmes de l'article L. 551-7 du C.E.S.E.D.A. qui limite à quarante-cinq jours la durée maximale de rétention, ce qui est inférieur à la durée de rétention maximale fixée par le paragraphe 5 de l'article 15 de la directive.

3) Loi n^o 2011-672 du 16 juin 2011 relative à l'immigration, à l'intégration et à la nationalité. Texte transposant les dispositions de la directive 2008/115/CE du Parlement européen et du Conseil du 16 décembre 2008 (« directive retour »). Placement en rétention d'un étranger préalablement à son éloignement du territoire. Conditions de rétention (article 16, paragraphes 4 et 5, de la directive). Rôle des organisations et instances nationales, internationales et non gouvernementales. Droit de saisine accordé aux ressortissants de pays tiers placés en rétention. Absence d'information alléguée par une ressortissante de pays tiers. Circonstance sans incidence sur la légalité de la décision de placement en rétention.

La directive 2008/115/CE du Parlement européen et du Conseil du 16 décembre 2008 ouvre aux organisations et instances nationales, internationales et non gouvernementales compétentes, en son article 16, paragraphe 4, intitulé « Conditions de rétention », la possibilité de visiter les centres de rétention dans lesquels sont placés les ressortissants de

pays tiers en instance d'éloignement. Selon le paragraphe 5 du même article, ces ressortissants reçoivent systématiquement communication d'informations portant notamment sur leur droit de contacter les organisations et instances précitées. Ces règles, qui présentent un caractère précis et inconditionnel, n'ayant pas été transposées en droit interne alors que le délai imparti aux Etats membres de l'Union européenne pour assurer la transposition de cette directive expirait, en vertu du paragraphe 1 de son article 20, le 24 décembre 2010, tout justiciable peut s'en prévaloir à l'appui d'un recours dirigé contre un acte administratif non réglementaire.

En l'espèce, la requérante, destinataire d'un document intitulé « Vos droits au centre de rétention », comportant les informations visant les organisations et instances nationales, qui lui avait été notifié en même temps que la décision de placement en rétention administrative, soutenait qu'elle n'avait pas été informée de la possibilité de contacter les organisations et instances internationales et non gouvernementales compétentes visées au paragraphe 4 de l'article 16 de la directive du 16 décembre 2008.

Toutefois, aucune disposition de cette directive n'impose que cette information soit dispensée aux étrangers juste antérieurement ou concomitamment à la décision de les placer en rétention. Par suite, la légalité d'une décision administrative s'appréciant à la date à laquelle elle a été prise, la circonstance, à la supposer établie, que la requérante n'aurait pas été complètement informée de ses droits lors de son arrivée au centre de rétention était sans incidence sur la légalité de la décision du préfet ordonnant son placement en rétention administrative.

Mlle X / 1^{ère} chambre / 12 janvier 2012 / R / N° [11PA03573](#) / Président : Mme Lackmann / Rapporteur : M. Even / Rapporteur public : Mme Vidal

*Si l'absence de transposition en droit interne, à l'expiration du délai imparti à cet effet, des règles instituées par la directive du 16 décembre 2008 en matière de communication préalable d'informations portant notamment sur le droit des ressortissants placés en rétention de contacter les organisations et instances non gouvernementales **internationales** avait pour effet de conférer un droit à tout justiciable à s'en prévaloir à l'appui d'un recours dirigé contre une décision individuelle, se posait toutefois en l'espèce la question de savoir si un tel moyen était opérant.*

Or, dès lors que la directive n'imposait pas que l'information soit délivrée antérieurement à la décision contestée, force était de constater l'absence d'incidence d'un éventuel défaut d'information sur les droits de l'intéressée (rappr. à propos du défaut de notification à l'étranger, placé en rétention, de son droit à présenter une demande d'asile : C.A.A. Nantes, 3 novembre 2006, n° [06NT01001](#) ; C.A.A. Bordeaux, 29 mars 2011, n° [10BX02241](#)).

Voir ci-dessus ([p. 5, point 1](#)) affaire précédemment évoquée à la rubrique compétence et également ([p. 27, point 9](#)) un commentaire du même arrêt à la rubrique obligation de quitter le territoire français.

CONTRIBUTIONS ET TAXES

3 - CONVENTIONS INTERNATIONALES

1) Champ d'application de l'article 155 A du code général des impôts. Compatibilité avec les stipulations du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne relatives à la liberté d'établissement. Restrictions admises. Objectifs légitimes répondant à des raisons impérieuses d'intérêt général. Prévention de l'évasion fiscale. Notion de montage purement artificiel. Cas en l'espèce.

L'article 155 A du code général des impôts prévoit l'imposition des sommes perçues par une personne établie hors de France en rémunération de services rendus par une ou plusieurs personnes domiciliées en France au nom de ces dernières, notamment dans le cas où celles-ci n'établissent pas que cette première personne exerce, de manière prépondérante, une activité industrielle ou commerciale autre que la prestation de services.

Les dispositions précitées ne sont toutefois applicables que sous réserve des traités ou accords internationaux régulièrement ratifiés ou approuvés, dont les stipulations ont, par suite, en vertu de l'article 55 de la Constitution, une autorité supérieure à celle des lois. La compatibilité de ces dispositions avec la norme internationale doit être appréciée notamment au regard des libertés fondamentales garanties par le traité de Rome et reprises dans le Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne.

L'article 49 de ce dernier Traité prévoit la suppression progressive, au cours d'une période de transition, des restrictions à la liberté d'établissement des ressortissants d'un Etat membre sur le territoire d'un autre Etat membre ainsi que des restrictions à la création d'agences, de succursales ou de filiales par les ressortissants d'un Etat membre établis sur le territoire d'un autre Etat membre. La liberté d'établissement s'étend ainsi à la constitution et à la gestion d'entreprises, et notamment de sociétés au sens de l'article 58, alinéa 2, du Traité dans les conditions définies par la législation du pays d'établissement pour ses propres ressortissants.

Selon ces stipulations, complétées par celles relatives à la liberté de prestation de services garantie par l'article 56 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne, une restriction à la liberté d'établissement ne saurait être admise que dans trois cas, fondés sur des raisons impérieuses d'intérêt général : en premier lieu, si elle poursuit un objectif légitime compatible avec ce Traité, en deuxième lieu, si la lutte contre l'évasion fiscale s'inscrit dans ce cadre et, en dernier lieu, s'il s'avère nécessaire, à ce titre, de faire obstacle à des comportements consistant à créer des montages artificiels dans le but d'éluder l'impôt dû sur les bénéfices générés par des activités réalisées sur le territoire national.

Dès lors que le requérant, pourtant le mieux placé pour fournir les éléments propres à permettre d'en juger, ne démontre pas que la société britannique aurait eu, au cours des années d'imposition en cause, une autre activité que de servir de structure d'accueil à la localisation en Grande-Bretagne des rémunérations venant rétribuer l'activité de gestionnaire de la société française qu'il exerçait, il n'est pas établi que l'implantation au Royaume-Uni de cette société, dépourvue de substance, aurait eu une autre cause qu'un montage purement artificiel.

En conséquence, le contribuable n'était pas fondé à soutenir que les stipulations précitées du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne faisaient en l'espèce obstacle à l'application des dispositions de l'article 155 A du code général des impôts.

M. X / 2^{ème} chambre / 1^{er} décembre 2011 / C+ / N° [09PA02693](#) /
Président : Mme Tandonnet-Turot / Rapporteur : M. Magnard / Rapporteur public : M. Egloff

L'objectif constitutionnel de lutte contre l'évasion fiscale rappelé par le Conseil constitutionnel dans sa décision n° [2010-70 OPC](#) du 26 novembre 2010, sous la réserve que le contribuable ne soit pas assujéti à une double imposition, en France et à l'étranger, au titre d'un même impôt, constitue, au sens de l'article 49 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne, un objectif légitime répondant à des raisons impérieuses d'intérêt général.

Les restrictions aux libertés d'établissement des personnes et de circulation des capitaux, qui peuvent ainsi être justifiées par la lutte contre l'évasion fiscale, sont celles qui ont pour objet spécifique d'exclure d'un avantage fiscal les montages purement artificiels dont le but serait de contourner la législation fiscale nationale (C.J.C.E., Cadbury Schweppes, 12 septembre 2006, [aff. 196/04](#)).

Dans cette mesure, ces restrictions visant à faire obstacle à des comportements consistant à créer des montages purement artificiels, dépourvus de réalité économique, dans le but d'éluider l'impôt normalement dû sur les bénéfices générés par des activités réalisées sur le territoire national, ne sont pas incompatibles avec le droit communautaire.

Or, en l'espèce, la société britannique n'a eu d'autre activité effective, au cours des années en cause, que de servir de structure d'accueil à la localisation en Grande-Bretagne des rémunérations venant rétribuer l'activité de gestionnaire de la société française exercée par le contribuable.

Dans ces conditions, dès lors que la perception, par la société britannique, de la rétribution des services rendus en France par l'intéressé résultait clairement d'un montage purement artificiel, l'application des dispositions de l'article 155 A du C.G.I. qui instituent une présomption d'évasion fiscale irréfragable ne pouvait être écartée comme contrevenant au droit communautaire.

Cf. infra pour un autre aspect de cette affaire ([p. 25, point 8](#)) : textes fiscaux.

2) Retenue à la source applicable aux dividendes distribués à des actionnaires ne résidant pas en France (article 119 bis, 2 du C.G.I.). Convention fiscale franco-belge du 10 mars 1964 (articles 15 et 19). Mécanisme de substitution, dans la législation belge, à l'application du taux de 15 % prélevé sur les dividendes perçus par les personnes physiques en France. Retenue à la source appliquée sur des dividendes de source française perçus par un résident belge. Absence de traitement équivalent à celui d'un actionnaire résidant en France. Imposition constitutive d'une restriction discriminatoire à liberté de circulation des capitaux prohibée par l'article 56 du traité CE. Conséquence. Droit à restitution de la retenue à la source appliquée sur les dividendes de source française.

Les dividendes que perçoivent les personnes physiques ne justifiant pas d'un domicile fiscal en France sont soumis, en vertu du 2 de l'article 119 bis du code général des impôts, à une retenue à la source.

Par exception à la règle de l'imposition des dividendes de source étrangère dans l'Etat de résidence, l'article 15 de la convention fiscale franco-belge prévoit l'imposition des dividendes dans l'Etat contractant où a son siège la société distributrice des dividendes, au taux de 15 % du montant brut des dividendes perçus par une personne physique.

Selon l'article 19 de la même convention définissant les mécanismes propres à éviter la double imposition des bénéficiaires, une personne physique résidente de la Belgique peut, en ce qui concerne les dividendes relevant du régime d'imposition défini à l'article 15, paragraphes 2 et 3, de cette convention obtenir, du chef de ces revenus, l'imputation du crédit d'impôt au taux et suivant les modalités prévues dans la législation belge en faveur des dividendes distribués par les sociétés résidentes de la Belgique, à condition d'en faire la demande dans le délai requis, et donc en lieu et place de l'imputation de la quotité forfaitaire d'impôt étranger au taux de 15 %.

Par dérogation au principe de l'interdiction de toutes restrictions aux mouvements de capitaux entre les Etats membres énoncé à l'article 56 du traité instituant la Communauté européenne, l'article 58 du même traité autorise les Etats membres à appliquer les dispositions pertinentes de leur législation fiscale qui établissent une distinction entre les contribuables qui ne se trouvent pas dans la même situation en ce qui concerne leur résidence ou le lieu où leurs capitaux sont investis.

Selon les stipulations des articles précités du traité, telles qu'elles ont été interprétées par la Cour de justice des Communautés européennes, devenue Cour de justice de l'Union européenne, les actionnaires bénéficiaires non résidents ne se trouvent pas nécessairement, à l'égard des mesures prévues par un Etat membre afin de prévenir ou d'atténuer l'imposition en chaîne ou la double imposition de bénéfices distribués par une société résidente, dans une situation comparable à celle d'actionnaires bénéficiaires résidents.

Toutefois, à partir du moment où un Etat membre, de manière unilatérale ou par voie conventionnelle, assujettit à l'impôt sur le revenu non seulement les actionnaires résidents, mais également les actionnaires non résidents, pour les dividendes qu'ils perçoivent d'une société résidente, la situation de ces actionnaires non résidents se rapproche de celle des actionnaires résidents, de sorte qu'ils se trouvent dans une situation comparable à celle des résidents en ce qui concerne le risque de double imposition économique des dividendes distribués par les sociétés résidentes.

Pour que les bénéficiaires non résidents ne soient pas confrontés à une restriction à la libre circulation des capitaux prohibée, en principe, par l'article 56 du traité précité, il appartient à l'Etat de résidence de la société distributrice de veiller à ce que les non-résidents soient soumis à un traitement équivalent à celui dont bénéficient les résidents. Lorsqu'une convention fiscale conclue entre cet Etat et un autre Etat membre prévoit un mécanisme d'imputation ou de crédit d'impôt susceptible d'assurer ce traitement équivalent, le premier Etat ne peut être regardé comme ayant satisfait aux obligations résultant du droit communautaire si le résident du second Etat est dans l'impossibilité de bénéficier de ce mécanisme, alors même que cette impossibilité résulterait de l'imparfaite application par l'Etat cocontractant des obligations lui incombant en vertu d'une convention bilatérale.

Or, en l'espèce, du fait de la suppression, par l'État belge, des dispositions de sa législation fiscale auxquelles renvoient les stipulations précitées de l'article 19 de la convention fiscale conclue entre la France et la Belgique, le contribuable a définitivement supporté l'intégralité de la retenue à la source appliquée en France en 2006.

Ainsi, quels qu'aient pu être la situation de famille de l'intéressé en 2006 et le montant global de ses revenus, sur lesquels il n'a fourni aucune précision, il n'a pas bénéficié d'un traitement équivalent à celui d'un actionnaire résidant en France, s'agissant de l'imposition des dividendes de source française qu'il a perçus en 2006. La retenue à la source appliquée à ces dividendes est, par suite, constitutive d'une restriction discriminatoire à la liberté de circulation des capitaux, contraire au Traité instituant la Communauté européenne, dont l'application combinée de la convention franco-belge et de la législation belge pertinente applicable au litige ne permet pas de neutraliser les effets.

En conséquence, l'État français ne saurait se prévaloir, pour justifier cette discrimination, de ce que, en appliquant une retenue à la source de 15 %, la France n'a fait que se conformer aux stipulations de la convention franco-belge restant en vigueur. Le contribuable est, dès lors, en droit d'obtenir la restitution de la retenue à la source litigieuse.

M. X / 10^{ème} chambre / 13 décembre 2011 / C+ / N° [10PA03193](#) / Président : M. Looten / Rapporteur : M. Jardin / Rapporteur public : M. Ouardes

Par la suppression du mécanisme de l'avoir fiscal pour les personnes physiques dont la résidence fiscale est située en France, le législateur français a créé à l'encontre de celles dont la résidence fiscale est en dehors de la France une situation discriminatoire constitutive d'une restriction prohibée à la libre circulation des capitaux affirmée par l'article 56 du traité.

Si l'administration soutenait que l'article 58 du même traité autorise les distinctions entre les contribuables qui ne se trouvent pas dans la même situation en ce qui concerne leur résidence, l'impossibilité pour un résident belge d'obtenir la restitution d'une retenue à la source, à laquelle les résidents français échappent largement, constitue en tout état de cause une discrimination (cf. C.J.C.E., Société Denkavit Internationaal BV et Denkavit France SARL, 14 décembre 2006, [affaire C-170/05](#), solution dont le Conseil d'Etat a tiré les conséquences dans sa décision du 6 avril 2007, société Denkavit international et Denkavit France, n° [235069](#)).

La question se posait de savoir si le fisc français doit renoncer à une ressource au motif qu'un autre Etat, l'Etat belge en l'occurrence, ne prend pas les dispositions permettant d'appliquer la convention fiscale bilatérale.

L'arrêt de la Cour de justice des Communautés européennes, Société Denkavit Internationaal BV et Denkavit France SARL (C-170/05), admet certes, en son point 48, que pour apprécier le caractère effectif de la discrimination, il y a lieu de prendre en compte non seulement la législation des Etats intéressés, mais également la convention fiscale qui les lie : "En effet, en application de la convention franco-néerlandaise et de la législation néerlandaise pertinente, une société mère établie aux Pays-Bas, qui perçoit des dividendes d'une filiale établie en France, est soumise à une imposition par voie de prélèvement à la source, certes plafonné par

ladite convention à 5 % du montant des dividendes concernés, alors qu'une société mère établie en France, ainsi qu'il a été relevé au point 4 du présent arrêt, en est presque totalement exonérée".

Mais, dans le même arrêt, la C.J.C.E. précise qu'un Etat "ne saurait exciper d'une convention fiscale bilatérale aux fins d'échapper aux obligations qui lui incombent en vertu du traité" (cf. arrêt Société Denkvit Internationaal BV et Denkvit France SARL, point 53, et arrêt n° C-270/83 du 28 janvier 1986, Commission / France auquel renvoie l'arrêt précité) et ce en raison des limites de la compétence de la Cour.

Il n'appartient pas en effet à la C.J.C.E. d'apprécier la bonne application d'une convention bilatérale (cf. C.J.C.E., 16 juillet 2009, affaire 128/08) : "22. (...) il résulte de la jurisprudence que la Cour n'est pas compétente, dans le cadre de l'article 234 CE, pour se prononcer sur la violation éventuelle, par un Etat membre contractant, des dispositions de conventions bilatérales conclues par les Etats membres servant à éliminer ou à atténuer les effets négatifs découlant de la coexistence de systèmes fiscaux nationaux".

La Cour de justice de l'Union européenne n'étant pas compétente pour apprécier la bonne exécution d'une convention bilatérale, un Etat membre ne peut se prévaloir de la mauvaise exécution d'une telle convention par son cocontractant.

4 - IMPÔTS SUR LES REVENUS ET BÉNÉFICES

1) Assujettissement d'une société de droit étranger à l'impôt sur les sociétés en France (article 206-1 du C.G.I.). Conditions. Exercice d'une activité commerciale ou, à défaut, à but lucratif. Etablissement (« Anstalt ») de droit liechtensteinois. Objet statutaire circonscrit au placement et à la gestion de biens notamment immobiliers et excluant l'exercice de toute activité commerciale. Mise à disposition gratuite d'un hôtel particulier. Acte anormal de gestion. Absence. Conséquence. Etablissement non imposable à l'impôt sur les sociétés.

En application du 1 de l'article 206 du code général des impôts, une société de droit étranger est imposable à l'impôt sur les sociétés en France lorsqu'elle peut être regardée comme commerciale du seul fait de sa forme sociale ou, à défaut de pouvoir procéder à cette assimilation de plein droit, si elle se livre à une exploitation lucrative sur le territoire français.

Un établissement, personne morale constituée sous la forme d'un « Anstalt » de droit liechtensteinois, ne peut être regardé comme soumis à l'impôt sur les sociétés du seul fait de sa forme sociale.

En l'espèce, l'objet statutaire de l'établissement requérant consiste dans « le placement et la gestion de biens de toutes sortes, y compris les biens immobiliers, la prise et la détention de participations dans les entreprises ou d'autres droits », étant précisé que « l'exercice d'une activité commerciale est à exclure dans tous les cas ».

Dans ces conditions, et à défaut pour l'administration d'établir que l'établissement serait pour un autre motif passible de l'impôt sur les sociétés, le fait pour cet établissement de mettre gratuitement à la disposition de l'infante Béatrice d'Espagne et de sa famille un hôtel particulier situé dans le 16^{ème} arrondissement de Paris et dont il était propriétaire au titre des années en litige ne constitue pas, par lui-même, une activité lucrative.

Ainsi, l'établissement n'était pas passible de l'impôt sur les sociétés en France en vertu des dispositions de l'article 206-1 du code général des impôts en raison des activités qu'il y exerçait. Cette opération n'étant pas constitutive d'un acte anormal de gestion, c'est donc à tort que l'administration a imposé cet établissement à l'impôt sur les sociétés sur la base des loyers qu'il aurait dû percevoir dans le cadre d'une gestion commerciale normale.

ETABLISSEMENT POUDIX / 5^{ème} chambre / 24 novembre 2011 / C+ / N° [09PA06734](#) /
Président : Mme Helmholtz / Rapporteur : Mme Merloz / Rapporteur public : M. Gouès

De par son objet statutaire, l'établissement requérant, en tant que tel, n'exerçait pas d'activités commerciales, expressément exclues, mais poursuivait en réalité un objet patrimonial puisqu'il gérait des biens de toutes sortes.

Il incombait toutefois à la Cour de déterminer si cet établissement se livrait à des opérations lucratives. Or, si l'établissement reconnaissait avoir mis gratuitement à la disposition de membres de la famille royale d'Espagne un hôtel particulier situé dans le 16^{ème} arrondissement de Paris, dont il était propriétaire au titre des exercices vérifiés, force était de constater que cette mise à disposition ne pouvait en aucun cas être qualifiée d'opération lucrative puisqu'elle avait, au contraire, eu lieu à titre gracieux (rappr. CE, Ministre de l'économie, des finances et de l'industrie c/ Société immobilière « Saint-Charles », 24 mai 2006, n° [278737](#)).

En conséquence, l'établissement n'était pas passible de l'impôt sur les sociétés en France en vertu des dispositions de l'article 206-1 du code général des impôts en raison des activités qu'il y exerçait.

2) Principe du droit au respect de ses biens. Exercice du droit de propriété dans la limite des pouvoirs législatifs dont disposent les Etats (article 1^{er} du premier protocole additionnel à la convention européenne des droits de l'homme). Imposition des plus-values latentes de valeurs mobilières en cas de transfert du domicile fiscal hors de France (article 167 bis du C.G.I.). Finalité : prévention de l'évasion fiscale. Garanties apportées au contribuable, notamment en cas de cession ultérieure des titres à un prix inférieur à leur valeur. Compatibilité de la loi avec le principe du droit de propriété énoncé par l'article 1^{er} du premier protocole additionnel à la C.E.D.H.

Selon l'article 1^{er} du premier protocole additionnel à la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (C.E.D.H.), le droit au respect des biens ne porte pas atteinte au droit de chaque Etat de mettre en œuvre les lois qu'il juge nécessaires pour assurer le paiement des impôts.

En vertu de l'article 167 bis du code général des impôts, alors applicable, les contribuables fiscalement domiciliés en France pendant au moins six années au cours des dix dernières années et ayant transféré leur domicile hors de France à compter du 9 septembre 1998 étaient imposables, à la date du transfert de leur domicile hors de France, au titre des plus-values constatées sur les droits sociaux mentionnés à l'article 160 du même code.

Par ailleurs, le 1 bis de l'article 167 disposait que, dans cette même hypothèse, les plus-values de cession ou d'échange de valeurs mobilières ou de droits sociaux dont l'imposition avait été reportée étaient immédiatement imposables.

Les dispositions de l'article 167 bis du code général des impôts avaient ainsi pour effet de soumettre à l'impôt des plus-values latentes dont le produit n'avait pas été perçu par les contribuables.

Cependant, ces dispositions avaient pour objet de lutter contre l'évasion fiscale et prévoyaient la possibilité pour les contribuables de bénéficier d'un sursis de paiement qui pouvait, le cas échéant, être obtenu, comme en l'espèce, par le nantissement des titres, ainsi que le dégrèvement partiel de l'imposition en cas de cession ultérieure des titres à un prix inférieur à leur valeur à la date du transfert à l'étranger du domicile fiscal et, enfin, le dégrèvement total de l'impôt si les titres étaient conservés pendant cinq ans après le transfert du domicile fiscal à l'étranger ou à la date à laquelle le contribuable transférait son domicile fiscal en France si elle était antérieure.

Dans ces conditions, les dispositions de l'article 167 bis précité ne pouvaient par suite, eu égard à leur finalité, être regardées comme méconnaissant les stipulations de l'article 1^{er} du premier protocole additionnel à la C.E.D.H.

M. et Mme X / 9^{ème} chambre / 12 janvier 2012 / C+ / N° [09PA07116](#) / Président : Mme Monchambert / Rapporteur : M. Bossuoy / Rapporteur public : Mme Bernard

Dans ce litige, la Cour devait déterminer la compatibilité de l'article 167 bis du code général des impôts, abrogé par la loi de finances pour 2005, avec les stipulations de l'article 1^{er} du premier protocole additionnel à la C.E.D.H. posant le principe du droit de propriété, dont les contribuables, qui avaient transféré leur domicile fiscal en Suisse, invoquaient la violation.

L'imposition d'une plus-value seulement latente est une opération fiscale particulièrement dérogatoire par rapport au principe général selon lequel seul le revenu disponible pour le contribuable est frappé.

En effet, l'article 167 bis imposait le contribuable en l'absence de tout revenu disponible. Le contribuable ne pouvait donc payer l'impôt qu'en mobilisant des ressources autres que le « revenu » imposé. Il était donc a priori difficile de ne pas voir dans ce dispositif une atteinte au respect des biens garanti par le premier protocole.

Cependant, toute atteinte n'est pas prohibée par le premier protocole, puisque le texte autorise les Etats à porter des atteintes au droit de propriété destinées notamment à « assurer le paiement des impôts ». Or, telle est bien la finalité de l'article 167 bis.

A cet égard, la Cour européenne des droits de l'homme vérifie que la mesure n'est pas « dépourvue de base raisonnable » et préserve l'équilibre entre, d'une part, la protection du droit individuel de propriété et, d'autre part, l'intérêt général commandant d'assurer le paiement des impôts (voir, en ce sens, sur cette question, l'arrêt du 22 septembre 1994, n° 23/1993/418/497, X c/ France).

En ce qui concerne l'article 167 bis, le dispositif prévoyait que le contribuable pouvait obtenir un sursis de paiement et qu'en pratique il pouvait proposer en nantissement les titres sur lesquels portait l'imposition. Le système était ainsi conçu pour que l'imposition demeure dans la plupart des cas assez théorique et ne soit effectivement prélevée que si le contribuable cédait les titres dans les cinq années suivant son départ de France. En outre, dans cette hypothèse, l'impôt ne portait que sur la plus-value réelle. Enfin, si, à l'expiration de la période de cinq ans, les titres n'étaient pas vendus, l'imposition n'était plus due.

Dans ces conditions, le rapport entre la finalité d'intérêt général et la dérogation au principe de respect des biens apparaît comme équilibré.

La loi fiscale n'était, dès lors, pas contraire au principe du droit de propriété garanti, sous réserve des droits conférés aux Etats, par l'article 1^{er} du premier protocole additionnel à la C.E.D.H.

3) Transfert du domicile fiscal hors de France. Imposition des plus-values latentes de valeurs mobilières (article 167 bis du C.G.I. issu de l'article 24 de la loi de finances pour 1999 du 30 décembre 1998). Plus-values entrant dans le champ des revenus imposables. Conséquence. Imposition à la contribution sociale généralisée, au prélèvement social et à la contribution au remboursement de la dette sociale (articles 1600-0 C, 1600-0 F bis et 1600-0 G du C.G.I. et article L. 245-14 du code de la sécurité sociale). Inapplicabilité, eu égard à leur date, des instructions référencées 5 L-4-97 du 10 février 1997 et 5 L-5-97 du 14 mai 1997 exonérant de l'imposition à la contribution au remboursement de la dette sociale et à la contribution sociale généralisée les plus-values de valeurs mobilières relevant de l'article 167 bis du C.G.I.

Selon l'article 167 bis du code général des impôts, alors applicable, les contribuables fiscalement domiciliés en France pendant au moins six années au cours des dix dernières années et ayant transféré leur domicile hors de France à compter du 9 septembre 1998 étaient imposables, à la date du transfert de leur domicile hors de France, au titre des plus-values constatées sur les droits sociaux mentionnés à l'article 160 du même code.

Par ailleurs, le 1 bis de l'article 167 disposait que, dans cette même hypothèse, les plus-values de cession ou d'échange de valeurs mobilières ou de droits sociaux dont l'imposition avait été reportée étaient immédiatement imposables. Le contribuable pouvait néanmoins obtenir un sursis de paiement s'il présentait des garanties suffisantes, l'imposition étant dégrevée si le contribuable était encore propriétaire des titres cinq ans après son départ à l'étranger ou s'il revenait avant l'expiration de cette période en France. Enfin, si le contribuable cédait les titres dans les cinq ans de son départ de France, le sursis de paiement était révoqué. Mais si la plus-value constatée au moment de la cession était inférieure à la plus-value latente imposée au moment du transfert du domicile, l'impôt n'était dû que sur la plus-value de cession.

Les plus-values constatées sur les droits sociaux détenus par les personnes qui transfèrent leur domicile hors de France doivent être regardées comme des revenus au sens de la loi fiscale, dès lors qu'elles sont imposées en tant que tels à l'impôt sur le revenu en vertu des dispositions de l'article 167 bis du code général des impôts. Elles sont, par suite, également imposables à la contribution sociale généralisée, au prélèvement social et à la contribution au remboursement de la dette sociale, en application des articles 1600-0 C, 1600-0 F bis et 1600-0 G du code général des impôts et de l'article L. 245-14 du code de la sécurité sociale.

En l'espèce, le contribuable ne pouvait se prévaloir, eu égard à leur date, sur le fondement de l'article L. 80 A du livre des procédures fiscales, de ce que les instructions référencées 5 L-4-97 du 10 février 1997 et 5 L-5-97 du 14 mai 1997 ne prévoyaient pas l'imposition, respectivement, à la contribution au remboursement de la dette sociale et à la contribution sociale généralisée, des plus-values entrant dans le champ de l'article 167 bis du code général des impôts, dont les dispositions sont issues de l'article 24 de la loi de finances pour 1999 du 30 décembre 1998.

M. X / 9^{ème} chambre / 12 janvier 2012 / C+ / N° [10PA00540](#) / Président : Mme Monchambert / Rapporteur : M. Bossuroy / Rapporteur public : Mme Bernard

Le moyen tiré de l'inapplicabilité des contributions sociales aux plus-values imposées sur le fondement de l'article 167 bis du code général des impôts, que le contribuable soulevait, sur le fondement de l'article L. 80 A du livre des procédures fiscales, en invoquant deux instructions administratives, devait d'abord être examiné sur le fondement de la loi fiscale.

En l'espèce, la plus-value a été imposée à la contribution sociale généralisée (C.S.G., prévue à l'article 1600-0 C du C.G.I.), au prélèvement social de 2 % (prévu à l'article 1600-0 F bis) et à la contribution au remboursement de la dette sociale (C.R.D.S., prévue à l'article 1600-0 G).

Le texte relatif à la C.S.G., tout comme l'article L. 136-6 du code de la sécurité sociale auquel il renvoie, assujettit les « revenus du patrimoine » et énumère, parmi eux, au e), les « plus-values ».

Cette rédaction était de nature à soulever une difficulté dans la mesure où les plus-values latentes ne sont a priori, comme le soutenait à juste titre le requérant, pas un revenu. Ainsi entendues, les « plus-values » visées au e) ne pourraient donc recouvrir que celles des plus-values qui sont un revenu, c'est-à-dire celles qui sont dégagées à l'occasion de la cession du bien.

Cependant, au sens de la loi fiscale, toute somme qui est soumise à l'impôt sur le revenu doit nécessairement être regardée comme un « revenu ».

Dès lors que le législateur a choisi d'imposer à l'impôt sur le revenu les plus-values latentes, elles sont donc, au sens du droit fiscal, un revenu, même si elles ne sont pas des revenus au sens courant du terme puisque le contribuable ne perçoit aucune somme.

Il n'existe en effet pas de définition fiscale de la notion de revenu, puisque le C.G.I. se borne à définir différentes catégories de revenus imposables.

Si, en principe, il s'agit de revenus nets et disponibles, aucun principe général n'interdit de faire exception à ce type d'imposition s'il répond à une autre finalité d'intérêt général, qui est, en l'occurrence, de disposer d'outils spécifiques pour éviter l'évasion fiscale.

En ce qui concerne le prélèvement social de 2 % régi par l'article 1600-0 F bis, il ne soulève pas de difficulté puisqu'il vise les « revenus et les sommes » visés à l'article 1600-0 C. S'agissant de la C.R.D.S., régie par l'article 1600-0 G, le prélèvement vise les seuls « revenus

du patrimoine », mais le même raisonnement que celui retenu pour la C.S.G peut être appliqué.

Dans ces conditions, les plus-values latentes imposées par l'article 167 bis entrent bien dans le champ des trois contributions sociales en application de la loi fiscale.

4) Actifs amortissables (2° du 1. de l'article 39 du C.G.I.). Élément incorporel de l'actif immobilisé. Archives photographiques. Photographies portant sur des défilés de mode. Droit à amortissement. Condition de prévisibilité de la fin des effets bénéfiques sur l'exploitation à une date déterminée. Existence en l'espèce. Intérêt limité dans le temps de ce type de photographies, utilisées à des fins d'illustration d'articles consacrés aux défilés de mode.

Un élément d'actif incorporel identifiable ne peut, selon les dispositions combinées du 2° du 1. de l'article 39 du code général des impôts et de l'article 38 sexies de l'annexe III à ce code, donner lieu à une dotation à un compte d'amortissement que s'il est normalement prévisible, lors de sa création ou de son acquisition par l'entreprise, que ses effets bénéfiques sur l'exploitation prendront fin à une date déterminée.

En l'espèce, une société dont l'activité consistait à concéder les droits de publication des photographies prises par son unique associé, photographe professionnel spécialisé dans les défilés de mode, avait enregistré à l'actif de son bilan des archives photographiques, constituées par les photographies prises au cours de sa carrière par cet associé, et elle avait pratiqué sur cet élément d'actif un amortissement linéaire de 20 % par an.

Toutefois, l'administration avait remis en cause le bien-fondé de cet amortissement au motif que, compte tenu de la renommée de l'associé, de la valeur artistique de ses photographies et de la notoriété des modèles photographiés, il n'était pas normalement prévisible, à la date de leur acquisition, que les effets bénéfiques sur l'exploitation de ces archives, qui constituaient en réalité des immobilisations incorporelles, prendraient fin à une date déterminée.

Or, la société avait pour unique activité de concéder des autorisations de publier les photographies en cause à différents magazines de mode, qui les utilisaient pour illustrer les articles qu'ils consacraient aux défilés de mode au cours desquels ces photographies avaient été prises. Elle faisait valoir que les demandes de clichés relatives aux derniers défilés de mode affluent dans les quinze jours qui suivent la présentation des collections pour se tarir ensuite rapidement.

Ainsi, eu égard à l'objet même des photographies en cause et à l'intérêt, par nature limité dans le temps, qu'elles peuvent présenter pour les clients de la société requérante, il était normalement prévisible que, indépendamment de leur valeur artistique, leurs effets bénéfiques sur l'exploitation prendraient fin à une date déterminée. L'élément d'actif que constituaient ces archives photographiques pouvait, dès lors, faire l'objet chaque année d'une dotation à un compte d'amortissement. Dans ces conditions, l'administration, qui ne contestait pas le taux d'amortissement retenu par la société, n'était pas fondée à remettre en cause les dotations aux amortissements dont avaient fait l'objet les archives photographiques de cette société.

Pour justifier le caractère amortissable des droits de publication détenus sur ses archives photographiques, la société faisait valoir une dépréciation, avec le temps, de la valeur marchande de ces clichés, dont l'intérêt – directement lié à l'actualité – n'est que temporaire pour les magazines de mode qui les publient, circonstance rendant normalement prévisible la cessation des effets bénéfiques sur l'exploitation à une date déterminée (cf. CE, Plénière, Ministre des finances c/ Société Sofilec, 6 décembre 1985, n° [53001](#) ; rappr. à propos des droits d'exploitation des films cinématographiques : CE, S.A. Gaumont, 3 février 1989, n° [58260](#)).

Sont amortissables, selon les règles comptables (article R. 123-79 du code de commerce ; article 322-1 du plan comptable général), les immobilisations qui perdent de la valeur de façon irréversible du fait de l'usage, de l'écoulement du temps, du changement des techniques ou de toute autre cause, critères transposables pour l'application du 2° du 1. de l'article 39 du C.G.I. (cf. CE, Société Deleplanque, 10 août 2007, n° [288271](#) , conclusions E. Glaser).

S'agissant de photographies prises au cours de défilés de mode, il incombait à la Cour d'apprécier si l'écoulement du temps, l'évolution de la mode ou le progrès technologique dans le domaine de la photographie ne conduisaient pas de manière inéluctable et irréversible, à l'instar des droits d'exploitation des films de cinéma, dont la durée de vie économique est temporaire, à leur dépréciation.

En l'espèce, la durée d'exploitation des photographies devait surtout être appréciée au regard du but en vue duquel elles avaient été prises et de leur intérêt pour la clientèle à laquelle la société s'adressait habituellement. A cet égard, les clichés pris lors de défilés de mode ont pour caractéristique de couvrir, de manière exhaustive, par saisons, la présentation des nouvelles collections.

Ces clichés, compte tenu de leur nature et de leur objet, étaient pris dans un but bien déterminé, celui avant tout de fournir des illustrations à des magazines de mode, au moment où les défilés ont lieu. Ainsi, il paraît raisonnable de penser que, le temps passant, la probabilité qu'ils soient à nouveau publiés dans un magazine s'amointrit, tout comme leur valeur marchande.

Certes, ces clichés présentent également des qualités esthétiques qui, au-delà de leur fonction d'illustration de la mode, pourraient leur conférer un certain intérêt artistique, circonstance de nature à faire obstacle à l'estimation, de façon prévisible, de la fin de leurs effets bénéfiques sur l'exploitation à une date déterminée.

Toutefois, la probabilité, au début de son exploitation, de la fin des effets bénéfiques caractérisant un élément d'actif, laquelle comporte une part d'incertitude, est à présent admise par la jurisprudence. L'amortissement est en effet admis si une dépréciation irréversible est normalement prévisible, même si la disparition de la valeur économique d'un actif n'est pas immédiate et que sa durée de vie exacte est difficile à déterminer.

L'estimation doit se faire de manière raisonnable en fonction de la durée de vie moyenne en procédant à une analyse par marché et par spécialité (conclusions Verclytte, CE, 14 octobre 2005, SCA Pfizer, n° [260486](#) , et SA Chiesi, n° [260511](#)).

Or, la valeur marchande des photographies en cause paraît a priori avoir un caractère aussi temporaire, voire éphémère, que la mode qui en est l'objet. Même s'il n'est pas exclu que certaines d'entre elles survivent autrement que par leur diffusion dans des magazines de mode, en présentant, avec le temps, un nouvel intérêt d'ordre artistique ou historique, cette hypothèse revêt toutefois un caractère exceptionnel et donc non représentatif de la «moyenne» selon le critère jurisprudentiel mentionné par la décision précitée du Conseil d'Etat. Certes indéniables, les qualités esthétiques des photographies exploitées par la société ne conféraient pas pour autant à la plupart de ces photos le statut d'œuvre d'art ou de pièce de collection.

Dès lors, il était normalement prévisible que les effets bénéfiques induits par l'exploitation des archives en question, eu égard à l'objet même de ces photographies et au marché auquel la société s'adresse normalement, prendraient fin à une date déterminée. Dans ces conditions, les éléments d'actif correspondants pouvaient faire l'objet d'une dotation à un compte d'amortissement.

5 - PROCÉDURE D'IMPOSITION

Champ d'application du I de l'article 350 terdecies de l'annexe III au C.G.I. Compétence matérielle réservée aux fonctionnaires de catégories A et B. Fixation des bases d'imposition, liquidation des impôts et notification des redressements. Mise en œuvre des opérations de contrôle. Demandes de renseignements, de justifications ou d'éclaircissements (article L. 10 du L.P.F.). Demandes pouvant être effectuées par un agent de catégorie C. Invitation d'un contribuable à un entretien formulée par un agent relevant de cette dernière catégorie et réception du contribuable par cet agent. Absence d'irrégularité de la procédure d'imposition.

Le I de l'article 350 terdecies de l'annexe III au code général des impôts confère, en son premier alinéa, aux fonctionnaires titulaires de la direction générale des impôts appartenant à des corps des catégories A et B une compétence exclusive pour fixer les bases d'imposition, liquider les impôts, taxes et redevances ainsi que notifier les redressements. Le deuxième alinéa de cette même disposition prévoit que les fonctionnaires relevant de ces deux catégories peuvent se faire assister, dans le cadre des opérations de contrôle, par tout autre fonctionnaire des impôts. Un agent de catégorie C est, dans ces conditions, compétent pour adresser aux contribuables, sur le fondement du troisième alinéa de l'article L. 10 du livre des procédures fiscales, des demandes de renseignements, de justifications ou d'éclaircissements, dès lors que ces demandes ne constituent pas des actes portant sur la fixation des bases d'imposition ou la liquidation des impositions et n'ont pas davantage pour objet de notifier des redressements.

Par suite, la circonstance qu'un agent de catégorie C ait adressé à un contribuable une demande de justification des frais réels qu'il avait déduits de ses revenus imposables n'entache en tout état de cause pas d'irrégularité la procédure d'imposition.

N'entache pas davantage la régularité de la procédure d'imposition la circonstance qu'un agent de catégorie C a, d'une part, invité par courrier un contribuable à un entretien en vue d'obtenir des précisions sur certains éléments relatifs à son dossier et, d'autre part, l'a reçu pour cet entretien, dès lors que cet agent n'a pas, ce faisant, accompli des actes relevant de la

compétence réservée par l'article 350 terdecies de l'annexe III au code général des impôts aux seuls agents appartenant à des corps des catégories A et B.

Mlle X / 7^{ème} chambre / 6 janvier 2012 / R / N° [09PA06533](#) / Président : M. Couvert-Castéra / Rapporteur : M. Ladreit de Lacharrière / Rapporteur public : M. Blanc

Le I de l'article 350 terdecies de l'annexe III au C.G.I. n'exige l'appartenance des fonctionnaires de la direction générale des impôts à des corps de catégories A et B que pour la fixation des bases d'imposition, la liquidation des impôts ou encore la notification des redressements.

En revanche, les mêmes dispositions prévoient expressément que ces fonctionnaires, mentionnés au premier alinéa du I, peuvent se faire assister pour les opérations de contrôle par tout autre fonctionnaire des impôts.

Il a ainsi été jugé que les demandes de renseignements ou de justifications, formulées en application de l'article L. 10 du L.P.F., ne relèvent pas de la compétence exclusive des fonctionnaires appartenant à des corps de catégories A et B de la direction générale des impôts, telle qu'elle est prévue, pour les trois opérations précitées, à l'article 350 terdecies de l'annexe III au C.G.I. (Cass. com., n° [04-19.896](#), 3 octobre 2006, n° 1102 F-D, X, RJF 2007 n° 232).

Les demandes de renseignements effectuées sur le fondement de l'article L. 10 du L.P.F. ne sont en effet pas regardées comme des actes de procédure fixant les bases d'imposition au sens de l'article 350 terdecies de l'annexe III au C.G.I. (TA de Cergy-Pontoise, 20 juin 2006, M. X, n° 0203426). Cette seule considération justifie que de telles demandes relèvent de la faculté donnée par ce dernier article aux agents de catégories A et B de se faire assister pour les opérations de contrôle par des fonctionnaires d'autres catégories.

Il en va de même de la proposition d'entretien et de l'entretien lui-même, qui n'ont au demeurant aucun caractère contraignant dans le cadre d'un contrôle sur pièces et qui, en l'occurrence, pouvaient être effectués par un agent de catégorie C, dès lors que les bases d'imposition avaient bien été déterminées par un fonctionnaire de catégorie A ou B conformément aux exigences de l'article 350 terdecies de l'annexe III au C.G.I.

En l'espèce, la notification de redressements adressée à la contribuable a bien été signée par un contrôleur des impôts et les réponses à ses observations ont également été signées soit par un responsable du centre des impôts, fonctionnaire de catégorie A, soit par un contrôleur des impôts.

Dès lors, l'article 350 terdecies de l'annexe III au C.G.I. n'avait pas été méconnu par le service.

Par ailleurs, la requérante se prévalait du bénéfice de la documentation administrative 13 J 1 98 du 5 juin 1998, qui réserve notamment aux agents des catégories A et B la conduite d'un contrôle sur pièces et la signature des demandes de justifications. Toutefois, quels que soient les termes de cette doctrine, elle ne pouvait être utilement invoquée sur le fondement de l'article L. 80 A du L.P.F., dès lors qu'elle était relative à la procédure d'imposition (CE, 18 janvier 2006, Serfaty, n^{os} 265790-265791, B).

6 - RECOUVREMENT

Action en recouvrement. Prescription quadriennale. Actes interruptifs de la prescription (article L. 274 du L.P.F.). Versements effectués par un établissement bancaire à la suite d'avis à tiers détenteur. Actes interruptifs de prescription au sens de l'article L. 274 du L.P.F. Action en recouvrement du comptable non prescrite.

Selon l'article L. 274 du livre des procédures fiscales, le délai de quatre ans, par lequel se prescrit, à défaut de poursuites engagées par le comptable du Trésor contre un contribuable retardataire à compter du jour de la mise en recouvrement du rôle, l'action en vue du recouvrement, est interrompu par tous actes comportant reconnaissance de la part des contribuables et par tous autres actes interruptifs de la prescription.

Si les versements effectués par un tiers en exécution d'un avis à tiers détenteur ne peuvent être regardés comme une reconnaissance de dette de la part du contribuable, ils constituent, en revanche, des actes interruptifs de prescription au sens de l'article L. 274 du livre des procédures fiscales.

Les deux versements effectués le 7 août 2002 par un établissement bancaire en exécution de l'un des avis à tiers détenteur du 6 mai 2002 ont eu, ainsi, pour effet d'interrompre le délai de prescription et de faire courir un nouveau délai expirant le 6 août 2006.

Dès lors, l'action en recouvrement du comptable du Trésor n'était pas prescrite lorsque les requérants ont reçu, au plus tard le 30 juin 2006, date de leur opposition, les trois commandements de payer du 12 juin 2006 et les cinq avis à tiers détenteur du 13 juin 2006 en litige.

M. et Mme X / 9^{ème} chambre / 2 décembre 2011 / C+ / N° [10PA02717](#) / Président : Mme Monchambert / Rapporteur : M. Bossuroy / Rapporteur public : Mme Bernard

Le litige soumis à la Cour portait sur la question de savoir si la prescription avait été interrompue par deux versements effectués par un établissement bancaire le 7 août 2002 en exécution des avis à tiers détenteur du 6 mai 2002.

L'article L. 274 du L.P.F. identifie deux catégories d'actes interruptifs : ceux qui émanent du contribuable et valent reconnaissance de dette et ceux qui émanent du Trésor et manifestent sa volonté d'obtenir le recouvrement de l'impôt.

Le Conseil d'Etat juge, depuis sa décision du 2 juillet 1990, n° [69367](#), publiée à la RJF 1990 n° 1282, que le versement par un tiers de sommes en exécution d'un avis à tiers détenteur constitue un fait interruptif de prescription. Cette solution est sous-tendue par le raisonnement selon lequel un tel versement constitue l'exécution continue d'actes de poursuite, manifestant non seulement la volonté du comptable du Trésor de ne pas voir sa créance éteinte par l'effet du temps écoulé, mais également le recouvrement lui-même (cf. conclusions L. Olléon sous CE, M. X, 21 novembre 2007, n° [291582](#), à la RJF 2008 n° 223, mentionné aux Tables sur ce point).

La décision du Conseil d'Etat du 7 septembre 2009, Ministre du budget, n° [316523](#), à la RJF 2009 n° 1162, mentionné aux Tables, qui juge qu'en revanche, le versement par un tiers de sommes en exécution d'un avis à tiers détenteur ne peut être regardé comme emportant reconnaissance par le redevable d'une dette interruptive de prescription, ne remet pas en cause la jurisprudence précitée.

En l'espèce, les versements effectués par un établissement bancaire le 7 août 2002 en exécution des avis à tiers détenteur du 6 mai 2002 avaient donc valablement interrompu la prescription.

7 - RÈGLES DE PROCÉDURE CONTENTIEUSE SPÉCIALES

Demands présentées devant le tribunal administratif en vue d'obtenir la décharge de compléments d'impôt sur le revenu mis à la charge du contribuable et de son épouse et de rappels de taxe sur la valeur ajoutée mis à la charge du seul contribuable. Litige relatif à deux contentieux distincts et concernant deux contribuables distincts. Obligation pour le tribunal de statuer par des décisions séparées. Jonction des deux demandes pour statuer par une seule décision. Irrégularité du jugement. Jugement en appel des deux requêtes par la voie de l'évocation.

Un contribuable a saisi le tribunal administratif de deux demandes ayant trait, pour l'une, aux compléments d'impôt sur le revenu mis à sa charge ou à celle de son épouse au titre des années 1998 à 2000 et, pour l'autre, aux rappels de taxe sur la valeur ajoutée auxquels il a lui-même été assujéti au titre de la période comprise entre le 1^{er} janvier 1998 et le 31 décembre 2000.

Dans le jugement attaqué, le tribunal administratif a joint ces deux demandes pour statuer par une seule décision. Cependant, compte tenu de la nature de l'impôt sur le revenu et de celle de la taxe sur la valeur ajoutée, et quels que fussent, en l'espèce, les liens de fait et de droit entre ces deux impositions, le tribunal administratif devait statuer par deux décisions séparées à l'égard de deux contribuables distincts, M. et Mme X, d'une part, et M. X, en tant que seul redevable de la taxe sur la valeur ajoutée, d'autre part.

Dans ces conditions, le ministre du budget était fondé à soutenir que c'est à tort que le tribunal administratif avait prononcé la jonction des instances. En conséquence, le jugement attaqué devait être annulé en tant qu'il avait statué sur les rappels de taxe sur la valeur ajoutée auxquels M. X a été assujéti en même temps que sur les compléments d'impôt sur le revenu mis à la charge de M. et Mme X.

Dans les circonstances de l'affaire, il y a, dès lors, lieu pour la Cour, d'une part, d'évoquer la demande présentée par le contribuable devant le tribunal administratif relative aux compléments d'impôt sur le revenu auxquels son épouse et lui-même ont été assujéttis au titre des années 1998 à 2000 et aux pénalités correspondantes, et, d'autre part, après que les mémoires et pièces produits dans les écritures relatives au litige correspondant aux rappels de taxe sur la valeur ajoutée auront été enregistrés par le greffe de la Cour sous un numéro distinct, de statuer, par la voie de l'évocation, sur les conclusions relatives aux rappels de taxe sur la valeur ajoutée qui ont été réclamés au contribuable pour la période du 1^{er} janvier 1998 au 31 décembre 2000 et aux pénalités correspondantes.

M. X / 5^{ème} chambre / 24 novembre 2011 / C+ / N° [10PA00954](#) / Président : Mme Helmholtz / Rapporteur : Mme Merloz / Rapporteur public : M. Gouès

Compte tenu de la nature de l'impôt sur le revenu et de celle de la TVA, et quels que soient les liens de fait et de droit entre ces deux impositions, le tribunal administratif aurait dû traiter ces deux requêtes séparément et statuer, en conséquence, par deux décisions séparées à l'égard de deux contribuables distincts, M. et Mme, d'une part, et M. seul d'autre part (voir en ce sens CE, M. et Mme X, 12 mars 2010, n° [294786](#)). Le jugement encourait donc l'annulation pour irrégularité.

Il incombait, dès lors, à la Cour de statuer immédiatement sur les deux requêtes déposées devant le tribunal administratif par la voie de l'évocation (a contrario, CE, SA Moulin Jacquot, 14 juin 1989, n° [61229](#)).

8 - TEXTES FISCAUX

Prestations de services réalisées par une société britannique pour le compte d'une société française. Dirigeant de la société française désigné en qualité de représentant de la société britannique dans le cadre de l'exécution du contrat conclu entre ces deux sociétés. Commissions versées par la société française à titre de rémunération des fonctions exercées par le dirigeant en sa qualité de représentant de la société britannique. Rémunérations entrant dans le champ de l'article 155 A du C.G.I. Imposition en France.

L'article 155 A du code général des impôts prévoit l'imposition des sommes perçues par une personne établie hors de France en rémunération de services rendus par une ou plusieurs personnes domiciliées en France au nom de ces dernières, notamment dans le cas où celles-ci n'établissent pas que cette première personne exerce, de manière prépondérante, une activité industrielle ou commerciale autre que la prestation de services.

En l'espèce, une société britannique a pour objet la direction de l'exploitation et la gestion d'une société française, fonctions dévolues, avant sa création, au dirigeant de cette seconde société. Les fonctions correspondantes sont matériellement exercées par celui-ci, qui fournit ainsi un travail effectif pour la société britannique et qui n'a perçu à ce titre, au cours des années en cause, aucune rémunération de la part de cette société, laquelle n'exerce pas de manière prépondérante une activité industrielle ou commerciale autre que celle de prestation de services.

Les sommes versées au cours des années considérées par la société française à la société britannique en rémunération des prestations fournies par le contribuable au bénéfice de la société française, prestations d'administration et de gestion dont la rémunération revêtait en l'espèce le caractère de traitements et salaires au sens des articles 79 et suivants du code général des impôts, étaient taxables au nom de l'intéressé, au titre de ces années, dans cette catégorie, sur le fondement de l'article 155 A du même code, dont le champ d'application n'est nullement restreint aux activités sportives ou de spectacle.

Par ailleurs, le moyen tiré de ce que le contribuable n'aurait pas représenté la société britannique dans la convention de prestation de services établie entre cette dernière et la société française est, en tout état de cause, inopérant. Les impositions ayant été régulièrement

établies sur le fondement de l'article 155 A du code général des impôts dans la catégorie des traitements et salaires en rémunération des fonctions exercées par l'intéressé au bénéfice de la société française, le moyen tiré de ce que l'administration commettrait une erreur de droit en taxant les sommes litigieuses dans cette catégorie, le contribuable n'étant pas salarié de la société britannique, ne peut de même qu'être écarté.

La double imposition dont se prévaut le requérant n'est pas établie. Enfin, l'administration ne saurait être regardée comme ayant requalifié en contrat de travail le contrat de prestation de services conclu entre la société britannique et la société française.

M. X / 2^{ème} chambre / 1^{er} décembre 2011 / C+ / N° [09PA02693](#) / Président : Mme Tandonnet-Turot / Rapporteur : M. Magnard / Rapporteur public : M. Egloff

Pour définir le champ d'application de l'article 155 A du C.G.I., il convient d'examiner les personnes concernées et les prestations de services réalisées. Or, cet article est applicable même dans l'hypothèse où la rémunération de la prestation fournie en France est versée non au prestataire, mais à une personne domiciliée ou établie hors de France (cf. CE, M. X, 28 mars 2008, n° [271366](#)).

En l'espèce, si la société anglaise avait pris en charge des prestations de services pour le compte de la société française, en vertu d'un contrat par lequel elle avait désigné un représentant ayant tous pouvoirs pour exercer ces divers services, il s'avérait que ce représentant était celui qui exerçait précédemment les mêmes fonctions de dirigeant au sein de la société française.

Les commissions versées par la société française correspondaient donc uniquement à la rémunération des fonctions de président du conseil d'administration exercées par le requérant en tant que représentant de la société anglaise, qui, par ailleurs, n'avait aucun salarié et ne réalisait aucun chiffre d'affaires.

En conséquence, les rémunérations versées à la société anglaise, société de prestations de services établie en Grande-Bretagne, pour l'exercice des fonctions de direction et d'administration de la société française entraient dans le champ d'application de l'article 155 A du C.G.I. et étaient imposables au nom du requérant en sa qualité d'unique prestataire des services payés à la société anglaise dans la catégorie des traitements et salaires au sens des articles 79 et suivants du C.G.I.

Par ailleurs, si le requérant soutenait qu'il n'avait pas encore appréhendé ces rémunérations, force est de rappeler que les dispositions de l'article 155 A du code général des impôts instituent au profit de l'administration une présomption selon laquelle la société étrangère qui perçoit des sommes rémunérant un service rendu en France le fait pour le compte du prestataire (cf. C.A.A. Paris, M. X, 5 mars 2009, n° [06PA04149](#)). Ainsi, dès lors que les conditions d'application de cet article étaient remplies et que la société étrangère avait effectivement perçu les sommes en cause, l'administration n'était pas tenue d'apporter la preuve de l'appréhension de ces sommes par le requérant.

Cf. supra ([p. 9, point 3](#)) commentaire de cet arrêt à la rubrique conventions internationales.

ETRANGERS

9 - OBLIGATION DE QUITTER LE TERRITOIRE FRANÇAIS

Décision portant obligation de quitter le territoire français (O.Q.T.F.) susceptible d'être assortie d'une interdiction de retour. Champ d'application du paragraphe III de l'article L. 511-1 du C.E.S.E.D.A. (loi n° 2011-672 du 16 juin 2011 transposant les dispositions de la directive 2008/115/CE du Parlement européen et du Conseil du 16 décembre 2008). Mesure de police. Absence de sanction. Conséquence. Compétence de l'autorité administrative.

Le paragraphe III de l'article L. 511-1 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile, dans sa rédaction issue de la loi du 16 juin 2011 relative à l'immigration, à l'intégration et à la nationalité transposant la directive du 16 décembre 2008 (« directive retour »), confère à l'autorité administrative la faculté d'assortir, par une décision motivée, l'obligation de quitter le territoire français d'une interdiction de retour.

Ainsi que l'a précisé le Conseil constitutionnel dans sa décision n° 2011-631 DC du 9 juin 2011, l'interdiction de retour sur le territoire constitue une mesure de police et non une sanction. L'autorité administrative est donc compétente pour prononcer une telle mesure. Par suite, les moyens tirés de la méconnaissance, par l'administration, de l'interprétation faite par le Conseil constitutionnel des dispositions législatives précitées, de l'atteinte au principe de la séparation des pouvoirs et de la compétence exclusive du juge judiciaire pour prononcer cette mesure doivent être écartés.

Mlle X / 1^{ère} chambre / 12 janvier 2012 / R / N° [11PA03573](#) / Président : Mme Lackmann / Rapporteur : M. Even / Rapporteur public : Mme Vidal

*Par la transposition de l'article 11 de la « directive retour » du 16 décembre 2008, la loi du 16 juin 2011 a créé une « **interdiction administrative de retour** » qui accompagne l'obligation de quitter le territoire et interdit un retour en France et sur le territoire d'un autre État de l'Union européenne (article L. 511-1, III du C.E.S.E.D.A.).*

Le Conseil constitutionnel ayant estimé qu'il s'agissait d'une mesure de police et non d'une sanction dans sa décision n° [2011-631 DC](#) du 9 juin 2011, la compétence de l'autorité administrative pour prendre une telle mesure ne pouvait donc être réfutée.

Voir ci-dessus ([p. 5, point 1](#)) un commentaire de cet arrêt à la rubrique compétence et également ([p. 6, point 2](#)) trois commentaires du même arrêt à la rubrique directives.

MARCHÉS ET CONTRATS ADMINISTRATIFS

10 - COMPÉTENCE JURIDICTIONNELLE

Institut national de la propriété industrielle (I.N.P.I.). Service public de diffusion des informations contenues dans les instruments centralisés de publicité légale. Service public à caractère industriel et commercial (S.P.I.C.). Délégation du service public à une entreprise privée. Convention tripartite conclue entre l'I.N.P.I., la société concessionnaire et une société en vue de l'accès aux données du registre du commerce et des sociétés (R.C.S.). Action en responsabilité contractuelle engagée par la société usager du S.P.I.C. contre le concédant et le concessionnaire à raison d'un préjudice financier. Litige ayant trait à des rapports de droit privé. Compétence de la juridiction judiciaire.

Le service de diffusion, par la voie de licences consenties aux usagers, des informations techniques, commerciales et financières contenues dans les instruments centralisés de publicité légale détenus par l'I.N.P.I. en vertu du 2° de l'article L. 411-1 du code de la propriété intellectuelle, est exercé sur le marché concurrentiel de l'information. Dès lors que, d'une part, le financement de ce service repose exclusivement sur les redevances versées par les usagers et que, d'autre part, la gestion technique, commerciale et financière ainsi que l'exécution de ce service sont confiées à un concessionnaire privé à ses risques et périls, ce service doit être regardé comme un service public industriel et commercial.

Or, les litiges opposant un service public industriel et commercial à ses usagers relèvent de la compétence du juge judiciaire. Il en va notamment ainsi des litiges tendant à la réparation des préjudices nés de contrats conclus avec les usagers de ce service ou de fautes commises par la personne publique dans l'organisation de ce service.

Dès lors, le litige opposant une société, usager de ce service public industriel et commercial, à l'I.N.P.I. et à la société à laquelle a été concédée l'exploitation de ce service public, litige tendant à la réparation des préjudices que la requérante prétendait avoir subis en raison des fautes commises par l'établissement concédant et la société concessionnaire dans l'exécution du contrat signé en septembre 2002 et dans l'organisation de ce service, génératrices d'un désavantage tarifaire, relève de la compétence du juge judiciaire.

Il en va de même pour le litige indemnitaire soulevé, à titre reconventionnel, par la société concessionnaire en vue d'obtenir la réparation des préjudices qu'elle aurait subis en raison des fautes commises par la requérante dans l'exécution de ce même contrat.

SOCIÉTÉ EDD / 4^{ème} chambre / 17 janvier 2012 / C+ / N° [09PA02554](#) / Président : M. Perrier / Rapporteur : M. Boissy / Rapporteur public : M. Rousset

Pour déterminer la compétence juridictionnelle dans ce litige, il incombait à la Cour de rechercher si le service public dévolu à l'I.N.P.I. revêtait un caractère industriel et commercial au regard des trois critères cumulatifs requis pour la qualification de S.P.I.C., à savoir l'objet de sa mission, l'origine de ses ressources et les modalités d'organisation et de fonctionnement caractérisant son activité (cf. en ce sens l'arrêt de principe du Conseil d'Etat du 16 novembre 1956, Union syndicale des industries aéronautiques et les commentaires au G.A.J.A. sous l'arrêt du Conseil d'Etat du 22 janvier 1921 dit du « bac d'Eloka »).

Au demeurant, rien ne s'oppose à ce que coexistent, au sein d'une même structure, un service public administratif (S.P.A.) et un S.P.I.C.

S'agissant, en premier lieu, de l'objet du service, si la mission de centralisation du registre du commerce et des sociétés, du répertoire des métiers et du Bulletin officiel des annonces civiles et commerciales présente à l'évidence un caractère administratif, tel n'est pas le cas, en revanche, de la diffusion par licences du contenu de ces instruments de publicité légale, qui s'apparente en réalité à une activité de commercialisation sur le marché concurrentiel de l'information d'une base documentaire dans des conditions comparables à celles qui pourraient être mises en œuvre par des entreprises privées.

Il y a en effet lieu de distinguer l'activité de documentation traditionnelle de l'I.N.P.I. se rattachant à des services administratifs, de son activité de producteur de banques de données techniques et juridiques, développant des services au profit des entreprises et exerçant son activité de diffusion de la documentation dans un "contexte concurrentiel" (cf. conclusions prononcées par Serge Lasvignes sous l'arrêt du Conseil d'Etat du 10 juin 1992, n° [70725-70932](#) , Syndicat national des cadres techniques de l'Institut national de la propriété industrielle).

En ce qui concerne, en second lieu, l'origine des ressources, le service est entièrement financé par ses usagers et son équilibre n'est pas assuré par des subventions ou par un recours à l'impôt. A la différence de la majorité des redevances perçues par l'I.N.P.I. qui sont fixées par arrêté ministériel, la tarification des deux types de licences délivrées (licence 1 dite « d'usage interne et personnelle », licence 2 dite de « distribution ») n'est pas encadrée par l'Etat et relève de la seule compétence du conseil d'administration de l'I.N.P.I.

Enfin, s'agissant du troisième critère relatif aux modalités d'organisation et de fonctionnement du service, l'I.N.P.I. a fait le choix, dès 1993, de déléguer le service public à une entreprise privée, qui l'exploite à ses risques et périls, qui se rémunère par les redevances perçues sur les usagers en contrepartie de la prestation servie et qui reverse à l'I.N.P.I. une redevance calculée sur le montant des produits de la concession.

S'il est vrai, en revanche, que l'I.N.P.I. reste seule compétente pour attribuer les licences, cet indice semble toutefois plus pertinent pour révéler l'existence d'une activité de service public que pour se prononcer sur la qualification administrative ou commerciale de ce service.

Dans ces conditions, l'activité de diffusion, par contrats de licence, des informations techniques, commerciales et financières contenues dans les instruments centralisés de publicité doit être qualifiée de service public industriel et commercial.

Le litige opposant la société requérante, usager de ce service public industriel et commercial, à l'I.N.P.I. et à la société concessionnaire à propos de l'exécution de la convention tripartite de licence, génératrice d'un préjudice né de l'application individuelle à cet usager des tarifs du S.P.I.C., relève donc du droit privé et doit en conséquence être porté devant le juge judiciaire.

PROCÉDURE

11 - INCIDENTS

Demande de récusation présentée à l'encontre d'un membre d'une juridiction (article L. 721-1 du code de justice administrative). Impossibilité pour le magistrat faisant l'objet de cette demande de siéger à l'audience où celle-ci est examinée (article R. 721-9 du même code). Pouvoirs du juge d'appel. Moyen d'ordre public à soulever d'office. Demande de récusation rejetée en première instance comme infondée. Participation du magistrat mis en cause à l'audience où a été examinée cette demande. Composition irrégulière de la juridiction. Conséquence. Annulation du jugement.

Tout justiciable est recevable, en application de l'article L. 721-1 du code de justice administrative, à présenter à la juridiction une demande de récusation de l'un de ses membres, sous réserve de justifier de l'existence d'une raison sérieuse de mettre en doute son impartialité. La connaissance de cette demande implique pour le membre mis en cause, selon l'article R. 721-6 du même code, l'obligation de s'abstenir jusqu'à ce qu'il ait été statué sur sa récusation. L'article R. 721-9 du code prévoit, en cas d'acquiescement à la demande de récusation, le remplacement immédiat du membre de la juridiction concerné. Dans le cas contraire, il incombe à la juridiction, selon cette même disposition, de statuer, par une décision non motivée, sur la demande, sans la participation de celui de ses membres qui en est l'objet.

Il appartient au juge d'appel de s'assurer, alors même que cette question n'est pas discutée devant lui, que la juridiction dont la décision est contestée a siégé dans une composition conforme aux dispositions législatives ou réglementaires qui déterminent cette composition ainsi qu'aux principes qui gouvernent la mise en oeuvre de ces dispositions.

En l'espèce, si le tribunal administratif a, par le jugement attaqué, rejeté comme infondée la demande de récusation présentée par la société requérante à l'encontre du rapporteur public, il ressort toutefois des pièces du dossier, et notamment des mentions portées sur ce jugement, que l'intéressé a siégé, en cette qualité, à l'audience au cours de laquelle ont été examinées, ensemble, la demande de récusation dont il était l'objet et la demande d'annulation de la décision contestée. Cette participation du magistrat dont la récusation était demandée à l'audience où a été examiné le bien-fondé de la demande de récusation méconnaît les articles R. 721-6 et R. 721-9 du code de justice administrative. Le jugement attaqué, qui a été rendu par une juridiction irrégulièrement composée, encourt en conséquence l'annulation.

SOCIÉTÉ PARIS TENNIS / 4^{ème} chambre / 29 novembre 2011 / R / N° [09PA05155](#) /
Président : M. Piot / Rapporteur : M. Rousset / Rapporteur public : Mme Descours-Gatin

*A l'appui de son recours dirigé contre une délibération du conseil de Paris approuvant une convention d'occupation du domaine public à destination sportive, la société avait mis en cause devant le tribunal administratif l'impartialité **objective**, principe énoncé à l'article 6§1 de la C.E.D.H., du rapporteur public, dont elle avait demandé la récusation du fait qu'il avait précédemment siégé comme assesseur dans la formation collégiale qui avait rejeté le référé précontractuel introduit par une association évincée de la procédure d'attribution.*

Si cette seule circonstance n'était pas de nature à porter atteinte au principe d'impartialité de la juridiction et n'entachait donc pas d'irrégularité le jugement litigieux, dès lors que le cumul des fonctions de juge des référés et de juge du fond dans une même affaire n'est a priori pas incompatible avec l'article 6§1 de la C.E.D.H. (cf. CE, Commune de Rogerville, 12 mai 2004, n° [265184](#), décision classée A), le jugement comportait toutefois une autre irrégularité, relative à la composition de la juridiction, qui n'avait pas été invoquée par la société requérante, pourtant à l'origine de plusieurs procédures de récusation.

*Les dispositions des articles R. 721-2 et suivants du code de justice administrative relatives à la mise en œuvre de la procédure de récusation d'un membre de la juridiction visent non pas la seule **formation de jugement** – interprétation qui exclurait d'office du respect de cette procédure le cas du rapporteur public auquel, au demeurant, il est interdit, en vertu de l'article R. 732-2 du même code, de participer au délibéré – mais bien la **juridiction**, c'est-à-dire comprenant le rapporteur public.*

En l'espèce, si le rapporteur public, qui faisait l'objet de la demande de récusation, n'a pas participé au délibéré, il a toutefois effectivement participé à l'audience au cours de laquelle cette demande a été examinée, puisque le tribunal a statué, par un même jugement, sur la demande de récusation et sur la demande d'annulation de la délibération du conseil de Paris.

Si la juridiction peut statuer, par une même décision, sur le fond et sur la demande de récusation lorsque celle-ci est irrecevable (voir, en ce sens, CE, 17 juin 1988, n° [47210](#), M. X, publié au Lebon), en l'occurrence, la demande de récusation n'était pas irrecevable, puisqu'elle avait été formulée dès le début de l'audience, soit dans le délai prescrit au second alinéa de l'article R. 721-2 du code de justice administrative, selon lequel « la demande de récusation ne peut être formée après l'audience ».

Ainsi, en jugeant, par une même décision, du fond et de la demande de récusation, le tribunal a entaché son jugement d'irrégularité.

Toutefois, cette irrégularité n'était pas invoquée par la société et, en conséquence, le litige soumis à la Cour soulevait la question de savoir si elle était d'ordre public, dès lors que seules les irrégularités les plus graves susceptibles d'affecter le jugement de première instance sont soulevées d'office par le juge d'appel. En revanche, les irrégularités dans la composition de la formation de jugement sont soulevées d'office (CE, 12 octobre 2009, n° [311641](#)), ainsi celles résultant, par exemple, de l'incompétence du juge statuant seul (CE, Association « Aux amis des vieilles pierres d'Aiglemont », 16 janvier 1998, Lebon Tables p. 1120) ou du juge des référés dans une affaire qui aurait dû être jugée en formation collégiale (C.A.A. Bordeaux, 27 juin 2002, n° [02BX00251](#)).

*Dans une décision d'Assemblée du 6 décembre 2002, n° [239540](#), le Conseil d'Etat a jugé, par un considérant de principe, qu'il « appartient au juge d'appel de s'assurer, alors même que cette question n'est pas discutée devant lui, que **la juridiction dont la décision est contestée a siégé dans une composition conforme aux dispositions législatives ou réglementaires qui déterminent cette composition ainsi qu'aux principes qui gouvernent la mise en œuvre de ces dispositions** et [que], par conséquent, l'auteur d'un pourvoi en cassation peut faire valoir que le juge d'appel aurait commis une erreur de droit en ne soulevant pas d'office, au vu des pièces du dossier, le moyen tiré de ce que la juridiction de première instance aurait siégé en méconnaissance des dispositions fixant sa composition ».*

Certes, en l'espèce, le Conseil d'Etat a fait application de cette règle, non pas à la composition de la juridiction, mais à la formation de jugement (une commission départementale d'aide sociale), mais il n'en demeure pas moins que le principe a été affirmé pour la composition de la juridiction.

Dès lors, la Cour a prononcé l'annulation du jugement contesté à raison de l'irrégularité dont il était entaché.

12 - POUVOIRS ET DEVOIRS DU JUGE

Obligation de quitter le territoire français prise à l'encontre d'un étranger non ressortissant d'un Etat membre de l'Union européenne (article L. 511-1, I du C.E.S.E.D.A.). Refus d'accorder un délai de départ volontaire pour quitter le territoire français (article L. 511-1, II du C.E.S.E.D.A.).

1) Contrôle juridictionnel. a) Motif du refus. Existence d'un risque que l'étranger se soustraie à l'obligation de quitter le territoire français (article L. 511-1, II, 3° du C.E.S.E.D.A.). Prise en compte de circonstances particulières permettant d'écarter l'existence d'un tel risque. Large pouvoir d'appréciation reconnu au préfet. Conséquence. Contrôle restreint exercé par le juge. b) Appréciation des conséquences du refus d'accorder un délai de départ volontaire sur la situation personnelle de l'étranger. Contrôle restreint exercé par le juge.

Le II de l'article L. 511-1 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile, dans sa rédaction issue de la loi n° 2011-672 du 16 juin 2011 transposant la directive 2008/115/CE du Parlement européen et du Conseil du 16 décembre 2008, ouvre à l'autorité administrative la faculté de refuser d'accorder à un étranger non ressortissant d'un Etat membre de l'Union européenne un délai de départ volontaire pour satisfaire à l'obligation qui lui a été faite de quitter le territoire français, notamment s'il existe un risque que l'étranger se soustraie à cette obligation, risque qui est présumé établi, sauf circonstance particulière, dans les six cas énumérés au 3° de ce II.

En l'espèce, le préfet de police avait pris, sur le fondement du 1° du I de l'article L. 511-1 du code précité, un arrêté faisant obligation à un ressortissant capverdien, qui ne pouvait justifier d'une entrée régulière en France et de la détention d'un titre de séjour en cours de validité, de quitter le territoire français. Par ce même arrêté, le préfet de police avait refusé d'accorder à l'intéressé un délai de départ volontaire, avait fixé le pays à destination duquel il serait renvoyé et l'avait placé en rétention administrative.

Le préfet, auquel le législateur a entendu laisser un large pouvoir d'appréciation sur le point de savoir s'il existe des circonstances particulières, au sens des dispositions du 3° du II de l'article L. 511-1 du code précité, de nature à renverser la présomption qu'il existe un risque que l'étranger qui se trouve dans l'un des cas visés par cette disposition se soustraie à l'obligation qui lui a été faite de quitter le territoire français, n'a pas entaché, en l'espèce, sa décision d'une erreur manifeste d'appréciation en considérant qu'il ne ressortait ni des allégations de l'étranger concerné, ni de l'examen de sa situation, l'existence d'une telle circonstance particulière.

En effet, si l'intéressé faisait valoir, d'une part, que sa compagne, de nationalité portugaise, était enceinte de près de cinq mois, à la date de la décision attaquée, d'un enfant pour lequel il aurait engagé une procédure de reconnaissance anticipée de paternité et, d'autre part, qu'il avait engagé des démarches en vue de régulariser sa situation en matière de séjour, ces circonstances, à les supposer établies, n'étaient pas de nature à démontrer qu'il avait l'intention d'exécuter volontairement la mesure d'éloignement.

Par ailleurs, ces circonstances ne permettaient pas davantage d'établir que le préfet avait, en refusant d'accorder un délai de départ volontaire à cet étranger, commis une erreur manifeste dans l'appréciation des conséquences de cette décision sur sa situation personnelle.

PRÉFET DE POLICE / 7^{ème} chambre / 20 janvier 2012 / R / N° [11PA04240](#) /
Président : Mme Driencourt / Rapporteur : M. Couvert-Castéra / Rapporteur public : M. Blanc

2) Annulation du refus d'octroi d'un délai de départ volontaire. Effets. a) Décision fixant le pays de destination. Absence d'incidence. b) Décision de placement en rétention administrative (article L. 551-1, 6° du C.E.S.E.D.A.). Annulation par voie de conséquence.

L'annulation de la décision refusant d'accorder un délai à un étranger pour quitter le territoire français est sans incidence sur la décision fixant le pays de renvoi. Cette dernière décision est en effet prise en vue de l'exécution d'office de l'obligation de quitter le territoire, qui peut intervenir tant lorsque le délai de départ volontaire accordé à l'intéressé pour se conformer à cette obligation est expiré que lorsqu'un tel délai lui a été refusé.

Par suite, c'est en tout état de cause à tort que le magistrat désigné par le président du tribunal administratif a annulé la décision du préfet de police fixant le pays à destination duquel un étranger pourra être éloigné d'office, par voie de conséquence de l'annulation, prononcée par le jugement attaqué, de la décision de ne pas accorder un délai de départ volontaire à l'intéressé.

En revanche, l'annulation de la décision refusant d'accorder un délai à un étranger pour quitter le territoire français entraîne l'annulation par voie de conséquence de la décision de placer l'intéressé en rétention administrative (solution implicite). Cependant, dès lors que c'est à tort, en l'espèce, que le premier juge a annulé le refus d'accorder à l'étranger concerné un délai de départ volontaire pour quitter le territoire français, c'est également à tort qu'il a annulé, par voie de conséquence de cette annulation, la décision du préfet en date du même jour ordonnant de placer l'intéressé en rétention administrative.

PRÉFET DE POLICE / 7^{ème} chambre / 20 janvier 2012 / R / N° [11PA04240](#) / Président :
Mme Driencourt / Rapporteur : M. Couvert-Castéra / Rapporteur public : M. Blanc

Par cet arrêt, portant sur une affaire comparable à celle tranchée par son arrêt du 12 janvier 2012 (C.A.A. Paris, Mme X, n° [11PA03573](#)), la Cour apporte d'autres précisions sur la portée des nouvelles dispositions du C.E.S.E.D.A., dans sa rédaction issue de la loi du 16 juin 2011, en ce qui concerne l'obligation de quitter le territoire français « sans délai ».

Le présent litige soulevait deux questions nouvelles.

*La première portait sur la nature du contrôle exercé par le juge de l'excès de pouvoir, d'une part, sur l'appréciation par l'autorité administrative de l'existence de « **circonstances particulières** », au sens du 3° du II de l'article L. 511-1 du C.E.S.E.D.A., de nature à faire obstacle à la présomption qu'un étranger obligé de quitter le territoire français et se trouvant dans l'un des six cas visés par cette disposition, risque de se soustraire à cette obligation et, d'autre part, sur l'appréciation par l'autorité administrative, lorsqu'elle refuse d'accorder un délai de départ volontaire à un étranger sur le fondement du II de l'article L. 511-1 du C.E.S.E.D.A, des conséquences de ce refus sur la situation personnelle de l'intéressé.*

La seconde portait sur les conséquences de l'annulation du refus d'accorder à un étranger un délai de départ sur la légalité de deux autres décisions prises par le même arrêté, à savoir la fixation du pays de renvoi et le placement en rétention administrative.

Il appartenait tout d'abord au préfet de s'assurer, sous le contrôle du juge de l'excès de pouvoir, que l'étranger se trouvait bien dans l'un des six cas énumérés au 3° du II de l'article L. 511-1 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile, permettant de regarder comme établi, sauf circonstance particulière, le risque qu'il se soustraie à l'obligation qui lui avait été faite de quitter le territoire français.

Constatant, en l'espèce, que la présomption d'un tel risque était établie au regard de trois des six cas énumérés par cette disposition, le préfet avait usé de la faculté que lui ouvrait le II de cet article pour refuser d'accorder à l'étranger un délai pour quitter le territoire français, en relevant, tant au vu de la situation de l'intéressé que des arguments invoqués, l'absence de circonstances particulières de nature à lever cette présomption.

La Cour a estimé que l'appréciation portée sur ce point par le préfet relevait du contrôle restreint, compte tenu du large pouvoir discrétionnaire dont dispose sur ce point l'administration, dès lors que la nature des « circonstances particulières », notion issue de la directive retour 2008/115/CE, qui peuvent être prises en considération, n'est nullement précisée par le législateur.

*Le fait que l'étranger entre dans l'un des cas mentionnés par le 3° du II de l'article L. 511-1 n'implique pas **automatiquement** que le risque de soustraction à l'exécution de l'obligation de quitter le territoire français soit avéré, le préfet devant prendre en considération selon ce texte les « circonstances particulières » permettant de renverser cette présomption, c'est-à-dire les éléments de nature à démontrer que l'étranger avait l'intention d'exécuter volontairement la mesure d'éloignement, tels que les dispositions prises en vue d'un départ effectif ou les attaches familiales dans le pays d'origine. En l'espèce, les circonstances invoquées par l'étranger tendaient non pas à établir son intention d'exécuter volontairement la mesure d'éloignement (et donc à écarter la présomption de risque de fuite), mais plutôt à remettre en cause le bien-fondé de cette mesure (ce qui démontrait plutôt, au contraire, son intention de ne pas s'y conformer).*

Si, compte tenu de la rédaction du II de l'article L. 511-1, le préfet disposera, le plus souvent, de la faculté de refuser d'accorder un délai de départ volontaire aux étrangers entrant dans le champ de cette disposition, la Cour vérifie également la légalité de l'usage de cette faculté du point de vue des effets de ce refus sur la situation personnelle de l'étranger.

Sur ce point, la Cour a considéré que le juge de l'excès de pouvoir exerçait également un contrôle restreint, à l'instar de celui exercé sur les conséquences d'une mesure d'éloignement sur la situation personnelle d'un étranger.

En second lieu, il incombait à la Cour d'apprécier les effets de l'annulation du refus d'accorder un délai de départ volontaire sur d'autres décisions accessoires à l'obligation de quitter le territoire français.

En première instance, le juge avait annulé la décision fixant le pays de destination et celle ordonnant le placement en rétention administrative par voie de conséquence de l'annulation, qu'il avait prononcée, de la décision de refus d'accorder un délai de départ volontaire à l'étranger.

Toutefois, l'annulation de ce refus est sans incidence sur la décision fixant le pays de renvoi, laquelle est prise seulement en vue de l'exécution d'office de l'O.Q.T.F. En effet, cette exécution d'office peut intervenir tant lorsqu'un délai de départ volontaire a été accordé à l'intéressé pour se conformer à l'O.Q.T.F. (après l'expiration de ce délai), que lorsqu'un tel délai lui a été refusé, ainsi que cela ressort des dispositions de l'article L. 513-1 du C.E.S.E.D.A. Ainsi, en l'absence de lien effectif entre ces deux décisions, l'annulation de la décision refusant d'accorder un délai à un étranger pour quitter le territoire français n'entraîne pas l'annulation par voie de conséquence de la décision fixant le pays de renvoi.

En revanche, compte tenu du lien existant entre le refus d'accorder à l'intéressé un délai de départ volontaire et la décision du même jour ordonnant son placement en rétention administrative, laquelle procède nécessairement de ce refus, l'annulation de cette première décision entraîne l'annulation par voie de conséquence de la décision de placer l'étranger en rétention administrative.

13 - RÉFÉRÉS

Référé-provision. Condition d'octroi de la provision. Existence d'une obligation revêtant un caractère non sérieusement contestable. Applicabilité à une maison d'arrêt du règlement sanitaire du département de Paris. Question de droit soulevant une difficulté sérieuse. Obligation contestable en l'espèce.

L'article R. 541-1 du code de justice administrative confère au juge des référés le pouvoir d'accorder, même en l'absence d'une demande au fond, une provision au créancier qui l'a saisi lorsque l'existence de l'obligation n'est pas sérieusement contestable.

En l'espèce, la demande de référé-provision soumise à la cour administrative d'appel posait la question de savoir si les articles 27-2, 40, 45 b), 46, 53, 64-2, 152, et 152-2 du règlement sanitaire du département de Paris sont applicables à une maison d'arrêt. Eu égard à la nature de cette question soulevant une difficulté sérieuse, l'obligation invoquée par le requérant au regard du non-respect des articles de ce règlement ne pouvait être considérée comme n'étant pas sérieusement contestable.

M. X / 1^{ère} chambre / 12 janvier 2012 / C+ / N° [11PA01591](#) / Président : Mme Lackmann / Rapporteur : M. Even / Rapporteur public Mme Vidal

La Cour devait déterminer s'il y avait lieu, sur le fondement du règlement sanitaire départemental de Paris dont se prévalait le requérant, de qualifier la créance de non sérieusement contestable au sens de l'article R. 541-1 du code de justice administrative et si, en conséquence, la méconnaissance de ce texte était susceptible de fonder l'octroi d'une provision.

En matière de référé-provision, il doit y avoir une quasi certitude, s'agissant du bien-fondé de l'obligation (cf. CE, Section, X, 15 décembre 2005, n° [274545](#), décision classée A).

Si le ministre soutenait qu'un établissement pénitentiaire n'est pas un « local d'habitation » au sens du règlement sanitaire départemental, mais un « établissement recevant du public » selon l'article R. 111-19-5 du code de la construction et de l'habitation, cette seule circonstance n'était pas de nature à permettre d'écarter l'application du règlement sanitaire départemental.

Ainsi, un tel règlement n'est pas seulement applicable aux habitations et peut être appliqué aux installations classées pour la protection de l'environnement (cf. C.A.A. Nancy, 13 décembre 2001, n° [97NC01385](#)).

Par ailleurs, c'est au maire seul qu'il revient d'assurer l'exécution d'un règlement sanitaire départemental en vertu de l'article L. 1421-4 du code de la santé publique.

Dès lors, cette question de droit soulevant une difficulté réelle, l'obligation découlant du non-respect des articles du règlement ne pouvait être qualifiée de non sérieusement contestable conformément à l'article R. 541-1 du code de justice administrative (cf. CE, Ministre de l'économie, des finances et de l'industrie, 29 janvier 2003, n° [250345](#)).

A supposer toutefois que le moyen fût opérant, le requérant n'était cependant pas fondé, dans les circonstances de l'espèce, à obtenir l'octroi d'une provision (cf. infra, rubrique responsabilité de la puissance publique).

Voir ci-dessous ([p. 36, point 14](#)) commentaire de cet arrêt à la rubrique services pénitentiaires.

RESPONSABILITÉ DE LA PUISSANCE PUBLIQUE

14 - SERVICES PÉNITENTIAIRES

Droits individuels affirmés par les articles 3 et 8 de la convention européenne des droits de l'homme (C.E.D.H.). Régime de détention (article 22 de la loi pénitentiaire du 24 novembre 2009, articles D. 350 et D. 351 du code de procédure pénale). Conditions d'incarcération d'un détenu. (2 espèces)

1/ Occupation de cellules collectives exigües non conformes aux normes d'hygiène et d'éclairage requises. Violation des droits reconnus par les stipulations de l'article 3 de la convention européenne des droits de l'homme et les dispositions législatives et réglementaires. Préjudice indemnisable.

2/ Placement en cellule individuelle. Conditions d'hygiène et de restauration suffisantes. Absence de violation des droits reconnus par les stipulations conventionnelles et les dispositions législatives et réglementaires. Préjudice non indemnisable.

L'article 3 de la C.E.D.H. prohibe les traitements inhumains ou dégradants à l'égard de toute personne.

L'administration pénitentiaire garantit à toute personne détenue, selon l'article 22 de la loi pénitentiaire du 24 novembre 2009, le respect de sa dignité et de ses droits, dont l'exercice ne peut faire l'objet d'autres restrictions que celles résultant des contraintes inhérentes à la détention et des impératifs de sécurité ainsi que des caractéristiques propres à la personne détenue.

L'article D. 350 du code de procédure pénale soumet à des conditions d'hygiène stricte les locaux de détention qui, en vertu de l'article D. 351 du même code, doivent disposer d'un éclairage suffisant et d'installations sanitaires adaptées.

Dans la première espèce, un détenu a occupé successivement, depuis le début de son incarcération intervenue en janvier 2010, cinq cellules collectives, dont la surface est comprise entre 11, 98 m² et 12, 24 m² et qu'il a dû partager avec plusieurs autres détenus.

Eu égard à l'exiguïté et à la sur-occupation de ces cellules, il ne peut être regardé comme ayant bénéficié d'un espace minimal lui permettant de se mouvoir normalement. L'affectation dans des cellules insuffisamment aérées et ne bénéficiant pas d'un éclairage naturel adapté, dotées de toilettes disposant d'un cloisonnement incomplet, ne garantit pas aux détenus des conditions de vie décentes.

Les caractéristiques de ces cellules, aggravées par la promiscuité résultant de leur sur-occupation, suffisent à caractériser la méconnaissance des stipulations de l'article 3 de la C.E.D.H. ainsi que des dispositions de la loi pénitentiaire du 24 novembre 2009 et du code de procédure pénale, et à révéler une atteinte à la dignité humaine. Ces manquements entraînent ainsi, par eux-mêmes, un préjudice moral et sont constitutifs d'une faute de nature à engager la responsabilité de l'Etat et à ouvrir droit à réparation.

Dans la seconde espèce, en revanche, un détenu ayant occupé, lors de son incarcération d'une durée d'un an, des cellules individuelles, d'une taille minimale de 7 m², et ayant eu accès à la cour de promenade quelques heures par jour, n'est pas fondé à soutenir qu'il n'aurait pas, au cours de cette période, bénéficié d'un espace minimal lui permettant de se mouvoir normalement au sein de ces différentes cellules.

Occupées par un seul détenu, ces cellules ne pouvaient être regardées comme insuffisamment aérées ou présentant un cloisonnement incomplet des toilettes non conforme aux exigences de sécurité. La circonstance, à la supposer établie, qu'il devait utiliser un système de chauffage

artisanal pour chauffer les repas achetés par le biais de la « cantine », qu'il considérait comme présentant un risque de nocivité, n'est, en tout état de cause, pas constitutive d'une faute de l'administration pénitentiaire, dès lors que l'intéressé n'avait pas normalement à préparer ses repas, des repas chauds étant distribués aux détenus trois fois par jour en cellule.

Ainsi, il n'est pas établi que le requérant aurait été incarcéré dans des conditions n'assurant pas le respect de la dignité inhérente à la personne humaine, en méconnaissance des stipulations de la C.E.D.H. ou des dispositions de la loi pénitentiaire et du code de procédure pénale. Dès lors, l'obligation dont il se prévalait ne pouvait être regardée comme non sérieusement contestable au sens de l'article R. 541-1 du code de justice administrative et de nature à lui ouvrir droit à l'octroi d'une provision dans le cadre d'une action de référé.

M. X / 1^{ère} chambre / 12 janvier 2012 / C+ / N^{os} [11PA01589](#) et [11PA01591](#) / Président : Mme Lackmann / Rapporteur : M. Even Rapporteur public Mme Vidal

Dans ces deux espèces, la Cour devait apprécier si la responsabilité de l'Etat pour faute était engagée à raison des conditions d'incarcération imposées à deux détenus au sein de la maison d'arrêt de Paris La Santé, lesquelles auraient révélé une atteinte au principe de la dignité humaine leur ouvrant droit à une indemnisation du préjudice moral qu'ils estimaient avoir subi.

Pour retenir une méconnaissance de l'article 3 de la C.E.D.H., la Cour exige un minimum de gravité des sujétions imposées à un détenu (Plénière, 4 juillet 2006, X c/ France, n^o [59450/00](#)). Elle se fonde sur une analyse concrète de l'ensemble des conditions de détention en vue de déterminer d'éventuelles carences dues à une surpopulation carcérale, à l'exiguïté ou à l'insalubrité des cellules (cf. C.E.D.H., X c/ France, 20 janvier 2011, n^o [19606/08](#) , affaire concernant la prison de Fleury Merogis). Elle prend également en compte la durée de détention (a contrario C.E.D.H., 24 octobre 2001, X c/ Lituanie, n^o [44558/98](#)).

Se fondant sur un rapport d'inspection sanitaire de la D.R.A.S.S. du 1^{er} mars 2008 afférente à la Maison de la santé, les appelants faisaient valoir une surpopulation carcérale au sein de l'établissement où 626 personnes étaient incarcérées au 1^{er} août 2010 pour une capacité d'accueil de 469 places.

L'absence d'encellulement individuel, régime de principe en vertu de l'article D. 83 du code de procédure pénale, ne saurait caractériser une atteinte à la dignité de la personne humaine, dès lors qu'il peut être dérogé à ce mode d'incarcération, selon l'article 100 de la loi pénitentiaire du 24 novembre 2009, si la distribution intérieure des locaux ne le permet pas.

En l'absence de mise à disposition d'une cellule individuelle, sont pris en considération, parallèlement à l'espace personnel disponible, d'autres aspects des conditions matérielles de détention, tels que la conformité aux normes d'hygiène, d'aération et d'éclairage.

Si la faute de l'administration ne pouvait être retenue, dans la seconde espèce, dès lors que l'appelant avait toujours été détenu dans une cellule individuelle de 7m² ou plus, en revanche, tel n'était pas le cas dans la première espèce, où l'intéressé avait occupé des cellules collectives d'environ 12m² avec deux ou trois co-détenus et ne disposant pas de toilettes

cloisonnées et aérées, circonstances attestant l'absence de conformité aux normes requises par les articles D. 350 et D. 351 du code de procédure pénale (cf. C.A.A. Douai, 12 novembre 2009, GDS c/ M. X, n° 09DA00782 ; C.A.A. Nantes, 4 décembre 2009, GDS c/ M. X, n° 09NT02289 et C.A.A. Lyon, GDS c/ M. X, 31 mars 2011, n° 10LY01580).

Voir ci-dessus ([p. 35, point 13](#)) affaire n° 11PA01591 précédemment évoquée à la rubrique référés.

TRAVAIL ET EMPLOI

15 - TRANSFERTS

Transfert de salariés protégés. Autorisation administrative (article L. 1224-1 du code du travail). Application en cas de transfert d'une entité économique autonome, conservant son identité, et dont l'activité est poursuivie par le nouvel employeur. Condition remplie par le transfert, par une clinique, de son activité de restauration collective à un prestataire extérieur. Salariée protégée exerçant des fonctions de diététicienne relevant, à titre principal, de l'activité de soins et, à titre subsidiaire, de l'activité de restauration. Circonstance faisant obstacle au transfert de son contrat de travail.

L'article L. 1224-1 du code du travail prévoit, en cas de transfert partiel d'activité par une entreprise, la reprise du personnel affecté à cette activité par son repreneur et, selon l'article L. 2414-1 du même code, le transfert d'un salarié protégé inclus dans une telle opération doit être soumis à l'autorisation préalable de l'inspecteur du travail.

Au cas d'espèce, l'administration avait autorisé le transfert du contrat de travail d'une salariée d'une clinique privée, exerçant les fonctions de diététicienne et titulaire de plusieurs mandats représentatifs, à l'occasion de la délégation par contrat de l'activité de restauration collective à un prestataire extérieur.

Toutefois, si les dispositions de l'article L. 1224-1 du code du travail pouvaient trouver à s'appliquer, le service de restauration de la clinique constituant bien une entité économique autonome devant conserver son identité dans le cadre de la délégation de cette activité, la circonstance que la salariée protégée en cause n'exerçait pas ses fonctions pour l'essentiel au sein de ce service, mais occupait à titre principal un poste relevant d'une profession de santé, faisait obstacle au transfert de son contrat de travail.

Les fonctions de l'intéressée consistaient en effet pour l'essentiel à définir les besoins nutritionnels des malades en accord avec les médecins et à veiller à l'adéquation de la réponse apportée à ces besoins par le service de restauration.

CLINIQUE DE L'ALMA / 3^{ème} chambre / 2 février 2012 / C+ / N° [11PA01136](#) / Président : Mme Vettraino / Rapporteur : Mme Renaudin / Rapporteur public : M. Jarrige

Après avoir opéré un revirement de jurisprudence, la Cour de cassation juge désormais que, l'article L. 1224-1 du code du travail, interprété au regard de la directive n° 2001/23/CE, étant applicable en cas de transfert d'une entité économique autonome, dont l'existence est indépendante des règles d'organisation, de fonctionnement et de gestion d'un service exerçant une activité économique, si les établissements de santé constituent en eux-mêmes des entités économiques autonomes ayant pour objet la prise en charge globale des malades, des services de ces établissements peuvent aussi constituer une entité économique autonome et distincte, dès lors qu'ils forment un ensemble organisé de personnes et d'éléments corporels ou incorporels poursuivant un objectif économique propre : voir en ce sens, par exemple, Cass. Soc., 27 mai 2009, n° 08-40393.

*Deux Cours administratives d'appel ont déjà fait application de la même solution : C.A.A. de Lyon, 19 juin 2007, *Ministre de l'emploi, de la cohésion sociale et du logement / M. X et Mme X*, n°s [06LY00956-06LY00957](#) et C.A.A. de Versailles, 17 novembre 2009, *Mme X*, n° [08VE00623](#).*

La Cour de cassation a encore plus récemment (Cass. Soc., 30 mars 2010, n° [08-42065](#)) opéré un autre revirement de jurisprudence en jugeant que la cour d'appel qui, par motifs propres et adaptés, a fait ressortir que le contrat de travail d'un salarié s'exécutait pour l'essentiel dans le secteur d'activité repris par une nouvelle société, en a exactement déduit que l'ensemble de son contrat de travail avait été transféré à cette société, alors même qu'il avait continué à exercer des tâches dans un secteur encore exploité par la société cédante. Elle considérait en effet jusque-là que lorsqu'une entreprise cède une partie seulement de son activité et qu'un salarié est partiellement affecté à cette activité, l'application de l'article L. 1224-1 conduit à transférer une partie seulement de son contrat de travail, soit à scinder ce contrat de travail : voir notamment en ce sens, Cass. Soc., 2 mai 2001, n° [99-41960](#).

DÉCISIONS DU CONSEIL D'ETAT JUGE DE CASSATION

Décision du 2 décembre 2011, n° [343104](#), M. X

Par un arrêt du 8 juillet 2010, n° [09PA01762](#), *Commune d'Alfortville*, (Lettre de la Cour n° 120 – septembre 2010), la Cour a confirmé une décision, par laquelle le maire d'une commune avait exercé, sur le fondement de l'article L. 210-2 du code de l'urbanisme, le droit de préemption urbain afin « d'assurer le maintien dans les lieux des locataires ».

Pour faire droit à la demande de la commune, la Cour a rappelé le dispositif issu de la loi du 13 juin 2006 relative au droit de préemption et à la protection des locataires en cas de vente d'un immeuble, portant modification de la loi du 31 décembre 1975 relative à la protection des occupants de locaux à usage d'habitation, laquelle a institué, en son article 1^{er}, I, un nouveau droit de préemption au bénéfice des locataires. Ce droit est ouvert dans des conditions particulières, et notamment si le locataire réside dans un immeuble à usage d'habitation ou à usage mixte d'habitation et professionnel de plus de dix logements qui va

être vendu en totalité au profit d'un acquéreur ne s'engageant pas à proroger les contrats de bail en cours. Selon le II de l'article 1^{er} de la même loi, est exclu du champ d'application de ces dispositions l'exercice de l'un des droits de préemption institués par le titre I^{er} du livre II du code de l'urbanisme, dont fait partie l'article L. 210-2 du même code conférant à la commune la faculté de faire usage de son droit de préemption pour assurer le maintien dans les lieux des locataires.

La Cour a ainsi jugé que, par cette exception, le dispositif issu de la loi du 13 juin 2006 ne consacrait pas une extension des conditions particulières susmentionnées à l'ensemble des droits de préemption institués au profit des communes, y compris celui prévu par l'article L. 210-2 du code de l'urbanisme, alors même que ce nouvel article du code a été introduit par cette loi. Dès lors, la circonstance que l'immeuble préempté par la commune ne comportait que huit logements et ne relevait donc pas du champ d'application de l'article 1^{er}, I de la loi du 13 juin 2006, était sans incidence sur la possibilité pour la commune de faire usage du droit de préemption institué par l'article L. 210-2 du code de l'urbanisme.

Confirmation de l'arrêt de la Cour.

Décision du 5 décembre 2011, n° [318541](#), Province Nord de Nouvelle Calédonie

Par un arrêt du 18 avril 2008, n° [07PA02174](#), *Province Nord*, (Lettre de la Cour n° 107 – mai 2008), la Cour a censuré la délivrance d'un permis de construire, par le secrétaire général de la province, en vue de l'édification d'un ensemble immobilier au motif de l'incompétence de l'auteur de l'acte.

Se fondant sur les dispositions, éclairées par leurs travaux préparatoires, des articles 173 et 174 de la loi organique du 19 mars 1999 relative à la Nouvelle-Calédonie, la Cour a rappelé que si le président de l'assemblée de province, en sa qualité d'exécutif de la province, pouvait consentir aux seuls vice-présidents des délégations de compétences en toute matière, il ne pouvait, en revanche, déléguer sa signature au secrétaire général de la province que pour les actes relevant de la direction de l'administration provinciale.

Or, au nombre de ces actes ne figurent pas les autorisations d'urbanisme.

Confirmation de l'arrêt de la Cour.

Décision du 23 décembre 2011, n° [323309](#), M. X et autres

Les requérants, qui vendaient tous des aliments casher sur un marché couvert de la ville de Paris pour lequel ils étaient concessionnaires d'emplacements de vente, contestaient un arrêté du maire fixant les jours et horaires d'ouverture de ce marché en tant qu'il prévoyait, en son article 11, l'ouverture de ce marché le samedi. Ils demandaient en outre l'annulation de courriers du maire les mettant chacun en demeure de respecter les jours et horaires

d'ouverture fixés par arrêté municipal sous peine de sanctions administratives pouvant aller jusqu'à la résiliation des conventions de concession.

Par un arrêt du 16 octobre 2008, n° [07PA01331](#), M. X et autres (Lettre de la Cour n° 110 – novembre 2008), la Cour a, en ce qui concerne les mises en demeure, constaté que la ville de Paris s'était explicitement fondée, dans ses courriers, sur les stipulations de l'article 6.1 des conventions de concession en vertu desquelles les commerçants signataires de ces conventions s'étaient engagés à respecter les jours et horaires d'ouverture du marché prévus par le règlement municipal. Elle en a conclu que ces mises en demeure constituaient des actes indétachables de l'exécution de ces conventions et que les conclusions présentées par les requérants afin d'obtenir leur annulation pour excès de pouvoir étaient irrecevables

S'agissant de l'article 11 de l'arrêté municipal, les requérants soutenaient que l'arrêté litigieux portait atteinte à la liberté religieuse garantie par les dispositions de l'article 9 de la C.E.D.H., de l'article 18 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques du 16 décembre 1996, de l'article 10 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen du 26 août 1789, de l'article 1^{er} de la Constitution du 4 octobre 1958 et de l'article 1^{er} de la loi du 9 décembre 1905, en tant qu'il donnait à cette obligation un caractère général et absolu, sans prévoir la possibilité, pour certains commerces, de dérogations fondées sur la pratique religieuse.

La Cour a considéré que cette disposition de l'arrêté municipal n'avait pas eu pour objet et ne pouvait avoir légalement pour effet d'interdire aux commerçants qui en faisaient la demande de bénéficier individuellement des autorisations de fermeture nécessaires à l'exercice d'un culte ou à la célébration d'une fête religieuse, dès lors que ces dérogations n'étaient pas incompatibles avec le bon fonctionnement du marché et le respect de la mission d'intérêt général qui s'attache au service offert aux usagers. Elle a ainsi jugé que l'article 11 de l'arrêté attaqué ne pouvait être regardé comme méconnaissant la liberté religieuse.

La Cour a, de surcroît, constaté que la circonstance que le maire de Paris ait établi des horaires différents pour chaque marché parisien et prévu des dérogations individuelles pour certains commerçants des autres marchés que celui à l'origine du litige ne constituait pas une violation du principe d'égalité. Elle a en effet considéré que ces distinctions étaient fondées sur les différences notables existant entre le nombre d'habitants et les conditions commerciales des différents marchés ainsi que sur la recherche d'une amélioration de la fréquentation du marché concerné, dans un but d'intérêt général. Elle a en outre estimé que l'arrêté litigieux ne s'opposait pas à ce qu'une demande de dérogation aux horaires d'ouverture soit formulée à titre individuel par un commerçant. Considérant toutefois qu'il ne ressortait pas des pièces du dossier que les requérants auraient présenté une telle demande, la Cour n'a pas fait droit à leurs conclusions tendant à l'annulation des décisions implicites du maire rejetant ces demandes.

De même, la Cour a relevé que le maire avait pu, sans méconnaître le principe d'égalité, résilier pour un motif d'intérêt général la convention d'occupation d'un emplacement par une société exploitant une supérette et qui n'ouvrait pas le samedi, dès lors que cette société, dont la convention ne comportait pas de stipulation contraignante relative aux horaires d'ouverture, n'était pas dans la même situation que les requérants.

Cassation partielle.

Si le Conseil d'Etat a confirmé l'irrecevabilité des conclusions tendant à l'annulation des mises en demeure contestées ainsi que la légalité de l'arrêté municipal fixant les jours et heures d'ouverture d'un marché dans des conditions différentes, notamment au regard de l'objectif de continuité de son fonctionnement, de celles réglementant l'activité d'autres marchés parisiens, et donc non constitutives d'une violation du principe d'égalité, il a toutefois censuré l'arrêt de la Cour en tant qu'il statuait sur les demandes de dérogation à l'obligation d'ouvrir des emplacements le samedi.

Il a en effet jugé que la Cour, en relevant l'absence de pièces attestant de la présentation de demandes en ce sens, avait dénaturé les courriers des requérants exposant au maire l'impossibilité dans laquelle ils se trouvaient, pour des motifs religieux, d'ouvrir leur commerce le samedi et par lesquels ils avaient indiqué s'y refuser, courriers ne pouvant que constituer des demandes de dérogation à l'obligation d'ouverture fixée par le règlement intérieur du marché.

Décision du 23 décembre 2011, n° [338773](#), Ministre du budget, des comptes publics et de la réforme de l'Etat c/ société Maysam France

Par un arrêt du 12 février 2010, n° [08PA01073](#), SARL Maysam France, (Lettre de la Cour n° 117 – mars 2010), la Cour a, sur le fondement des dispositions combinées du 3^{ème} alinéa du I de l'article 209 du code général des impôts relatif à la détermination des bénéfices passibles de l'impôt sur les sociétés et de l'article 220 quinquies du même code, jugé que l'option d'une entreprise pour le report en arrière des déficits constituait une réclamation au sens de l'article L. 190 du livre des procédures fiscales, laquelle devait s'exercer dans les formes, conditions et délais prévus par ce même livre. Elle a rappelé que cette réclamation portait en principe sur les exercices bénéficiaires sur lesquels le contribuable demande l'imputation d'un déficit constaté lors d'un exercice ultérieur et qu'elle devait être formulée à l'occasion de la déclaration de résultats de cet exercice.

La Cour a considéré que si, en vertu de l'article 46 quater 0W de l'annexe III au code général des impôts, pris pour l'application de l'article 220 quinquies, le contribuable exerçant cette option devait joindre sa demande à sa déclaration de résultats de l'exercice au titre duquel elle était exercée, les dispositions de cet article ne pouvaient avoir pour effet d'interdire au contribuable de présenter sa demande de report en arrière des déficits dans le délai de réclamation prévu à l'article R. 196-1 du livre des procédures fiscales.

Dans cette affaire, la Cour a, pour la première fois, jugé que la naissance du déficit constituait la réalisation de « l'événement qui motive la réclamation » au sens du c de l'article R. 196-1 du livre des procédures fiscales. En l'espèce, bien que le contribuable eût souscrit tardivement sa déclaration de résultats, la demande d'option qui y était jointe était recevable, dès lors qu'elle avait été présentée dans le délai de réclamation prévu par ces dispositions.

Confirmation de l'arrêt de la Cour.

C.A.A. Paris, 1^{ère} Chambre, 12 janvier 2012, n° 10PA06066

M. X et autres

Mme Lackmann Président ; M. Even Rapporteur ; Mme Vidal Rapporteur public

24-01-02

49-04-03

54-06-01

R

Vu la requête, enregistrée le 27 décembre 2010, présentée pour M. X et autres ; M. X et autres demandent à la Cour :

1°) d'annuler le jugement n° 0919420/7-3 du 4 novembre 2010 par lequel le Tribunal administratif de Paris a rejeté leur demande tendant à l'annulation de la délibération en date du 23 novembre 2009 par laquelle le conseil de Paris, siégeant en formation de conseil municipal, a autorisé le maire à signer une convention relative à l'occupation du domaine public par l'Etat et aux modalités de participation financière de la ville de Paris dans le cadre du plan de vidéo-protection pour Paris, et a mis à leur charge une somme de 1 500 euros au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative ;

2°) d'annuler cette délibération ;

3°) d'enjoindre à la ville de Paris de résoudre à l'amiable la convention relative à l'occupation du domaine public par l'Etat et aux modalités de participation financière de la ville dans le cadre du plan de vidéo-protection pour Paris ou, à défaut, de saisir le juge du contrat afin que soit constatée sa nullité, dans un délai de deux mois à compter de la décision à intervenir et sous astreinte de 1 000 euros par jour passé ce délai ;

.....
Vu les autres pièces du dossier ;

Vu le code général de la propriété des personnes publiques ;

Vu le code général des collectivités territoriales ;

Vu le règlement du conseil de Paris siégeant en formation de conseil municipal ;

Vu le code de justice administrative ;

(...)

Sur la régularité du jugement attaqué :

Considérant, en premier lieu, qu'aux termes de l'article R. 711-3 du code de justice administrative : « Si le jugement de l'affaire doit intervenir après le prononcé de conclusions du rapporteur public, les parties ou leurs mandataires sont mis en mesure de connaître, avant la tenue de l'audience, le sens de ces conclusions sur l'affaire qui les concerne » ;

Considérant, d'une part, qu'il ressort des pièces du dossier, notamment de la copie d'écran produite par les requérants, que le système informatique de suivi de l'instruction faisait mention, avant l'audience, de ce que le rapporteur public conclurait à un rejet au fond de leur demande ; que, contrairement à ce que soutiennent les requérants, ce dernier n'était pas tenu

d'expliciter les raisons pour lesquelles il estimait qu'il y avait lieu d'écarter chacun des moyens invoqués ;

Considérant, d'autre part, que si le rapporteur public a omis de mentionner dans le système informatique de suivi de l'instruction s'il entendait proposer de faire droit ou non aux conclusions présentées par les parties sur le fondement de l'article L. 761-1 du code de justice administrative, cette circonstance ne constitue pas un vice de nature à entacher d'irrégularité la procédure ; qu'au demeurant, il est constant qu'il ne s'est pas davantage prononcé à l'audience sur ces conclusions accessoires, de sorte que les requérants ne sont, en tout état de cause, pas fondés à soutenir que le sens des conclusions porté à leur connaissance n'aurait pas été fidèle à la réalité ;

Considérant, en second lieu, qu'aux termes de l'article R. 741-2 du code de justice administrative : « La décision mentionne... l'analyse des conclusions et mémoires... » ; qu'il ressort de la minute du jugement attaqué que le tribunal a visé et analysé l'ensemble des mémoires présentés par les parties, et notamment le mémoire en réplique des requérants enregistré le 28 mai 2010, ainsi que le mémoire en duplique de la ville de Paris enregistré le 12 août 2010 ; que la circonstance que ces éléments ne figurent pas sur les copies du jugement adressées aux parties est sans influence sur la régularité de celui-ci ;

Sur le bien-fondé du jugement attaqué :

En ce qui concerne la légalité externe : (...)

En ce qui concerne la légalité interne :

Considérant, en premier lieu, qu'il ressort des termes mêmes de l'article 2 du projet de convention relative à l'occupation du domaine public par l'Etat et aux modalités de participation financière de la ville de Paris dans le cadre du plan de vidéo-protection pour Paris, annexé à la délibération contestée du conseil de Paris en date du 23 novembre 2009 autorisant le maire à la signer, que cette convention vaut autorisation d'occupation du domaine public au seul profit de l'Etat, propriétaire des équipements réalisés sur les emprises domaniales en cause, ce dernier ne pouvant y constituer aucun droit réel en raison de la nature de cette convention ni, a fortiori, transférer un tel droit à un partenaire privé dans le cadre d'un contrat de partenariat conclu en application de l'article L. 1414-16 du code général de la propriété des personnes publiques ; que, par suite, le moyen tiré de ce que le titulaire privé du contrat de partenariat public-privé constitué dans le cadre du plan de vidéo-protection serait autorisé à occuper le domaine public manque en fait ;

Considérant, en deuxième lieu, qu'aux termes de l'article L. 2125-1 du code général de la propriété des personnes publiques : « Toute occupation ou utilisation du domaine public d'une personne publique mentionnée à l'article L. 1 donne lieu au paiement d'une redevance sauf lorsque l'occupation ou l'utilisation concerne l'installation par l'Etat des équipements visant à améliorer la sécurité routière. / Par dérogation aux dispositions de l'alinéa précédent, l'autorisation d'occupation ou d'utilisation du domaine public peut être délivrée gratuitement : / 1° Soit lorsque l'occupation ou l'utilisation est la condition naturelle et forcée de l'exécution de travaux ou de la présence d'un ouvrage, intéressant un service public qui bénéficie gratuitement à tous ; / 2° Soit lorsque l'occupation ou l'utilisation contribue directement à

assurer la conservation du domaine public lui-même. / En outre, l'autorisation d'occupation ou d'utilisation du domaine public peut être délivrée gratuitement aux associations à but non lucratif qui concourent à la satisfaction d'un intérêt général » ;

Considérant, d'une part, qu'il est constant que l'installation par l'Etat de ces caméras vise, notamment, à améliorer la sécurité routière ; que, d'autre part, l'autorisation d'occupation et d'utilisation du domaine public litigieuse est la condition naturelle et forcée de la présence de ces équipements intéressant également le service public de la sécurité publique, qui bénéficie gratuitement à tous ; que, par suite, la circonstance que cette autorisation d'occupation et d'utilisation du domaine public soit délivrée gratuitement à l'Etat n'est pas contraire aux dispositions susmentionnées de l'article L. 2125-1 du code général de la propriété des personnes publiques ;

Considérant, en troisième lieu, qu'aux termes de l'article L. 1311-5-1 du code général des collectivités territoriales : « I. - Les collectivités territoriales peuvent délivrer sur leur domaine public des autorisations d'occupation temporaire constitutives de droits réels, en vue de l'accomplissement, pour leur compte, d'une mission de service public ou en vue de la réalisation d'une opération d'intérêt général relevant de leur compétence. Le titulaire de ce titre possède un droit réel sur les ouvrages, constructions et installations de caractère immobilier qu'il réalise pour l'exercice de cette activité. Ce droit réel confère à son titulaire, pour la durée de l'autorisation et dans les conditions et les limites précisées dans la présente section, les prérogatives et obligations du propriétaire. Le titre fixe la durée de l'autorisation, en fonction de la nature de l'activité et de celle des ouvrages autorisés, et compte tenu de l'importance de ces derniers, sans pouvoir excéder soixante-dix ans. (...) » ; que l'autorisation d'occupation temporaire litigieuse du domaine public n'étant pas constitutive de droits réels, comme il a été précisé plus haut, le moyen tiré de ce qu'elle serait contraire aux dispositions susmentionnées de l'article L. 1311-5-1 du code général des collectivités territoriales au motif qu'elle est conclue sans limitation de durée ne peut qu'être écarté comme inopérant ;

Considérant qu'il résulte de tout ce qui précède que les requérants ne sont pas fondés à soutenir que c'est à tort que, par le jugement attaqué, le Tribunal administratif de Paris a rejeté leur demande ; que, par voie de conséquence, leurs conclusions aux fins d'injonction et celles tendant à l'application de l'article L. 761-1 du code de justice administrative doivent être rejetées ; qu'il y a lieu, en revanche, en application des dispositions de cet article, de mettre à leur charge une somme globale de 2 000 euros au profit de la ville de Paris ;

D E C I D E : Rejet

C.A.A. Paris, 1^{ère} Chambre, 12 janvier 2012, n° 11PA03573

Mlle X

Mme Lackmann Président ; M. Even Rapporteur ; Mme Vidal Rapporteur public

15-02-04

15-02-05

335-03

R

Vu la requête, enregistrée le 2 août 2011, présentée pour Mlle X, retenue au Centre de rétention administrative, 1, quai de l'Horloge à Paris (75001) ; Mlle X demande à la Cour :

1°) d'annuler le jugement n° 1112538/8 du 22 juillet 2011 par lequel le Tribunal administratif de Paris a rejeté sa demande tendant à l'annulation de l'arrêté en date du 19 juillet 2011 par lequel le préfet de la Seine-Saint-Denis lui a fait obligation de quitter sans délai le territoire français, a fixé le pays à destination duquel elle sera renvoyée et l'a interdite de retour pendant trois ans, et de l'arrêté du même jour par lequel le préfet de la Seine-Saint-Denis a décidé de la placer en rétention administrative ;

2°) d'annuler l'arrêté portant obligation de quitter le territoire français avec interdiction de retour dans un délai de trois ans ;

3°) subsidiairement, d'annuler l'arrêté portant placement en rétention administrative ;

4°) très subsidiairement, d'annuler la décision désignant le pays de renvoi ;

5°) d'enjoindre au préfet de lui délivrer une autorisation provisoire de séjour avec autorisation de travail ou, à tout le moins, de réexaminer sa situation, dans un délai de huit jours suivant la notification de l'arrêt à intervenir ;

.....

Vu les autres pièces du dossier ;

Vu la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ;

Vu la directive n° 2008/115/CE du Parlement européen et du Conseil du 16 décembre 2008 relative aux normes et procédures communes applicables dans les Etats membres au retour des ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier ;

Vu le code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile ;

Vu le décret n° 2004-374 du 29 avril 2004 modifié ;

Vu le code de justice administrative ;

Considérant qu'aux termes de l'article 43 du décret du 29 avril 2004 relatif aux pouvoirs des préfets, à l'organisation et à l'action des services de l'Etat dans les régions et départements, dans sa rédaction issue du décret du 16 février 2010 : « Le préfet de département peut donner délégation de signature, (...) : 1° En toutes matières et notamment pour celles qui intéressent plusieurs chefs des services déconcentrés des administrations civiles de l'Etat dans le département, au secrétaire général et aux chargés de mission ; (...) 7° Aux agents en fonction

dans les préfectures, pour les matières relevant des attributions du ministre de l'intérieur (...) » ;

Considérant qu'il ressort des pièces du dossier que, par un arrêté du 22 novembre 2010, pris en application des dispositions précitées de l'article 43 du décret du 29 avril 2004, régulièrement publié le même jour au bulletin d'informations administratives de la préfecture de la Seine-Saint-Denis, le préfet de la Seine-Saint-Denis a précisé que la délégation de signature consentie au directeur de l'immigration et de l'intégration peut être exercée, en ce qui concerne les mesures d'éloignement, les décisions fixant le pays de destination et les décisions de placement en rétention administrative, en cas d'absence ou d'empêchement de celui-ci, notamment par le chef du bureau des mesures administratives et par M. Y, attaché d'administration de l'intérieur et de l'outre-mer, adjoint à ce chef de bureau ; que, dans les termes où elle est rédigée, la délégation de signature dont justifiait M. Y pour prendre les décisions litigieuses adoptées à l'encontre de Mlle X le 19 juillet 2001 portant obligation de quitter le territoire français sans délai, fixation du pays de destination et placement en rétention administrative était définie avec une précision suffisante ; que l'interdiction de retour pendant trois ans, qui constitue une mesure accessoire à l'éloignement, entre également dans le champ d'application de cette délégation ; que, par suite, le moyen tiré de l'incompétence du signataire des décisions attaquées doit être écarté ;

Sur l'obligation de quitter le territoire français :

Considérant qu'aux termes de l'article L. 511-1 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile : « I. - L'autorité administrative peut obliger à quitter le territoire français un étranger non ressortissant d'un Etat membre de l'Union européenne, d'un autre Etat partie à l'accord sur l'Espace économique européen ou de la Confédération suisse et qui n'est pas membre de la famille d'un tel ressortissant au sens des 4° et 5° de l'article L. 121-1, lorsqu'il se trouve dans l'un des cas suivants : 1° Si l'étranger ne peut justifier être entré régulièrement sur le territoire français, à moins qu'il ne soit titulaire d'un titre de séjour en cours de validité (...) » ; qu'aux termes de l'article L. 511-4 du même code : « Ne peuvent faire l'objet d'une obligation de quitter le territoire français : (...) 4° L'étranger qui réside régulièrement en France depuis plus de dix ans, sauf s'il a été, pendant toute cette période, titulaire d'une carte de séjour temporaire portant la mention « étudiant » » ; que si Mlle X soutient qu'elle est entrée en France en 1998, munie d'un passeport revêtu d'un visa, mais que ce passeport lui aurait été confisqué, elle ne produit pas le récépissé valant justification de son identité et sur lequel sont normalement mentionnées la date de retenue et les modalités de restitution du document retenu ; que, par suite, elle ne justifie pas du caractère régulier de son entrée en France ; qu'elle n'est, en outre, pas titulaire d'un titre de séjour en cours de validité ; qu'elle entraine ainsi dans le champ d'application des dispositions précitées et pouvait donc faire également l'objet d'une obligation de quitter le territoire français ;

Sur la décision refusant d'accorder un délai de départ volontaire :

Considérant, en premier lieu, qu'aux termes du 4° de l'article 7, relatif au départ volontaire, de la directive n° 2008/115/CE du Parlement européen et du Conseil du 16 décembre 2008 relative aux normes et procédures communes applicables dans les États membres au retour des ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier : « S'il existe un risque de fuite, ou si une demande de séjour régulier a été rejetée comme étant manifestement non fondée ou

frauduleuse, ou si la personne concernée constitue un danger pour l'ordre public, la sécurité publique ou la sécurité nationale, les États membres peuvent s'abstenir d'accorder un délai de départ volontaire ou peuvent accorder un délai inférieur à sept jours » ; que la même directive prévoit, au 7) de son article 3, qu'il faut entendre par risque de fuite « le fait qu'il existe des raisons, dans un cas particulier et sur la base de critères objectifs définis par la loi, de penser qu'un ressortissant d'un pays tiers faisant l'objet de procédures de retour peut prendre la fuite » ; qu'aux termes du paragraphe II de l'article L. 511-1 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile, dans sa rédaction issue de la loi du 16 juin 2011 : « Pour satisfaire à l'obligation qui lui a été faite de quitter le territoire français, l'étranger dispose d'un délai de trente jours à compter de sa notification et peut solliciter, à cet effet, un dispositif d'aide au retour dans son pays d'origine. Eu égard à la situation personnelle de l'étranger, l'autorité administrative peut accorder, à titre exceptionnel, un délai de départ volontaire supérieur à trente jours. Toutefois, l'autorité administrative peut, par une décision motivée, décider que l'étranger est obligé de quitter sans délai le territoire français : 1° Si le comportement de l'étranger constitue une menace pour l'ordre public ; 2° Si l'étranger s'est vu refuser la délivrance ou le renouvellement de son titre de séjour, de son récépissé de demande de carte de séjour ou de son autorisation provisoire de séjour au motif que sa demande était ou manifestement infondée ou frauduleuse ; 3° S'il existe un risque que l'étranger se soustraie à cette obligation. Ce risque est regardé comme établi, sauf circonstance particulière, dans les cas suivants : a) Si l'étranger, qui ne peut justifier être entré régulièrement sur le territoire français, n'a pas sollicité la délivrance d'un titre de séjour ; b) Si l'étranger s'est maintenu sur le territoire français au-delà de la durée de validité de son visa ou, s'il n'est pas soumis à l'obligation du visa, à l'expiration d'un délai de trois mois à compter de son entrée en France, sans avoir sollicité la délivrance d'un titre de séjour ; c) Si l'étranger s'est maintenu sur le territoire français plus d'un mois après l'expiration de son titre de séjour, de son récépissé de demande de carte de séjour ou de son autorisation provisoire de séjour, sans en avoir demandé le renouvellement ; d) Si l'étranger s'est soustrait à l'exécution d'une précédente mesure d'éloignement ; e) Si l'étranger a contrefait, falsifié ou établi sous un autre nom que le sien un titre de séjour ou un document d'identité ou de voyage ; f) Si l'étranger ne présente pas de garanties de représentation suffisantes, notamment parce qu'il ne peut justifier de la possession de documents d'identité ou de voyage en cours de validité, ou qu'il a dissimulé des éléments de son identité, ou qu'il n'a pas déclaré le lieu de sa résidence effective ou permanente, ou qu'il s'est précédemment soustrait aux obligations prévues par les articles L. 513-4, L. 552-4, L. 561-1 et L. 561-2 (...) » ; que, contrairement à ce que soutient Mlle X, sans assortir d'ailleurs cette allégation d'une quelconque précision, ces dispositions du paragraphe II de l'article L. 511-1 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile ne sont pas incompatibles avec celles susmentionnées de la directive n° 2008/115/CE du Parlement européen et du Conseil du 16 décembre 2008, que la loi du 16 juin 2011 précitée a eu pour objet de transposer ;

Considérant, en deuxième lieu, qu'il ressort des pièces du dossier que Mlle X ne peut justifier être entrée régulièrement sur le territoire français, n'a pas sollicité la délivrance d'un titre de séjour, s'est soustraite à une précédente mesure d'éloignement édictée à son encontre le 22 décembre 2004, a déclaré lors d'une enquête de police dont le procès-verbal est joint au dossier qu'elle a utilisé un passeport sous un faux nom et n'a pas pu présenter de document d'identité ni justifier d'une adresse ; qu'elle entrait donc, en l'absence de circonstances particulières, dans le champ d'application des dispositions susmentionnées du 3° du paragraphe II de l'article L. 511-1 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile ; que, par suite, le moyen tiré de ce que l'administration ne démontrerait pas

l'existence d'un risque qu'elle se soustrairait à l'obligation d'éloignement contestée ne peut qu'être écarté ;

Sur la décision fixant le pays de destination :

Considérant qu'aux termes de l'article 3 de la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales : « Nul ne peut être soumis à la torture ni à des peines ou traitements inhumains ou dégradants » ; que, si Mlle X soutient que l'existence de troubles graves et généralisés en Côte d'Ivoire s'oppose à ce qu'elle soit reconduite à destination de ce pays, elle n'apporte aucun élément permettant d'apprécier le bien-fondé de ses craintes quant aux risques personnels qu'elle encourrait en cas de retour dans son pays d'origine ; que, par suite, la décision attaquée fixant le pays de destination ne saurait être regardée comme contraire aux stipulations précitées de l'article 3 de la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ; que les conclusions de la requérante à fin d'annulation de cette décision ne peuvent, dès lors, qu'être rejetées ;

Sur l'interdiction de retour en France pendant trois ans :

Considérant qu'aux termes du paragraphe III de l'article L. 511-1 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile, dans sa rédaction issue de la loi du 16 juin 2011 : « L'autorité administrative peut, par une décision motivée, assortir l'obligation de quitter le territoire français d'une interdiction de retour sur le territoire français (...). L'interdiction de retour et sa durée sont décidées par l'autorité administrative en tenant compte de la durée de présence de l'étranger sur le territoire français, de la nature et de l'ancienneté de ses liens avec la France, de la circonstance qu'il a déjà fait l'objet ou non d'une mesure d'éloignement et de la menace pour l'ordre public que représente sa présence sur le territoire français. L'autorité administrative peut à tout moment abroger l'interdiction de retour (...). Lorsqu'un étranger faisant l'objet d'une obligation de quitter le territoire français avec délai de départ volontaire assortie d'une interdiction de retour justifie, selon des modalités déterminées par voie réglementaire, avoir satisfait à cette obligation dans le délai imparti, au plus tard deux mois suivant l'expiration de ce délai de départ volontaire, l'interdiction de retour est abrogée. Toutefois, par décision motivée, l'autorité administrative peut refuser cette abrogation au regard de circonstances particulières tenant à la situation et au comportement de l'intéressé. » ;

Considérant, en premier lieu, qu'ainsi que l'a précisé le Conseil constitutionnel dans sa décision n° 2011-631 DC du 9 juin 2011, l'interdiction de retour dont l'obligation de quitter le territoire peut être assortie constitue une mesure de police et non une sanction ; que l'autorité administrative est donc compétente pour prononcer une telle mesure ; que, par suite, les moyens tirés de la méconnaissance par l'administration de l'interprétation faite par le Conseil constitutionnel des dispositions législatives précitées, de l'atteinte au principe de la séparation des pouvoirs et de la compétence exclusive du juge judiciaire pour prononcer cette mesure doivent être écartés ;

Considérant, en second lieu, que le moyen tiré de ce que cette interdiction de retour en France pendant trois ans ne serait pas justifiée par les circonstances de l'espèce, qui n'est pas assorti de précisions permettant d'en apprécier le bien-fondé, ne peut qu'être écarté ;

Sur la décision de placement en rétention :

Considérant, en premier lieu, qu'aux termes du 1° de l'article 15 de la directive n° 2008/115/CE du Parlement européen et du Conseil du 16 décembre 2008 précitée : « Toute rétention est aussi brève que possible et n'est maintenue qu'aussi longtemps que le dispositif d'éloignement est en cours et exécuté avec toute la diligence requise » ; qu'aux termes du paragraphe 5 de ce même article : « La rétention est maintenue aussi longtemps que les conditions énoncées au paragraphe 1 sont réunies et qu'il est nécessaire de garantir que l'éloignement puisse être mené à bien. Chaque État membre fixe une durée déterminée de rétention, qui ne peut pas dépasser six mois » ; qu'aux termes du paragraphe 6 de ce même article : « Les États membres ne peuvent pas prolonger la période visée au paragraphe 5, sauf pour une période déterminée n'excédant pas douze mois supplémentaires, conformément au droit national, lorsque, malgré tous leurs efforts raisonnables, il est probable que l'opération d'éloignement dure plus longtemps en raison : a) du manque de coopération du ressortissant concerné d'un pays tiers, ou b) des retards subis pour obtenir de ce pays tiers les documents nécessaires. » ; qu'aux termes de l'article L. 551-7 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile, dans sa rédaction issue de la loi du 16 juin 2011, la durée maximale de rétention ne peut excéder quarante-cinq jours ; que, contrairement à ce que soutient Mlle X, ces dispositions législatives, qui fixent une durée totale de rétention inférieure à ce que prévoit les dispositions susmentionnées de la directive n° 2008/115/CE du Parlement européen et du Conseil du 16 décembre 2008, ne sont pas incompatibles avec ces dernières ;

Considérant, en second lieu, qu'aux termes de l'article L. 554-1 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile : « Un étranger ne peut être placé ou maintenu en rétention que pour le temps strictement nécessaire à son départ. L'administration doit exercer toute diligence à cet effet » ; qu'il est constant que Mlle X n'a produit aucun document d'identité et ne justifie pas d'une résidence fixe ; que, dans les circonstances de l'espèce, le préfet pouvait donc décider de la placer en rétention sans méconnaître les dispositions précitées du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile ; qu'il ne ressort pas des pièces du dossier que la durée de cette rétention ait été excessive au regard de la nécessité requise par l'exécution de la mesure d'éloignement prise à son encontre ;

Considérant, enfin, qu'aux termes des dispositions de l'article 16, intitulé « Conditions de rétention », de la directive 2008/115/CE susvisée : « (...) 4. Les organisations et instances nationales, internationales et non gouvernementales compétentes ont la possibilité de visiter les centres de rétention visés au paragraphe 1, dans la mesure où ils sont utilisés pour la rétention de ressortissants de pays tiers conformément au présent chapitre. Ces visites peuvent être soumises à une autorisation. 5. Les ressortissants de pays tiers placés en rétention se voient communiquer systématiquement des informations expliquant le règlement des lieux et énonçant leurs droits et leurs devoirs. Ces informations portent notamment sur leur droit, conformément au droit national, de contacter les organisations et instances visées au paragraphe 4 » ; que ces règles, qui présentent un caractère précis et inconditionnel, n'ayant pas été transposées en droit interne alors que le délai imparti aux États membres de l'Union européenne pour assurer la transposition de cette directive expirait, en vertu du paragraphe 1 de son article 20, le 24 décembre 2010, tout justiciable peut s'en prévaloir à l'appui d'un recours dirigé contre un acte administratif non réglementaire ;

Considérant que Mlle X se prévaut des dispositions qui précèdent ; que s'il est constant que la requérante a été destinataire d'un document intitulé « Vos droits au centre de rétention »,

comportant les informations visant les organisations et instances nationales, qui lui a été notifié en même temps que la décision de placement en rétention administrative, elle soutient qu'elle n'a pas été informée de la possibilité de contacter les organisations et instances internationales et non gouvernementales compétentes visées aux dispositions précitées du paragraphe 4 de l'article 16 de la directive du 16 décembre 2008 ; que, toutefois, aucune disposition de cette directive n'impose que cette information soit dispensée aux étrangers juste antérieurement ou concomitamment à la décision de les placer en rétention ; que, par suite, la légalité d'une décision administrative s'appréciant à la date à laquelle elle a été prise, la circonstance, à la supposer établie, que Mlle X n'aurait pas été complètement informée de ses droits lors de son arrivée au centre de rétention est sans incidence sur la légalité de la décision du préfet de Seine-Saint-Denis ordonnant son placement en rétention administrative ;

Considérant qu'il résulte de tout ce qui précède que Mlle X n'est pas fondée à soutenir que c'est à tort que, par le jugement attaqué, le Tribunal administratif de Paris a rejeté sa demande ; que, par voie de conséquence, ses conclusions aux fins d'injonction et celles tendant à l'application de l'article L. 761-1 du code de justice administrative doivent être rejetées ;

DECIDE : Rejet

C.A.A. Paris, 2^{ème} chambre, 1^{er} décembre 2011, n° 09PA02693

M. X

Mme Tandonnet-Turot Président ; M. Magnard Rapporteur ; M. Egloff Rapporteur public
19-01-01-01

C+

Vu la requête, enregistrée le 11 mai 2009, présentée pour M. X ; M. X demande à la Cour :

1°) d'annuler le jugement n° 0401914/2 du 17 mars 2009 par lequel le Tribunal administratif de Paris a rejeté sa demande tendant à la décharge des cotisations supplémentaires d'impôt sur le revenu auxquelles il a été assujéti au titre des années 1999 et 2000, ainsi que des pénalités y afférentes ;

2°) de prononcer la décharge sollicitée ;

Vu les autres pièces du dossier ;

Vu la Constitution ;

Vu la convention conclue entre le gouvernement de la République française et le gouvernement du Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord le 22 mai 1968 tendant à éviter les doubles impositions et à prévenir l'évasion fiscale en matière d'impôts sur le revenu ;

Vu le Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne ;

Vu le code général des impôts ;

Vu le livre des procédures fiscales ;

Vu le code de justice administrative ;

Considérant que M. X fait appel du jugement n° 0401914/2 du 17 mars 2009 par lequel le Tribunal administratif de Paris a rejeté sa demande tendant à la décharge des cotisations supplémentaires d'impôt sur le revenu auxquelles il a été assujéti au titre des années 1999 et 2000, ainsi que des pénalités y afférentes ;

Sur la régularité du jugement attaqué :

Considérant que le Tribunal administratif de Paris a répondu au moyen tiré de ce que l'imposition litigieuse méconnaissait les stipulations de la convention entre la France et le Royaume-Uni en date du 22 mai 1968 modifiée ; qu'il suit de là que le moyen tiré de ce que le jugement attaqué serait insuffisamment motivé ne peut qu'être écarté, sans que M. X puisse utilement se prévaloir à cet égard des erreurs de droit qui entacheraient ledit jugement ;

Sur la régularité de la procédure d'imposition :

Considérant qu'aux termes de l'article L. 57 du livre des procédures fiscales, dans sa rédaction alors applicable : « L'administration adresse au contribuable une notification de

redressement qui doit être motivée de manière à lui permettre de formuler ses observations ou de faire connaître son acceptation. (...). » ;

Considérant que, si M. X soutient que les dispositions de l'article L. 57 du livre des procédures fiscales n'ont pas été respectées, ce moyen n'est assorti d'aucune précision portant sur la régularité formelle de la notification de redressements litigieuse, laquelle est indépendante de la pertinence des motifs retenus par le vérificateur ; que le moyen soulevé doit donc être écarté ;

Sur le bien-fondé de l'imposition :

En ce qui concerne l'application de la loi fiscale :

Considérant qu'aux termes de l'article 155 A du code général des impôts : « I. Les sommes perçues par une personne domiciliée ou établie hors de France en rémunération de services rendus par une ou plusieurs personnes domiciliées ou établies en France sont imposables au nom de ces dernières : soit, lorsque celles-ci contrôlent directement ou indirectement la personne qui perçoit la rémunération des services ; soit, lorsqu'elles n'établissent pas que cette personne exerce, de manière prépondérante, une activité industrielle ou commerciale, autre que la prestation de services ; soit, en tout état de cause, lorsque la personne qui perçoit la rémunération des services est domiciliée ou établie dans un Etat étranger ou un territoire situé hors de France où elle est soumise à un régime fiscal privilégié au sens mentionné à l'article 238 A » ;

Considérant, en premier lieu, qu'il résulte de l'instruction que la société britannique MG Finance Corporation a pour objet la direction de l'exploitation et la gestion de la société française SA Savoye, fonctions dévolues avant sa création à M. X ; que les fonctions correspondantes sont matériellement exercées par M. X, dirigeant de la société Jacques Savoye, qui fournit ainsi un travail effectif pour cette société et qui n'a perçu, au cours des années en cause, aucune rémunération à ce titre de la part de ladite société ; qu'il n'est pas sérieusement contesté que la société MG Finance Corporation n'exerce pas de manière prépondérante une activité industrielle ou commerciale autre que celle de prestation de services ; que les sommes versées au cours des années 1999 et 2000 par la société SA Savoye à la société britannique MG Finance Corporation en rémunération des prestations fournies par M. X au bénéfice de la société française, prestations d'administration et de gestion dont il n'est pas contesté que leur rémunération a le caractère de traitements et salaires au sens des articles 79 et suivants du code général des impôts, et alors qu'il ne résulte pas de l'instruction que ladite rémunération pourrait être rattachée à une autre catégorie de revenus, étaient taxables au nom de M. X, au titre de ces années, dans la catégorie des traitements et salaires, sur le fondement des dispositions précitées de l'article 155 A du code général des impôts, dont le champ d'application n'est nullement restreint, contrairement à ce que soutient le requérant, aux activités sportives ou de spectacle ; que le moyen tiré de ce que M. X n'aurait pas représenté la société britannique dans la convention de prestation de services établie entre cette dernière et la société française est, en tout état de cause, inopérant ; que, les impositions ayant été, ainsi qu'il vient d'être dit, régulièrement établies sur le fondement des dispositions de l'article 155 A du code général des impôts dans la catégorie des traitements et salaires en rémunération des fonctions exercées par l'intéressé dans le cadre de la société française, le moyen tiré de ce que l'administration commettrait une erreur de droit en taxant les sommes

litigieuses dans cette catégorie, M. X n'étant pas salarié de la société britannique, ne peut qu'être écarté ; que la double imposition dont se prévaut le requérant, sans d'ailleurs fournir plus de précisions, n'est pas établie ; qu'enfin, et contrairement à ce qui est soutenu, l'administration ne saurait être regardée comme ayant requalifié en contrat de travail le contrat de prestation de services conclu entre la société britannique et la société française ;

Considérant, en deuxième lieu, que les dispositions précitées de l'article 155 A du code général des impôts instituent au profit de l'administration une présomption selon laquelle la société étrangère qui perçoit des sommes rémunérant un service rendu en France le fait pour le compte du prestataire ; qu'ainsi, dès lors que les conditions d'application de cet article étaient remplies et qu'il n'est pas contesté que la société MG Finance Corporation a perçu les sommes imposées, le moyen tiré de ce que M. X n'aurait pas effectivement appréhendé les sommes en litige est inopérant ; que M. X ne saurait en conséquence, et en tout état de cause, utilement soutenir que la loi fiscale applicable aux traitements et salaires limite l'imposition aux montants effectivement perçus par l'intéressé ;

Considérant, en troisième lieu, que M. X ne saurait utilement se prévaloir, pour contester le montant des sommes effectivement versées par la société Savoye à la société MG Finance Corporation, de l'existence d'une avance consentie par la société britannique MG Finance Corporation à la société française SA Savoye, qui est la conséquence d'un acte de disposition d'un revenu perçu par cette dernière société, ni du fait qu'une partie des sommes réglées par la première société à la seconde l'aurait été par voie de compensation ;

Considérant, en quatrième lieu, que les dispositions précitées de l'article 155 A du code général des impôts ne peuvent trouver à s'appliquer que sous réserve des traités ou accords internationaux régulièrement ratifiés ou approuvés, dont les stipulations ont, par suite, en vertu de l'article 55 de la Constitution, une autorité supérieure à celle des lois ; que la compatibilité desdites dispositions avec la norme internationale doit être appréciée notamment au regard des libertés fondamentales garanties par le traité de Rome et reprises dans le Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne ; qu'aux termes de l'article 49 de ce dernier Traité, reprenant les stipulations de l'article 43 du Traité instituant la Communauté européenne : « Les restrictions à la liberté d'établissement des ressortissants d'un Etat membre dans le territoire d'un autre Etat membre sont progressivement supprimées au cours de la période de transition. Cette suppression progressive s'étend également aux restrictions à la création d'agences, de succursales ou de filiales par les ressortissants d'un Etat membre établis sur le territoire d'un autre Etat membre. La liberté d'établissement comporte l'accès aux activités non salariées et leur exercice, ainsi que la constitution et la gestion d'entreprises, et notamment de sociétés au sens de l'article 58, alinéa 2, dans les conditions définies par la législation du pays d'établissement pour ses propres ressortissants (...) » ; qu'il résulte de ces stipulations, complétées par celles relatives à la liberté de prestation de services garantie par l'article 56 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne, reprenant les stipulations de l'article 49 du Traité instituant la Communauté européenne, telles qu'elles ont été interprétées par la Cour de justice de l'Union européenne, en premier lieu, qu'une restriction à la liberté d'établissement ne saurait être admise que si elle poursuit un objectif légitime compatible avec ledit Traité et est justifiée par des raisons impérieuses d'intérêt général, en deuxième lieu, que la lutte contre l'évasion fiscale est au nombre de ces objectifs légitimes compatibles avec le Traité que les Etats membres peuvent poursuivre et répond à une raison impérieuse d'intérêt général et, en dernier lieu, que, pour ce qui concerne la justification tirée de l'objectif de prévenir l'évasion fiscale, ne peuvent être admises que les restrictions répondant à la nécessité de faire obstacle à des comportements consistant à créer des

montages artificiels dans le but d'éluider l'impôt dû sur les bénéfices générés par des activités réalisées sur le territoire national ;

Considérant qu'il ne résulte toutefois pas de l'instruction, dès lors que le requérant, pourtant le mieux placé pour fournir les éléments propres à permettre d'en juger, ne fournit aucune précision sur ce point, que la société britannique aurait eu, au cours des années d'imposition en cause, une autre activité que de servir de structure d'accueil à la localisation en Grande-Bretagne des rémunérations venant rétribuer l'activité de gestionnaire de la société française exercée par M. X et que, par suite, l'implantation au Royaume-Uni de cette société, dépourvue de substance, aurait eu une autre cause qu'un montage purement artificiel ; que, dès lors, le requérant n'est pas fondé à soutenir que les stipulations susmentionnées du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne faisaient en l'espèce obstacle à l'application des dispositions de l'article 155 A du code général des impôts ;

En ce qui concerne l'application de la convention franco-britannique :

Considérant que les stipulations de la convention fiscale conclue le 22 mai 1968 entre la France et le Royaume-Uni relatives aux bénéfices industriels et commerciaux, et notamment celles de son article 6, ne sont pas applicables aux sommes perçues par M. X, non imposables dans cette catégorie, et régissent seulement, en l'espèce, les bénéfices réalisés par un autre contribuable, la société MG Finance Corporation ; que M. X ne saurait, par suite, valablement soutenir que les sommes qu'il a perçues seraient imposables au Royaume-Uni en vertu desdites stipulations ; qu'il suit de là que le moyen tiré de ce que l'article 17 de ladite convention ne saurait faire obstacle à l'imposition des sommes en cause au Royaume-Uni au motif qu'il ne concernerait que les artistes et les sportifs est, en tout état de cause, inopérant ; que le moyen tiré de ce que ladite convention du 22 mai 1968 interdirait la communication de l'information selon laquelle la société britannique ne réaliserait aucun chiffre d'affaires n'est pas assorti des précisions permettant au juge d'en apprécier le bien-fondé et la portée ; que ladite interdiction ne saurait, en tout état de cause, avoir pour effet d'empêcher M. X d'établir que la perception par cette société de la rétribution des services rendus en France par l'intéressé aurait eu une réelle justification économique ;

En ce qui concerne l'application de la doctrine administrative :

Considérant que la réponse Souvet du 8 février 2001, p 500, et les doctrines 5 B 640 n° 1, DB 5 B 641 du 1er août 2001, DB 4 H 1423, DB 5 B 7244 et DB 5 F 11 ne font pas de la loi fiscale une interprétation différente de ce qui précède ; qu'elles ne sont, par suite, pas invocables sur le fondement de l'article L. 80 A du livre des procédures fiscales ;

Considérant qu'il résulte de ce qui précède que M. X n'est pas fondé à soutenir que c'est à tort que, par le jugement attaqué, le Tribunal administratif de Paris a rejeté sa demande ;

DECIDE : Rejet

C.A.A. Paris, 10^{ème} Chambre, 13 décembre 2011, n° 10PA03193

M. X

M. Looten Président ; M. Jardin Rapporteur ; M. Ouardes Rapporteur public

C+

Vu la requête, enregistrée le 28 juin 2010, présentée pour M. X ; M. X demande à la Cour :

1°) à titre principal, d'annuler le jugement n° 0715878/2-1 en date du 14 mai 2010 par lequel le Tribunal administratif de Paris a rejeté sa demande tendant à la restitution de la retenue à la source appliquée sur les dividendes de source française qu'il a perçus au cours de l'année 2006 et de prononcer la restitution demandée, assortie des intérêts moratoires prévus par l'article L. 208 du livre des procédures fiscales ;

2°) à titre subsidiaire, de saisir la Cour de justice de l'Union européenne d'une question préjudicielle relative à la compatibilité du mécanisme de retenue à la source avec les articles 56 et 58 du traité instituant la Communauté européenne ;

.....
Vu les autres pièces du dossier ;

Vu le traité instituant la Communauté européenne ;

Vu la convention entre la France et la Belgique du 10 mars 1964 tendant à éviter les doubles impositions et à établir des règles d'assistance administrative et juridique réciproque en matière d'impôts sur le revenu ;

Vu le code général des impôts et le livre des procédures fiscales ;

Vu, notamment, les arrêts de la Cour de justice de l'Union européenne du 14 décembre 2006, Société Denkavit International BV et SARL Denkavit France (C-170-05), du 16 juillet 2009, M. X (C 128/08), du 19 novembre 2009, Commission c. République italienne (C-540/07), et du 1^{er} juillet 2010, M. X (C 233/09) ;

Vu le code de justice administrative ;

(...)

Considérant que M. X, qui réside en Belgique, a perçu au cours de l'année 2006 la somme de 4 193,45 euros de dividendes produits par le portefeuille de valeurs françaises dont il était alors détenteur et qu'une retenue à la source au taux de 15 % a été appliquée sur ces revenus de source française ; qu'il relève appel du jugement en date du 14 mai 2010 par lequel le Tribunal administratif de Paris a rejeté sa demande tendant à la restitution de la somme de 616,23 euros correspondant au montant de cette retenue à la source ;

Sur les conclusions à fin de restitution :

Considérant, d'une part, qu'aux termes de l'article 119 bis du code général des impôts : « (...) 2. Les produits visés aux articles 108 à 117 bis donnent lieu à l'application d'une retenue à la source dont le taux est fixé par l'article 187-1 lorsqu'ils bénéficient à des personnes qui n'ont pas leur domicile fiscal ou leur siège en France (...) » ; qu'aux termes de l'article 15 de la convention fiscale conclue entre la France et la Belgique : « 1. Les dividendes ayant leur source dans un État contractant qui sont payés à un résident de l'autre État contractant sont

imposables dans cet autre État. 2. Toutefois, (...) ces dividendes peuvent être imposés dans l'État contractant dont la société qui paie les dividendes est un résident, et selon la législation de cet État, mais l'impôt ainsi établi ne peut excéder : / a. 10 % du montant brut des dividendes si le bénéficiaire est une société qui a la propriété exclusive d'au moins 10 % du capital de la société distributrice des dividendes depuis le début du dernier exercice social de celle-ci clos avant la distribution ; b. 15 % du montant brut des dividendes dans les autres cas » ; qu'aux termes de l'article 19 de la même convention : « La double imposition est évitée de la manière suivante : / A. - En ce qui concerne la Belgique : / 1. Les revenus et produits de capitaux mobiliers relevant du régime défini à l'article 15, paragraphe 1, qui ont effectivement supporté en France la retenue à la source et qui sont recueillis par les sociétés résidentes de la Belgique passibles de ce chef de l'impôt des sociétés, sont, moyennant perception du précompte mobilier au taux normal sur leur montant net d'impôt français, exonérés de l'impôt des sociétés et de l'impôt de distribution dans les conditions prévues par la législation interne belge. / Pour les revenus et produits visés à l'alinéa précédent qui sont recueillis par d'autres résidents de la Belgique ainsi que pour les revenus et produits de capitaux mobiliers relevant du régime défini à l'article 16, paragraphe 1, qui ont effectivement supporté en France la retenue à la source, l'impôt dû en Belgique sur leur montant net de retenue française sera diminué, d'une part, du précompte mobilier perçu au taux normal et, d'autre part, de la quotité forfaitaire d'impôt étranger déductible dans les conditions fixées par la législation belge, sans que cette quotité puisse être inférieure à 15 p.100 dudit montant net. / En ce qui concerne les dividendes qui relèvent du régime défini à l'article 15, paragraphes 2 et 3, et qui sont attribués à une personne physique résidente de la Belgique, celle-ci peut, en lieu et place de l'imputation de la quotité forfaitaire d'impôt étranger visée ci-dessus, obtenir du chef de ces revenus l'imputation du crédit d'impôt au taux et suivant les modalités prévues dans la législation belge en faveur des dividendes distribués par les sociétés résidentes de la Belgique, à condition d'en faire la demande par écrit au plus tard dans le délai prescrit pour la remise de sa déclaration annuelle (...) » ;

Considérant, d'autre part, qu'aux termes de l'article 56 du traité instituant la Communauté européenne : « 1. Dans le cadre des dispositions du présent chapitre, toutes les restrictions aux mouvements de capitaux entre les États membres et entre les États membres et les pays tiers sont interdites. / 2. Dans le cadre des dispositions du présent chapitre, toutes les restrictions aux paiements entre les États membres et entre les États membres et les pays tiers sont interdites. » ; qu'aux termes de l'article 58 dudit traité : « 1. L'article 56 ne porte pas atteinte au droit qu'ont les États membres : / a) d'appliquer les dispositions pertinentes de leur législation fiscale qui établissent une distinction entre les contribuables qui ne se trouvent pas dans la même situation en ce qui concerne leur résidence ou le lieu où leurs capitaux sont investis ; / b) de prendre toutes les mesures indispensables pour faire échec aux infractions à leurs lois et règlements, notamment en matière fiscale ou en matière de contrôle prudentiel des établissements financiers, de prévoir des procédures de déclaration des mouvements de capitaux à des fins d'information administrative ou statistique ou de prendre des mesures justifiées par des motifs liés à l'ordre public ou à la sécurité publique. / 2. Le présent chapitre ne préjuge pas la possibilité d'appliquer des restrictions en matière de droit d'établissement qui sont compatibles avec le présent traité. / 3. Les mesures et procédures visées aux paragraphes 1 et 2 ne doivent constituer ni un moyen de discrimination arbitraire ni une restriction déguisée à la libre circulation des capitaux et des paiements telle que définie à l'article 56. » ;

Considérant qu'il résulte des stipulations précitées du traité instituant la Communauté européenne, telles qu'interprétées par la Cour de justice des Communautés européennes,

devenue Cour de justice de l'Union européenne, que si, à l'égard des mesures prévues par un État membre afin de prévenir ou d'atténuer l'imposition en chaîne ou la double imposition de bénéfices distribués par une société résidente, les actionnaires bénéficiaires non-résidents ne se trouvent pas nécessairement dans une situation comparable à celle d'actionnaires bénéficiaires résidents, à partir du moment où un État membre, de manière unilatérale ou par voie conventionnelle, assujettit à l'impôt sur le revenu non seulement les actionnaires résidents, mais également les actionnaires non-résidents, pour les dividendes qu'ils perçoivent d'une société résidente, la situation desdits actionnaires non-résidents se rapproche de celle des actionnaires résidents de sorte qu'ils se trouvent dans une situation comparable à celle des résidents en ce qui concerne le risque de double imposition économique des dividendes distribués par les sociétés résidentes ; que, pour que les bénéficiaires non-résidents ne soient pas confrontés à une restriction à la libre circulation des capitaux prohibée, en principe, par l'article 56 du traité précité, il appartient alors à l'État de résidence de la société distributrice de veiller à ce que les non-résidents soient soumis à un traitement équivalent à celui dont bénéficient les résidents ; que, lorsqu'une convention fiscale conclue entre cet État et un autre État membre prévoit un mécanisme d'imputation ou de crédit d'impôt susceptible d'assurer ce traitement équivalent, le premier État ne peut être regardé comme ayant satisfait aux obligations résultant du droit communautaire si le résident du second État est dans l'impossibilité de bénéficier de ce mécanisme alors même que cette impossibilité résulterait de l'imparfaite application par l'État cocontractant des obligations qui résulteraient pour lui d'une convention bilatérale ;

Considérant qu'il n'est pas contesté que M. X, en raison de la suppression par l'État belge des dispositions de sa législation fiscale auxquelles renvoient les stipulations précitées de l'article 19 de la convention fiscale conclue entre la France et la Belgique, a définitivement supporté l'intégralité de la retenue à la source appliquée en France en 2006 ; qu'au titre de la même année, en vertu des dispositions du 2^o et du 5^o du 3 de l'article 158 du code général des impôts dans sa rédaction alors applicable, un couple de contribuables soumis en France à une imposition commune sur l'ensemble de ses revenus et ayant perçu 4 193,25 euros de dividendes n'aurait pas été imposé sur cette somme et aurait en outre bénéficié d'un crédit d'impôts de 230 euros en application de l'article 200 septies du code général des impôts ; que, même dans le cas où les dividendes seraient imposés au taux le plus élevé prévu par l'article 197 du code général des impôts, un célibataire soumis en France à une imposition sur l'ensemble de ses revenus et ayant perçu 4 193,45 euros de dividendes, aurait supporté une imposition inférieure à celle de M. X et aurait en outre bénéficié d'un crédit d'impôts de 115 euros en application de l'article 200 septies du code général des impôts ; qu'ainsi, quels qu'aient pu être la situation de famille de M. X en 2006 et le montant global de ses revenus, sur lesquels il n'a fourni aucune précision, il n'a pas bénéficié d'un traitement équivalent à celui d'un actionnaire résident en France, s'agissant de l'imposition des dividendes de source française qu'il a perçus en 2006 ; que la retenue à la source appliquée à ces dividendes est par suite constitutive d'une restriction discriminatoire à la liberté de circulation des capitaux, contraire au Traité instituant la Communauté européenne, dont l'application combinée de la convention franco-belge et de la législation belge pertinente applicable au litige ne permet pas de neutraliser les effets ; que l'État français ne saurait se prévaloir, pour justifier cette discrimination, de ce que, en appliquant une retenue à la source de 15 %, la France n'a fait que se conformer aux stipulations de la convention franco-belge restant en vigueur ; que M. X est dès lors en droit d'obtenir la restitution de la retenue à la source litigieuse ;

Sur les conclusions tendant à l'application de l'article L. 208 du livre des procédures fiscales :

Considérant que le tribunal administratif a rejeté les conclusions de M. X comme irrecevables, faute de litige né et actuel avec le comptable responsable du remboursement de la retenue à la source ; qu'il y a lieu, pour rejeter les conclusions d'appel du requérant, d'adopter sur ce point les motifs du jugement attaqué, qui ne sont au demeurant pas contestés ;

Considérant qu'il résulte de tout ce qui précède que, sans qu'il soit besoin d'examiner les autres moyens de la requête ni de saisir la Cour de justice de l'Union européenne d'une question préjudicielle ou le Conseil d'État d'une demande d'avis, M. X est seulement fondé à soutenir que c'est à tort que le Tribunal administratif de Paris a, par le jugement attaqué, rejeté les conclusions de sa demande tendant à la restitution de la somme de 616,23 euros ;
(...)

DÉCIDE :

Article 1er : L'État est condamné à restituer à M. X la somme de 616,23 euros correspondant à la retenue à la source appliquée sur les dividendes de source française qu'il a perçus au cours de l'année 2006.

Article 2 : Le jugement n° 0715878/2-1 en date du 14 mai 2010 du Tribunal administratif de Paris est réformé en ce qu'il a de contraire au présent arrêt.
(...)

C.A.A. Paris, 5^{ème} chambre, 24 novembre 2011, n° 09PA06734

Etablissement Poudix

Mme Helmholtz Président ; Mme Merloz Rapporteur ; M. Gouès Rapporteur public

19-04-01-04-01

C+

Vu la requête, enregistrée le 2 décembre 2009, présentée pour l'établissement Poudix, dont le siège est à Vaduz, Liechtenstein ; l'établissement Poudix demande à la Cour :

1°) d'annuler le jugement n°s 0421607 et 0421612/2 du 5 octobre 2009 en tant que le Tribunal administratif de Paris, après avoir constaté un non-lieu à statuer partiel à la suite de dégrèvements prononcés par l'administration tant en matière d'impôt sur les sociétés que de retenue à la source, a rejeté le surplus de ses demandes en décharge des cotisations supplémentaires à l'impôt sur les sociétés et à la contribution sur cet impôt auxquelles il a été assujetti au titre des années 1998 à 2000, ainsi que des rappels de retenue à la source auxquels il a été assujetti au titre de ces mêmes années ;

2°) de prononcer la décharge des impositions restant en litige et des pénalités correspondantes ;

.....

Vu les autres pièces du dossier ;

Vu le code général des impôts et le livre des procédures fiscales ;

Vu le code de justice administrative ;

(...)

Sans qu'il soit besoin d'examiner les autres moyens de la requête :

Considérant, en premier lieu, qu'aux termes du 1 de l'article 206 du code général des impôts, dans sa rédaction alors applicable : « (...) sont passibles de l'impôt sur les sociétés, quel que soit leur objet, les sociétés anonymes, les sociétés en commandite par actions, les sociétés à responsabilité limitée n'ayant pas opté pour le régime fiscal des sociétés de personnes dans les conditions prévues à l'article 3 IV du décret n° 55-594 du 20 mai 1955 modifié, les sociétés coopératives et leurs unions ainsi que, sous réserve des dispositions des 6° et 6° bis du 1 de l'article 207, les établissements publics, les organismes de l'Etat jouissant de l'autonomie financière, les organismes des départements et des communes et toutes autres personnes morales se livrant à une exploitation ou à des opérations de caractère lucratif. » ; qu'en application de ces dispositions, une société de droit étranger est imposable à l'impôt sur les sociétés en France lorsqu'elle peut être regardée comme commerciale du seul fait de sa forme sociale ou, à défaut de pouvoir procéder à cette assimilation de plein droit, si elle se livre à une exploitation lucrative sur le territoire français ;

Considérant, d'une part, qu'il n'est pas contesté que l'établissement Poudix, personne morale constituée sous la forme d'un « Anstalt » de droit liechtensteinois, ne peut être regardé comme soumis à l'impôt sur les sociétés du seul fait de sa forme sociale ; que, d'autre part, il

résulte de l'instruction que l'objet statutaire de l'établissement Poudix consiste dans « le placement et la gestion de biens de toutes sortes, y compris les biens immobiliers, la prise et la détention de participations dans les entreprises ou d'autres droits ; l'exercice d'une activité commerciale est à exclure dans tous les cas » ; que, dans ces conditions, et à défaut pour l'administration d'établir que l'établissement Poudix serait pour un autre motif passible de l'impôt sur les sociétés, le fait pour cet établissement de mettre gratuitement à la disposition de l'infante Béatrice d'Espagne et de sa famille l'hôtel particulier situé 85, rue de la Faisanderie à Paris (75016) dont il était propriétaire au titre des années en litige ne constitue pas, par lui-même, une activité lucrative ; qu'ainsi, l'établissement Poudix n'était pas passible de l'impôt sur les sociétés en France en vertu des dispositions de l'article 206-1 du code général des impôts en raison des activités qu'il y exerçait ; qu'il est donc fondé à soutenir que c'est à tort que l'administration a estimé que cette opération était constitutive d'un acte anormal de gestion et l'a imposé à l'impôt sur les sociétés sur la base des loyers qu'il aurait dû percevoir dans le cadre d'une gestion commerciale normale ;

Considérant, en second lieu, qu'aux termes de l'article 115 quinquies du code général des impôts : « 1. Les bénéfices réalisés en France par les sociétés étrangères sont réputés distribués, au titre de chaque exercice, à des associés n'ayant pas leur domicile fiscal ou leur siège social en France... » ; qu'aux termes de l'article 119 bis du même code, alors en vigueur : « 2. (...) les produits visés aux articles 108 à 117 bis donnent lieu à l'application d'une retenue à la source dont le taux est fixé par l'article 187-1 lorsqu'ils bénéficient à des personnes qui n'ont pas leur domicile fiscal ou leur siège en France (...) » ;

Considérant que, comme exposé ci-dessus, l'établissement Poudix ne peut être regardé comme ayant réalisé des bénéfices en France correspondant aux loyers qu'il aurait dû percevoir de l'immeuble mis à la disposition de tiers ; qu'ainsi, c'est à tort que l'administration l'a assujéti à la retenue à la source prévue par les dispositions précitées des articles 115 quinquies et 119 bis du code général des impôts, au taux de 25 %, selon les dispositions du 1 de l'article 187 du même code ;

Considérant qu'il résulte de tout ce qui précède que l'établissement Poudix est fondé à soutenir que c'est à tort que, par le jugement attaqué, le Tribunal administratif de Paris a rejeté ses demandes tendant à la décharge des impositions restant en litige ;

DECIDE :

Article 1^{er} : L'établissement Poudix est déchargé des cotisations supplémentaires à l'impôt sur les sociétés et à la contribution sur cet impôt ainsi que des rappels de retenue à la source restant en litige au titre des années 1998 à 2000.

Article 2 : Le jugement du Tribunal administratif de Paris en date du 5 octobre 2009 est réformé en ce qu'il a de contraire au présent arrêt.

C.A.A. Paris, 9^{ème} Chambre, 12 janvier 2012, n° 09PA07116

M. et Mme X

Mme Monchambert Président ; M Bossuroy Rapporteur ; Mme Bernard Rapporteur public

19-04-02-08-01

C+

Vu la requête, enregistrée le 23 décembre 2009, présentée pour M. et Mme X, demeurant dans le canton de Genève, Suisse ; M. et Mme X demandent à la Cour :

1°) d'annuler l'article 2 du jugement n° 0504059-0608875-0703066-0716242/2-3 du 12 novembre 2009 par lequel le Tribunal administratif de Paris a rejeté leurs demandes de décharge des compléments d'impôt sur le revenu et de contributions sociales auxquels ils ont été assujettis au titre des années 2001 à 2006 ;

2°) de prononcer les décharges demandées ;

.....

Vu les autres pièces du dossier ;

Vu la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ;

Vu la convention fiscale franco-suisse du 9 septembre 1966 ;

Vu l'accord entre la Communauté européenne et ses Etats membres, d'une part, et la Confédération suisse, d'autre part, sur la libre circulation des personnes, fait à Luxembourg le 21 juin 1999 ;

Vu le code général des impôts et le livre des procédures fiscales ;

Vu la loi n° 2004-1484 du 30 décembre 2004 de finances pour 2005 et notamment son article 19 ;

Vu le code de justice administrative ;

(...)

Sur l'étendue du litige :

Considérant que, par une décision du 11 avril 2011 postérieure à l'introduction de la requête, le directeur des résidents à l'étranger et des services généraux a prononcé un dégrèvement de 56 583 493 euros sur les impositions en litige ; qu'à concurrence de cette somme, il n'y a pas lieu de statuer sur les conclusions de la requête de M. et Mme X ;

Sur les conclusions restant en litige :

En ce qui concerne la régularité du jugement attaqué :

Considérant qu'aux termes de l'article L. 9 du code de justice administrative : « Les jugements sont motivés » ; qu'il ressort de l'examen du jugement contesté que les premiers juges ont répondu à l'ensemble des moyens soulevés par M. et Mme X en première instance ;

qu'en indiquant que le transfert du domicile fiscal des contribuables à l'étranger constituait le fait générateur de l'imposition, ils ont, en outre, répondu à l'argument des demandeurs qui, à l'appui de leur moyen tiré de ce que les impositions auraient été établies en méconnaissance de la convention fiscale franco-suisse, faisaient valoir que le fait générateur se situerait à la date de cession des titres intervenue après le transfert de leur domicile fiscal ; que le jugement est, par suite, conforme aux dispositions précitées de l'article L. 9 du code de justice administrative ;

Mais, considérant que les premiers juges ont décidé le 12 novembre 2009 qu'en raison de dégrèvements prononcés par l'administration le 8 juin 2005 et le 7 juin 2006, postérieurs à l'introduction des demandes, il n'y avait pas lieu de statuer à concurrence de 1 212 055 euros sur les conclusions de M. et Mme X tendant à la décharge d'impositions à l'impôt sur le revenu et aux contributions sociales mises à leur charge au titre de l'année 2001, alors que par deux décisions du 14 février et du 4 avril 2007, également postérieures à l'introduction des demandes, l'administration avait prononcé en outre le dégrèvement des impositions en litige à concurrence d'un total de 3 195 108 euros ; que, par suite, il y a lieu d'annuler le jugement dans cette mesure, d'évoquer les conclusions des demandes devenues sans objet à concurrence de 3 195 108 euros et de décider qu'il n'y a pas lieu de statuer sur lesdites conclusions ;

En ce qui concerne le bien-fondé des impositions :

Considérant qu'aux termes de l'article 167 bis du code général des impôts alors applicable : « I. - 1. Les contribuables fiscalement domiciliés en France pendant au moins six années au cours des dix dernières années sont imposables, à la date du transfert de leur domicile hors de France, au titre des plus-values constatées sur les droits sociaux mentionnés à l'article 150-0 A et détenus dans les conditions du f de l'article 164 B.2. La plus-value constatée est déterminée par différence entre la valeur des droits sociaux à la date du transfert du domicile hors de France, déterminée suivant les règles prévues aux articles 758 et 885 T bis, et leur prix d'acquisition par le contribuable ou, en cas d'acquisition à titre gratuit, leur valeur retenue pour la détermination des droits de mutation. Les pertes constatées ne sont pas imputables sur les plus-values de même nature effectivement réalisées par ailleurs. 3. La plus-value constatée est déclarée dans les conditions prévues au 2 de l'article 167. II. - 1. Le paiement de l'impôt afférent à la plus-value constatée peut être différé jusqu'au moment où s'opérera la transmission, le rachat, le remboursement ou l'annulation des droits sociaux concernés. Le sursis de paiement est subordonné à la condition que le contribuable déclare le montant de la plus-value constatée dans les conditions du I, demande à bénéficier du sursis, désigne un représentant établi en France autorisé à recevoir les communications relatives à l'assiette, au recouvrement et au contentieux de l'impôt et constitue auprès du comptable chargé du recouvrement, préalablement à son départ, des garanties propres à assurer le recouvrement de la créance du Trésor. Le sursis de paiement prévu au présent article a pour effet de suspendre la prescription de l'action en recouvrement jusqu'à la date de l'événement entraînant son expiration. Il est assimilé au sursis de paiement prévu à l'article L. 277 du livre des procédures fiscales pour l'application des articles L. 208, L. 255 et L. 279 du même livre. Pour l'imputation ou la restitution de l'impôt et des crédits d'impôt et des prélèvements ou retenues non libératoires, il est fait abstraction de l'impôt pour lequel un sursis de paiement est demandé en application du présent article. 2. Les contribuables qui bénéficient du sursis de paiement en application du présent article sont assujettis à la déclaration prévue au 1 de l'article 170. Le montant cumulé des impôts en sursis de paiement est indiqué sur cette

déclaration à laquelle est joint un état établi sur une formule délivrée par l'administration faisant apparaître le montant de l'impôt afférent aux titres concernés pour lequel le sursis de paiement n'est pas expiré ainsi que, le cas échéant, la nature et la date de l'événement entraînant l'expiration du sursis. 3. Sous réserve du 4, lorsque le contribuable bénéficie du sursis de paiement, l'impôt dû en application du présent article est acquitté avant le 1er mars de l'année suivant celle de l'expiration du sursis. Toutefois, l'impôt dont le paiement a été différé n'est exigible que dans la limite de son montant assis sur la différence entre le prix en cas de cession ou de rachat, ou la valeur dans les autres cas, des titres concernés à la date de l'événement entraînant l'expiration du sursis, d'une part, et leur prix ou valeur d'acquisition retenu pour l'application du 2 du I, d'autre part. Le surplus est dégrevé d'office. Dans ce cas, le contribuable fournit, à l'appui de la déclaration mentionnée au 2, les éléments de calcul retenus. L'impôt acquitté localement par le contribuable et afférent à la plus-value effectivement réalisée hors de France est imputable sur l'impôt sur le revenu établi en France à condition d'être comparable à cet impôt. 4. Le défaut de production de la déclaration et de l'état mentionnés au 2 ou l'omission de tout ou partie des renseignements qui doivent y figurer entraînent l'exigibilité immédiate de l'impôt en sursis de paiement. III. - A l'expiration d'un délai de cinq ans suivant la date du départ ou à la date à laquelle le contribuable transfère de nouveau son domicile en France si cet événement est antérieur, l'impôt établi en application du I est dégrevé d'office en tant qu'il se rapporte à des plus-values afférentes aux droits sociaux qui, à cette date, demeurent dans le patrimoine du contribuable... » ; que l'administration a appliqué ces dispositions à M. et Mme X en raison du transfert de leur domicile fiscal en Suisse le 23 avril 2001 ;

Considérant, en premier lieu, que ces dispositions n'ont, contrairement à ce que soutiennent M. et Mme X, ni pour objet, ni pour effet de soumettre à de quelconques restrictions ou conditions l'exercice effectif, par les personnes qu'elles visent, de la liberté d'aller et venir ; que, par suite, le moyen tiré de ce que lesdites dispositions méconnaîtraient les stipulations de l'article 2-2 du protocole n° 4 à la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentale doit être écarté ;

Considérant, en deuxième lieu, que les requérants ne peuvent, en tout état de cause, se prévaloir des stipulations de l'accord conclu le 21 juin 1999 à Luxembourg entre, d'une part, la Communauté européenne et ses Etats membres et, d'autre part, la Confédération suisse, qui n'est entré en vigueur que le 1er juin 2002, soit postérieurement au transfert du domicile des contribuables en Suisse, fait générateur des impositions en litige, lequel a eu lieu le 23 avril 2001 ;

Considérant, en troisième lieu, qu'aux termes de l'article 1er du premier protocole additionnel à la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales : « Toute personne physique ou morale a droit au respect de ses biens. Nul ne peut être privé de sa propriété que pour cause d'utilité publique et dans les conditions prévues par la loi et les principes généraux du droit international. Les dispositions précitées ne portent pas atteinte au droit que possèdent les États de mettre en vigueur les lois qu'ils jugent nécessaires pour réglementer l'usage des biens conformément à l'intérêt général ou pour assurer le paiement des impôts ou d'autres contributions ou amendes » ; que si, comme le font valoir les requérants, les dispositions précitées de l'article 167 bis du code général des impôts avaient pour effet de soumettre à l'impôt des plus-values latentes dont le produit n'avait pas été perçu par les contribuables, elle avaient pour objet de lutter contre l'évasion fiscale et prévoyaient la possibilité pour les contribuables de bénéficier d'un sursis de paiement qui pouvait, le cas échéant, être obtenu, comme en l'espèce, par le nantissement des titres, ainsi

que le dégrèvement partiel de l'imposition en cas de cession ultérieure des titres à un prix inférieur à leur valeur à la date du transfert à l'étranger du domicile fiscal et, enfin, le dégrèvement total de l'impôt si les titres étaient conservés pendant cinq ans après le transfert du domicile fiscal à l'étranger ou à la date à laquelle le contribuable transférerait son domicile fiscal en France si elle était antérieure ; que dans ces conditions, les dispositions de l'article 167 bis précité ne peuvent par suite, eu égard à leur finalité, être regardées comme méconnaissant les stipulations de l'article 1er du premier protocole additionnel à la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ;

Considérant, en quatrième lieu, qu'aux termes de l'article 15 de la convention fiscale franco-suisse du 9 septembre 1966 «... 5. Les gains provenant de l'aliénation de tous biens autres que ceux qui sont mentionnés aux paragraphes 1, 2 et 3 ne sont imposables que dans l'Etat dont le cédant est un résident » ; que les impositions en litige ne portant pas sur un gain provenant de l'aliénation d'un bien, le moyen tiré de ce que les stipulations précitées de la convention franco-suisse s'opposeraient à ce que lui soient appliquées les dispositions de l'article 167 bis ne peut qu'être écarté ;

Considérant, enfin, qu'aux termes de l'article 19 de la loi de finances pour 2005 du 30 décembre 2004 : « I. - Le 1 bis de l'article 167 et l'article 167 bis du code général des impôts sont abrogés. II. - Les dispositions du I sont applicables aux contribuables qui transfèrent leur domicile hors de France à compter du 1er janvier 2005 » ; que l'abrogation des dispositions précitées du 1 bis de l'article 167 par la loi du 30 décembre 2004 ne peut que rester sans effet sur les impositions en litige, établies au titre de l'année 2001, à raison du transfert à l'étranger du domicile fiscal de M. et Mme X intervenu le 23 avril 2001 ;

Considérant qu'il résulte de ce qui précède que M. et Mme X ne sont pas fondés à soutenir que c'est à tort que, par le jugement attaqué, le Tribunal administratif de Paris a rejeté leurs demandes ;

D E C I D E

Article 1^{er} : L'article 2 du jugement du tribunal administratif de Paris du 12 novembre 2009 est annulé en tant qu'il rejette la demande de M. et Mme X sans constater que les conclusions de leur demande étaient devenues sans objet à concurrence de la somme de 3 195 108 euros.

Article 2 : A concurrence de la somme de 3 195 108 euros mentionnée à l'article précédent et de la somme de 56 583 493 euros, il n'y a pas lieu de statuer sur les conclusions de la requête.

Article 3 : Le surplus des conclusions de la requête de M. et Mme X est rejeté.

C.A.A. Paris, 9^{ème} Chambre, 12 janvier 2012, n° 10PA00540

M. X

Mme Monchambert Président ; M. Bossuroy Rapporteur ; Mme Bernard Rapporteur public
19-04-02-08-01

C+

Vu la requête, enregistrée le 29 janvier 2010, présentée pour M. X, demeurant en Suisse ;
M. X demande à la Cour :

1°) d'annuler le jugement n° 0602264/2 du 28 décembre 2009 par lequel le Tribunal administratif de Paris a rejeté sa demande de décharge des cotisations à l'impôt sur le revenu et aux contributions sociales auxquelles il a été assujetti au titre de l'année 2002 sur le fondement des dispositions de l'article 167 bis du code général des impôts ;

2°) de prononcer la décharge demandée ;

.....
Vu les autres pièces du dossier ;

Vu la Constitution, notamment son article 61-1 ;

Vu la convention fiscale franco-suisse du 9 septembre 1966 ;

Vu l'accord entre la Communauté européenne et ses Etats membres, d'une part, et la Confédération suisse, d'autre part, sur la libre circulation des personnes, fait à Luxembourg le 21 juin 1999 ;

Vu le code général des impôts ;

Vu l'ordonnance n° 58-1067 du 7 novembre 1958 modifiée portant loi organique sur le Conseil constitutionnel, notamment ses articles 23-1 à 23-12 ;

Vu la loi organique n° 2009-1523 du 10 décembre 2009 relative à l'application de l'article 61-1 de la Constitution, notamment ses articles 2,3, 4 et 5 ;

Vu la décision du Conseil constitutionnel n° 2009-595 du 3 décembre 2009 ;

Vu le décret n° 2010-148 du 16 février 2010 portant application de la loi organique n° 2009-1523 du 10 décembre 2009 relative à l'application de l'article 61-1 de la Constitution ;

Vu le code de justice administrative ;

(...)

Considérant que M. X a été imposé à l'impôt sur le revenu et aux contributions sociales sur le fondement de l'article 167 bis du code général des impôts à raison des plus-values constatées sur les droits sociaux qu'il détenait lorsqu'il a transféré son domicile en Suisse le 7 juin 2002 ; que l'intéressé relève appel du jugement du 28 décembre 2009 par lequel le Tribunal administratif de Paris a rejeté sa demande de décharge de ces impositions ;

Sur l'étendue du litige :

Considérant que, par une décision du 14 janvier 2010 postérieure à l'introduction de la requête, le directeur des services fiscaux a prononcé des dégrèvements de 232 025 euros en

matière d'impôt sur le revenu et de 145 016 euros en matière de contributions sociales ; qu'à concurrence de ces sommes, il n'y a pas lieu de statuer sur les conclusions de la requête de M. X ;

Sur les conclusions restant en litige :

En ce qui concerne la question prioritaire de constitutionnalité :

Considérant qu'aux termes de l'article 61-1 de la Constitution : « Lorsque, à l'occasion d'une instance en cours devant une juridiction, il est soutenu qu'une disposition législative porte atteinte aux droits et libertés que la Constitution garantit, le Conseil constitutionnel peut être saisi de cette question sur renvoi du Conseil d'État ou de la Cour de cassation qui se prononce dans un délai déterminé. / Une loi organique détermine les conditions d'application du présent article » ;

Considérant qu'il résulte des dispositions combinées des premiers alinéas des articles 23-1 et 23-2 de l'ordonnance du 7 novembre 1958 portant loi organique sur le Conseil constitutionnel, que la cour administrative d'appel, saisie d'un moyen tiré de ce qu'une disposition législative porte atteinte aux droits et libertés garantis par la Constitution présenté dans un écrit distinct et motivé, statue sans délai par une décision motivée sur la transmission de la question prioritaire de constitutionnalité au Conseil d'Etat et procède à cette transmission si est remplie la triple condition que la disposition contestée soit applicable au litige ou à la procédure, qu'elle n'ait pas déjà été déclarée conforme à la Constitution dans les motifs et le dispositif d'une décision du Conseil constitutionnel, sauf changement des circonstances, et que la question ne soit pas dépourvue de caractère sérieux ; que le second alinéa de l'article 23-2 de la même ordonnance précise que : « En tout état de cause, la juridiction doit, lorsqu'elle est saisie de moyens contestant la conformité d'une disposition législative, d'une part, aux droits et libertés garantis par la Constitution et, d'autre part, aux engagements internationaux de la France, se prononcer par priorité sur la transmission de la question de constitutionnalité au Conseil d'Etat [...] » ;

Considérant que, le 27 mai 2011, M. X a présenté un mémoire par lequel il demande à la Cour de transmettre au Conseil d'Etat une question prioritaire de constitutionnalité relative à la conformité de l'article 167 bis du code général des impôts aux droits et libertés garantis par la Constitution ; que, par une décision n° 98-405 du 29 décembre 1998, le Conseil constitutionnel a déclaré conforme à la Constitution l'article 24 de la loi de finances du 30 décembre 1998 dont était issu l'article 167 bis du code général des impôts avant son abrogation par l'article 19 de la loi du 30 décembre 2004 ; que ni la décision de la Cour de justice des communautés européennes du 11 mars 2004, ni la décision du Conseil d'Etat du 10 novembre 2004 invoquées par les requérants, ni l'abrogation de l'article 24 de la loi du 30 décembre 1998, ne suffisent à caractériser l'existence d'un changement de circonstances pour l'application à l'espèce des dispositions précitées du 2° de l'article 23-2 de la loi organique du 10 décembre 2009 ; que la demande de M. X tendant à la transmission au Conseil d'Etat, à fin de saisine du Conseil constitutionnel, de la question portant sur la constitutionnalité de l'article 167 bis du code général des impôts doit, dès lors, être rejetée ;

En ce qui concerne l'impôt sur le revenu :

Considérant qu'aux termes de l'article 167 bis du code général des impôts alors applicable : « I. - 1. Les contribuables fiscalement domiciliés en France pendant au moins six années au cours des dix dernières années sont imposables, à la date du transfert de leur domicile hors de France, au titre des plus-values constatées sur les droits sociaux mentionnés à l'article 150-0 A et détenus dans les conditions du f de l'article 164 B.2. La plus-value constatée est déterminée par différence entre la valeur des droits sociaux à la date du transfert du domicile hors de France, déterminée suivant les règles prévues aux articles 758 et 885 T bis, et leur prix d'acquisition par le contribuable ou, en cas d'acquisition à titre gratuit, leur valeur retenue pour la détermination des droits de mutation. Les pertes constatées ne sont pas imputables sur les plus-values de même nature effectivement réalisées par ailleurs. 3. La plus-value constatée est déclarée dans les conditions prévues au 2 de l'article 167. II. - 1. Le paiement de l'impôt afférent à la plus-value constatée peut être différé jusqu'au moment où s'opérera la transmission, le rachat, le remboursement ou l'annulation des droits sociaux concernés. Le sursis de paiement est subordonné à la condition que le contribuable déclare le montant de la plus-value constatée dans les conditions du I, demande à bénéficier du sursis, désigne un représentant établi en France autorisé à recevoir les communications relatives à l'assiette, au recouvrement et au contentieux de l'impôt et constitue auprès du comptable chargé du recouvrement, préalablement à son départ, des garanties propres à assurer le recouvrement de la créance du Trésor. Le sursis de paiement prévu au présent article a pour effet de suspendre la prescription de l'action en recouvrement jusqu'à la date de l'événement entraînant son expiration. Il est assimilé au sursis de paiement prévu à l'article L. 277 du livre des procédures fiscales pour l'application des articles L. 208, L. 255 et L. 279 du même livre. Pour l'imputation ou la restitution de l'avoir fiscal, des crédits d'impôt et des prélèvements ou retenues non libératoires, il est fait abstraction de l'impôt pour lequel un sursis de paiement est demandé en application du présent article. 2. Les contribuables qui bénéficient du sursis de paiement en application du présent article sont assujettis à la déclaration prévue au 1 de l'article 170. Le montant cumulé des impôts en sursis de paiement est indiqué sur cette déclaration à laquelle est joint un état établi sur une formule délivrée par l'administration faisant apparaître le montant de l'impôt afférent aux titres concernés pour lequel le sursis de paiement n'est pas expiré ainsi que, le cas échéant, la nature et la date de l'événement entraînant l'expiration du sursis. 3. Sous réserve du 4, lorsque le contribuable bénéficie du sursis de paiement, l'impôt dû en application du présent article est acquitté avant le 1er mars de l'année suivant celle de l'expiration du sursis. Toutefois, l'impôt dont le paiement a été différé n'est exigible que dans la limite de son montant assis sur la différence entre le prix en cas de cession ou de rachat, ou la valeur dans les autres cas, des titres concernés à la date de l'événement entraînant l'expiration du sursis, d'une part, et leur prix ou valeur d'acquisition retenu pour l'application du 2 du I, d'autre part. Le surplus est dégrevé d'office. Dans ce cas, le contribuable fournit, à l'appui de la déclaration mentionnée au 2, les éléments de calcul retenus. L'impôt acquitté localement par le contribuable et afférent à la plus-value effectivement réalisée hors de France est imputable sur l'impôt sur le revenu établi en France à condition d'être comparable à cet impôt. 4. Le défaut de production de la déclaration et de l'état mentionnés au 2 ou l'omission de tout ou partie des renseignements qui doivent y figurer entraînent l'exigibilité immédiate de l'impôt en sursis de paiement. III. - A l'expiration d'un délai de cinq ans suivant la date du départ ou à la date à laquelle le contribuable transfère de nouveau son domicile en France si cet événement est antérieur, l'impôt établi en application du I est dégrevé d'office en tant qu'il se rapporte à des plus-values afférentes aux droits sociaux qui, à cette date, demeurent dans le patrimoine du contribuable... » ;

Considérant, d'une part, que M. X ne justifie, ni même n'allègue, qu'il aurait transféré son domicile en Suisse pour y exercer une activité professionnelle ; que par suite, il ne saurait utilement se prévaloir de ce que les dispositions précitées de l'article 167 bis du code général des impôts méconnaîtraient la liberté d'établissement garantie par l'article 43 du traité CE que les stipulations de l'accord de Luxembourg du 21 juin 1999 sur la libre circulation des personnes conclu entre la Communauté européenne et ses Etats membres et la Suisse auraient rendu applicable aux relations entre la France et la Suisse ;

Considérant, d'autre part, qu'aux termes de l'article 15 de la convention fiscale franco-suisse du 9 septembre 1966 «... 5. Les gains provenant de l'aliénation de tous biens autres que ceux qui sont mentionnés aux paragraphes 1, 2 et 3 ne sont imposables que dans l'Etat dont le cédant est un résident » ; que les impositions en litige ne portant pas sur un gain provenant de l'aliénation d'un bien, le moyen tiré de ce que les stipulations précitées de la convention franco-suisse s'opposeraient à ce que soient appliquées au contribuable les dispositions de l'article 167 bis, doit être écarté ;

En ce qui concerne les contributions sociales :

Considérant, d'une part, qu'il résulte de ce qui a été dit ci-dessus à propos de l'impôt sur le revenu que les moyens tirés de ce que l'article 167 bis du code général des impôts méconnaîtrait le principe de liberté d'établissement et que les stipulations de la convention franco-suisse s'opposeraient à l'application de cet article doivent être écartés ;

Considérant, d'autre part, qu'aux termes de l'article 1600-0 C du code général des impôts, relatif à la contribution sociale généralisée : « I. Ainsi qu'il est dit à l'article L. 136-6 du code de la sécurité sociale, les personnes physiques fiscalement domiciliées en France au sens de l'article 4 B sont assujetties à une contribution sur les revenus du patrimoine assise sur le montant net retenu pour l'établissement de l'impôt sur le revenu... :... e) Des plus-values, gains en capital et profits réalisés sur les marchés à terme d'instruments financiers et de marchandises, ainsi que sur les marchés d'options négociables soumis à l'impôt sur le revenu à un taux proportionnel », qu'aux termes de l'article 1600-0 F bis du même code, relatif au prélèvement social : « I. Ainsi qu'il est dit à l'article L. 245-14 du code de la sécurité sociale, les personnes physiques fiscalement domiciliées en France au sens de l'article 4 B sont assujetties à un prélèvement sur les revenus et les sommes visés à l'article 1600-0 C. Ce prélèvement est assis, contrôlé, recouvré et exigible dans les mêmes conditions que celles qui s'appliquent à la contribution visée à l'article 1600-0 C... » et qu'aux termes de l'article 1600-0 G relatif à la contribution au remboursement de la dette sociale : « I. Les personnes physiques désignées à l'article L. 136-1 du code de la sécurité sociale sont assujetties à une contribution perçue à compter de 1996 et assise sur les revenus du patrimoine définis au I de l'article L. 136-6 du même code... » ; qu'aux termes, enfin, de l'article L. 136-6 du code de la sécurité sociale : « I. - Les personnes physiques fiscalement domiciliées en France au sens de l'article 4 B du code général des impôts sont assujetties à une contribution sur les revenus du patrimoine assise sur le montant net retenu pour l'établissement de l'impôt sur le revenu... : ...e) Des plus-values, gains en capital et profits réalisés sur les marchés à terme d'instruments financiers et de marchandises, ainsi que sur les marchés d'options négociables, soumis à l'impôt sur le revenu à un taux proportionnel... » ; que les plus-values constatées sur les droits sociaux détenus par les personnes qui transfèrent leur domicile hors de France doivent être regardées comme des revenus au sens de la loi

fiscale dès lors qu'elle sont imposées en tant que tels à l'impôt sur le revenu en vertu des dispositions précitées de l'article 167 bis du code général des impôts ; qu'elles sont, par suite, également imposables à la contribution sociale généralisée, au prélèvement social et à la contribution au remboursement de la dette sociale, en application des dispositions précitées du code général des impôts et du code de la sécurité sociale ;

Considérant, enfin, que M. X ne peut se prévaloir, eu égard à leur date, sur le fondement des dispositions de l'article L. 80 A du livre des procédures fiscales, de ce que les instructions référencées 5 L-4-97 du 10 février 1997 et 5 L-5-97 du 14 mai 1997 ne prévoient pas l'imposition, respectivement, à la contribution au remboursement de la dette sociale et à la contribution sociale généralisée, des plus-values relevant des dispositions de l'article 167 bis du code général des impôts, dont les dispositions sont issues de l'article 24 de la loi de finances pour 1999 du 30 décembre 1998 ;

Considérant qu'il résulte de ce qui précède que M. X n'est pas fondé à soutenir que c'est à tort que, par le jugement attaqué, le Tribunal administratif de Paris a rejeté sa demande ; que ses conclusions tendant à l'application des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative ne peuvent par suite qu'être rejetées ;

DECIDE

Article 1er : A concurrence de la somme de 232 025 euros en matière d'impôt sur le revenu et de 145 016 euros en matière de contributions sociales, il n'y a pas lieu de statuer sur les conclusions de la requête.

Article 2 : Le surplus des conclusions de la requête de M. X est rejeté.

C.A.A. Paris, 7^{ème} Chambre, 20 janvier 2012, n° 09PA07058
E.U.R.L. Zeppelin
M. Couvert-Castéra Président ; M. Lemaire Rapporteur ; M. Blanc Rapporteur public
19-04-02-01-04-03
C +

Vu la requête, enregistrée le 18 décembre 2009, présentée pour l'entreprise unipersonnelle à responsabilité limitée (EURL) Zeppelin, dont le siège est à Paris (75002) ; l'EURL Zeppelin demande à la Cour :

1°) d'annuler le jugement n° 0508411 en date du 13 octobre 2009 par lequel le Tribunal administratif de Paris a rejeté sa demande tendant à la réduction des cotisations d'impôt sur les sociétés, de contribution additionnelle à cet impôt et d'imposition forfaitaire annuelle auxquelles elle a été assujettie au titre des exercices clos en 2001 et en 2002, ainsi que des pénalités correspondantes ;

2°) de prononcer la réduction des impositions litigieuses ;
(...)

.....
Vu les autres pièces du dossier ;

Vu le code général des impôts et le livre des procédures fiscales ;
Vu le code de justice administrative ;
(...)

Considérant que l'EURL Zeppelin, dont l'activité consiste à concéder l'autorisation de publier les photographies prises par son associé, M. X, photographe professionnel spécialisé dans les défilés de mode, a fait l'objet d'une vérification de comptabilité, diligentée selon la procédure de rectification contradictoire, portant sur la période du 1er janvier 2001 au 31 décembre 2002 ; qu'à l'occasion de ce contrôle, le service vérificateur a notamment remis en cause, d'une part, les dotations aux amortissements correspondant aux archives photographiques de l'entreprise et, d'autre part, la déduction, au titre des frais professionnels, d'une somme de 14 000 francs versée à M. Y le 30 novembre 2001 à titre de rémunération ; que l'EURL Zeppelin, qui ne conteste que ces chefs de rectification, relève appel du jugement en date du 13 octobre 2009 par lequel le Tribunal administratif de Paris a rejeté sa demande tendant à la réduction des cotisations d'impôt sur les sociétés, de contribution additionnelle à cet impôt et d'imposition forfaitaire annuelle auxquelles elle a été assujettie au titre des exercices clos en 2001 et en 2002, ainsi que des pénalités correspondantes ;

Sur les conclusions tendant à la réduction des cotisations supplémentaires d'impôt sur les sociétés et de contribution additionnelle à cet impôt :

En ce qui concerne la rectification relative à l'amortissement des archives photographiques :

Considérant qu'aux termes de l'article 39 du code général des impôts, applicable en matière d'impôt sur les sociétés en vertu de l'article 209 de ce code : « 1. Le bénéfice net est établi sous déduction de toutes charges, celles-ci comprenant (...) notamment : / (...) / 2° (...) les amortissements réellement effectués par l'entreprise, dans la limite de ceux qui sont généralement admis d'après les usages de chaque nature d'industrie, de commerce ou d'exploitation (...) » ; qu'aux termes de l'article 38 sexies de l'annexe III à ce code : « La dépréciation des immobilisations qui ne se déprécient pas de manière irréversible (...) donne lieu à la constitution de provisions dans les conditions prévues au 5° du 1 de l'article 39 du code général des impôts » ; qu'il résulte de ces dispositions qu'un élément d'actif incorporel identifiable ne peut donner lieu à une dotation à un compte d'amortissement que s'il est normalement prévisible, lors de sa création ou de son acquisition par l'entreprise, que ses effets bénéfiques sur l'exploitation prendront fin à une date déterminée ;

Considérant qu'il résulte de l'instruction que l'EURL Zeppelin a enregistré à l'actif de son bilan à compter de l'exercice clos en 1999, pour un montant de 420 014 francs, des archives photographiques, constituées par les photographies prises au cours de sa carrière par son associé, M. X, et qu'elle a pratiqué sur cet élément d'actif, qu'elle a regardé comme une immobilisation corporelle, un amortissement linéaire de 20 % par an ; que l'administration a remis en cause le bien-fondé des amortissements ainsi pratiqués au motif que, compte tenu de la renommée de M. X, de la valeur artistique de ses photographies et de la notoriété des modèles photographiés, il n'était pas normalement prévisible, à la date de leur acquisition, que les effets bénéfiques sur l'exploitation desdites archives, qui constituaient en réalité des immobilisations incorporelles, prendraient fin à une date déterminée ; qu'il résulte toutefois de l'instruction que l'EURL Zeppelin a pour unique activité de concéder des autorisations de publier les photographies en cause à différents magazines de mode, qui les utilisent pour illustrer les articles qu'ils consacrent aux défilés de mode au cours desquels ces photographies ont été prises ; que la société requérante fait valoir, sans être contredite par le ministre défendeur, que les demandes de clichés relatives aux derniers défilés de mode affluent dans les quinze jours qui suivent la présentation des collections pour se tarir ensuite rapidement ; qu'ainsi, eu égard à l'objet même des photographies en cause et à l'intérêt, par nature limité dans le temps, qu'elles peuvent présenter pour les clients de la société requérante, il était normalement prévisible que, indépendamment de leur valeur artistique, leurs effets bénéfiques sur l'exploitation prendraient fin à une date déterminée ; que l'élément d'actif que constituaient ces archives photographiques pouvait, dès lors, faire l'objet chaque année d'une dotation à un compte d'amortissement ; que, dans ces conditions, l'administration, qui ne conteste pas le taux d'amortissement retenu par l'EURL Zeppelin, n'était pas fondée à remettre en cause les dotations aux amortissements dont ont fait l'objet les archives photographiques de cette société ;

En ce qui concerne la rectification relative à la rémunération versée à M. Y :

Considérant qu'aux termes de l'article 240 du code général des impôts : « 1. Les personnes physiques qui, à l'occasion de l'exercice de leur profession versent à des tiers des commissions, courtages, ristournes commerciales ou autres, vacations, honoraires occasionnels ou non, gratifications et autres rémunérations, doivent déclarer ces sommes dans les conditions prévues aux articles 87, 87 A et 89. / (...) 2. Les dispositions des 1 et 1 bis sont applicables à toutes les personnes morales ou organismes, quel que soit leur objet ou leur activité (...) » ; qu'aux termes de l'article 87 du même code, dans sa rédaction applicable à l'année d'imposition en litige : « Toute personne physique ou morale versant des traitements,

émolument, salaires ou rétributions imposables est tenue de remettre dans le courant du mois de janvier de chaque année (...) à la direction des services fiscaux du lieu de son domicile ou du siège de l'établissement ou du bureau qui en a effectué le paiement, une déclaration dont le contenu est fixé par décret. / (...) » ; qu'enfin, aux termes de l'article 238 de ce code : « Les personnes physiques et les personnes morales qui n'ont pas déclaré les sommes visées au premier alinéa du 1 de l'article 240 perdent le droit de les porter dans leurs frais professionnels pour l'établissement de leurs propres impositions. Toutefois, cette sanction n'est pas applicable, en cas de première infraction, lorsque les intéressés ont réparé leur omission, soit spontanément, soit à la première demande de l'administration, avant la fin de l'année au cours de laquelle la déclaration devait être souscrite. / (...) » ;

Considérant qu'il est constant que, en méconnaissance des dispositions précitées de l'article 240 du code général des impôts, l'EURL Zeppelin n'a pas déclaré la somme de 14 000 francs versée le 30 novembre 2011 à M. Y, photographe, à titre de rémunération ; que l'administration était dès lors en droit, sur le fondement des dispositions précitées de l'article 238 du même code, de réintégrer la somme litigieuse aux résultats de l'exercice clos en 2001 ;

Considérant, toutefois, que l'EURL Zeppelin se prévaut, sur le fondement des dispositions de l'article L. 80 A du livre des procédures fiscales, de l'interprétation de l'article 238 du code général des impôts contenue dans une réponse ministérielle à M. Bécam, député, en date du 28 mai 1968, aux termes de laquelle : « il est admis que le délai prévu à l'article 238 du code général des impôts pour la réparation des omissions de déclaration des commissions, courtages, etc. ne doit pas être opposé, en cas de première infraction, lorsque le contribuable justifie, notamment par une attestation des bénéficiaires, que les rémunérations non déclarées ont été comprises en temps opportun dans les propres déclarations de ces derniers. L'application de cette mesure de tempérament (...) demeure bien entendu soumise à la condition que l'administration puisse être en mesure de vérifier l'exactitude des justifications produites » ;

Considérant que l'EURL Zeppelin produit une attestation par laquelle M. Y, bénéficiaire de la rémunération, certifie que la somme de 14 000 francs versée par cette société a été déclarée à l'administration fiscale et que « l'impôt a été payé » ; que, si ce document n'indique pas expressément au titre de quelle année cette somme a été déclarée, il a été adressé à l'EURL Zeppelin, puis au service vérificateur, accompagné d'un état comptable de synthèse, émanant du comptable de M. Y et relatif à l'année 2001 ; que cette justification, dont l'administration était en mesure de vérifier l'exactitude, satisfait aux conditions prévues par la réponse ministérielle précitée ; qu'il s'ensuit que la société requérante est fondée à demander que soit retranchée de sa base d'imposition, en ce qui concerne ses bénéfices industriels et commerciaux de l'année 2001, la somme de 14 000 francs ;

Sur les conclusions tendant à la réduction des cotisations d'imposition forfaitaire annuelle :

Considérant que les conclusions de l'EURL Zeppelin tendant à la réduction des cotisations d'imposition forfaitaire annuelle auxquelles elle a été assujettie au titre des exercices clos en 2001 et en 2002, cotisations qui sont assises sur le chiffre d'affaires majoré des produits financiers, ne sont assorties d'aucun moyen et ne peuvent dès lors qu'être rejetées ;

Considérant qu'il résulte de tout ce qui précède que l'EURL Zeppelin est seulement fondée à soutenir que c'est à tort que, par le jugement attaqué, le Tribunal administratif de Paris a rejeté ses conclusions tendant à la réduction des cotisations supplémentaires d'impôt sur les sociétés et de contribution additionnelle à cet impôt auxquelles elle a été assujettie au titre des exercices clos en 2001 et en 2002 ;

(...)

DECIDE :

Article 1^{er} : L'EURL Zeppelin est déchargée des cotisations supplémentaires d'impôt sur les sociétés et de contribution additionnelle à cet impôt auxquelles elle a été assujettie au titre des exercices clos en 2001 et en 2002, ainsi que des pénalités correspondantes, en tant qu'elles se rapportent aux rectifications résultant de la remise en cause, d'une part, des dotations aux amortissements dont ont fait l'objet ses archives photographiques et, d'autre part, de la déduction, au titre des frais professionnels, de la somme de 14 000 francs versée à M. Y le 30 novembre 2001.

Article 2 : Le jugement n° 0508411 du Tribunal administratif de Paris en date du 13 octobre 2009 est réformé en ce qu'il a de contraire au présent arrêt.

(...)

C.A.A. Paris, 7^{ème} chambre, 6 janvier 2012, n° 09PA06533

Mlle X

M. Couvert-Castéra Président ; M. Ladreit de Lacharrière Rapporteur ; M. Blanc Rapporteur public

19-01-03-01

R

Vu la requête, enregistrée le 20 novembre 2009, présentée pour Mlle X ; Mlle X demande à la Cour :

1°) d'annuler le jugement n° 0505931 du 29 septembre 2009 par lequel le Tribunal administratif de Paris a rejeté sa demande tendant à la décharge des cotisations supplémentaires d'impôt sur le revenu auxquelles elle a été assujettie au titre des années 2001 et 2002 ;

2°) de lui accorder la décharge des impositions en litige ;
(...)

.....
Vu les autres pièces du dossier ;

Vu le code général des impôts et le livre des procédures fiscales ;

Vu le code de justice administrative ;

(...)

Sur la régularité de la procédure d'imposition :

Considérant, en premier lieu, qu'aux termes de l'article L. 10 du livre des procédures fiscales : « L'administration des impôts contrôle les déclarations ainsi que les actes utilisés pour l'établissement des impôts, droits, taxes et redevances. / Elle contrôle également les documents déposés en vue d'obtenir des déductions, restitutions ou remboursements. / A cette fin, elle peut demander aux contribuables tous renseignements, justifications ou éclaircissements relatifs aux déclarations souscrites ou aux actes déposés (...) » et qu'aux termes de l'article 350 terdecies de l'annexe III au code général des impôts : « I. Sous réserve des dispositions des articles 409 et 410 de l'annexe II au code général des impôts, seuls les fonctionnaires titulaires de la direction générale des impôts appartenant à des corps des catégories A et B peuvent fixer les bases d'imposition et liquider les impôts, taxes et redevances ainsi que notifier les redressements. / Les fonctionnaires mentionnés au premier alinéa peuvent se faire assister pour les opérations de contrôle par des stagiaires et par tout autre fonctionnaire des impôts affecté ou non dans le ressort territorial du même service (...) »;

Considérant que les demandes de renseignements, de justifications ou d'éclaircissements formulées en application des dispositions précitées du troisième alinéa de l'article L. 10 du livre des procédures fiscales ne constituent pas des actes par lesquels le service fixe les bases d'imposition ou liquide des impositions et n'ont pas davantage pour objet de notifier des redressements ; que ces demandes ne relèvent dès lors pas de la compétence exclusive des

fonctionnaires appartenant à des corps de catégories A et B de la direction générale des impôts, prévue à l'article 350 terdecies de l'annexe III au code général des impôts ; que Mlle X n'est, par suite, en tout état de cause pas fondée à soutenir que la procédure d'imposition serait entachée d'irrégularité en raison du fait qu'un agent de catégorie C lui a adressé le 8 août 2003 une demande de justification des frais qu'elle avait déduits de ses revenus imposables ;

Considérant, par ailleurs, que si la requérante fait valoir que, par lettre du 21 juillet 2004, un agent de catégorie C lui a adressé un courrier lui proposant un entretien afin de préciser certains éléments relatifs à son dossier, et que cet agent l'a effectivement reçue le 3 août 2004, ce dernier n'a pas, ce faisant, accompli des actes relevant de la compétence attribuée par les dispositions précitées de l'article 350 terdecies de l'annexe III au code général des impôts aux seuls agents appartenant à des corps des catégories A et B ;

Considérant, enfin, que l'instruction 13 J-1-98 du 5 juin 1998, qui traite de questions relatives à la procédure d'imposition, ne peut être regardée comme comportant une interprétation de la loi fiscale au sens de l'article L. 80 A du livre des procédures fiscales ni, par suite, être opposée par la contribuable à l'administration fiscale sur le fondement de cet article ;

Considérant, en second lieu, que Mlle X soutient que le service ne lui avait pas restitué, avant l'envoi de la notification de redressement du 5 mars 2004, les documents originaux qu'elle avait adressés à l'administration pour justifier de ses frais professionnels, de sorte qu'elle n'a pas pu présenter utilement ses observations sur cette notification ; que, toutefois, le service indique que ces documents, qui consistaient en une simple liste de frais et des tickets de caisse, ont été renvoyés à la contribuable dès la réception de sa demande de restitution, reçue le 28 avril 2004 ; que, dans ses observations du 13 juillet 2004 la contribuable, qui ne conteste pas que le service lui avait alors restitué les pièces en cause, a pu dresser une liste des dépenses dont elle demandait la déduction, l'administration ayant d'ailleurs, dans sa réponse aux observations de la contribuable en date du 17 septembre 2004, pris en compte certains justificatifs de frais réels et renoncé en conséquence à certains redressements ; que, dans ces conditions, la requérante n'est pas fondée à soutenir que la procédure de redressement serait irrégulière de ce chef ;

Sur le bien-fondé des impositions:

Considérant qu'aux termes de l'article 83 du code général des impôts : « Le montant net du revenu imposable dans la catégorie des traitements et salaires est déterminé en déduisant du montant brut des sommes payées et des avantages en argent ou en nature accordés : (...) 3° les frais inhérents à la fonction ou à l'emploi lorsqu'ils ne sont pas couverts par des allocations spéciales. La déduction à effectuer du chef des frais professionnels est calculée forfaitairement en fonction du revenu brut (...) Elle est fixée à 10 % du montant de ce revenu. Les bénéficiaires de traitements et salaires sont également admis à justifier du montant de leurs frais réels (...) » ; qu'il résulte de ces dispositions que, pour pouvoir déduire de son revenu imposable ses frais professionnels réels, le contribuable doit fournir des justifications suffisamment précises pour permettre à l'administration d'en apprécier le montant et de vérifier qu'ils ont été effectivement exposés par lui à l'occasion de l'exercice de sa profession ;

Considérant d'une part, que Mlle X, en produisant seulement une liste de ses dépenses et des tickets de caisse sur lesquels son nom n'est pas mentionné, ne justifie pas avoir pris en charge

personnellement les dépenses d'habillement ainsi que les frais de transport, de restauration, de documentation et de fournitures de bureau dont le vérificateur a refusé la déduction au titre des frais réels ; qu'au surplus, s'agissant des dépenses d'habillement, la requérante n'établit pas, eu égard à sa qualité de salariée, qu'elle était tenue de fournir elle-même les costumes et les accessoires aux comédiens pour l'exercice de son activité professionnelle de costumière ;

Considérant, d'autre part, que les instructions 5 F-16-75 du 15 juin 1975, 5 F-1-99 du 30 décembre 1998 et 5 F-2541 du 10 février 1999 se bornent à recommander au service de faire preuve de souplesse dans l'appréciation de la justification des frais réels par les contribuables ; que la doctrine exprimée par ces documents ne contient, dès lors, aucune interprétation de la loi fiscale dont Mlle X pourrait se prévaloir sur le fondement des dispositions de l'article L. 80 A du livre des procédures fiscales ;

Considérant qu'il résulte de tout ce qui précède que Mlle X n'est pas fondée à soutenir que c'est à tort que, par le jugement attaqué, le Tribunal administratif de Paris a rejeté sa demande ; (...)

DE C I D E : Rejet

C.A.A. Paris, 9^{ème} Chambre, 2 décembre 2011, n° 10PA02717

M. et Mme X

Mme Monchambert Président ; M. Bossuroy Rapporteur ; Mme Bernard Rapporteur public
19-01-05-01-005

C+

Vu la requête, enregistrée le 2 juin 2010, présentée pour M. et Mme X ; M. et Mme X demandent à la Cour :

1°) d'annuler le jugement n° 0614641 du 22 mars 2010 par lequel le Tribunal administratif de Paris a rejeté leur demande de décharge de l'obligation de payer la somme de 14 213,94 euros résultant de trois commandements de payer et de huit avis à tiers détenteur émis respectivement les 12 et 13 juin 2006 ;

2°) de prononcer la décharge de l'obligation de payer les sommes visées par trois commandements de payer et cinq avis à tiers détenteur émis respectivement les 12 et 13 juin 2006 pour avoir paiement de cotisations d'impôt sur le revenu établies au titre des années 1989 à 1994 et de cotisations de taxe d'habitation établies au titre des années 1991 à 1995 ;

(...)

.....
Vu les autres pièces du dossier ;

Vu le code général des impôts et le livre des procédures fiscales ;

Vu le code de justice administrative ;

(...)

Considérant qu'en appel les conclusions de M. X tendent à la décharge de l'obligation de payer les sommes visées par trois commandements de payer émis le 12 juin 2006 pour avoir paiement respectivement d'une somme de 7 875,44 euros correspondant à des cotisations d'impôt sur le revenu établies au titre des années 1989 et 1990 et de taxe d'habitation établie au titre de l'année 1992, d'une somme de 3 400,97 euros correspondant à une cotisation d'impôt sur le revenu établie au titre de l'année 1992 et une cotisation de taxe d'habitation établie au titre de l'année 1993 et d'une somme de 2 937,53 euros correspondant à une cotisation d'impôt sur le revenu établie au titre de l'année 1994 et une cotisation de taxe d'habitation établie au titre de l'année 1995, par quatre avis à tiers détenteur du 13 juin 2006 adressés respectivement au Crédit Lyonnais, agence Vivienne à Paris, au Crédit Lyonnais, agence Bourse à Paris, à la Société Générale et à la Caisse Nationale d'Epargne pour avoir paiement d'une somme de 12 696,47 euros correspondant à des cotisations d'impôt sur le revenu établies au titre des années 1989 et 1991 et des cotisations de taxe d'habitation établies au titre des années 1992 et 1994, et, enfin, par un avis à tiers détenteur du 13 juin 2006 adressé au Crédit Lyonnais, agence Vivienne à Paris, pour avoir paiement d'une somme de 1 517,47 euros correspondant à une cotisation d'impôt sur le revenu établie au titre de l'année 1994 et une cotisation de taxe d'habitation établie au titre de l'année 1995 ; que les conclusions soumises au juge de première instance tendant à la décharge de l'obligation de

payer la somme de 1 517,47 euros correspondant à une cotisation d'impôt sur le revenu établie au titre de l'année 1994 et à une cotisation de taxe d'habitation établie au titre de l'année 1995, visée par trois avis à tiers détenteur du 13 juin 2006 adressés respectivement au Crédit Lyonnais, agence Bourse, à la Société Générale et à la Caisse Nationale d'Épargne, ne sont pas reprises en appel ;

Considérant qu'aux termes de l'article L. 274 du livre des procédures fiscales, dans sa rédaction applicable au présent litige : « Les comptables du Trésor qui n'ont fait aucune poursuite contre un contribuable retardataire pendant quatre années consécutives, à partir du jour de la mise en recouvrement du rôle perdent leur recours et sont déchus de tous droits et de toute action contre ce redevable. Le délai de quatre ans mentionné au premier alinéa, par lequel se prescrit l'action en vue du recouvrement, est interrompu par tous actes comportant reconnaissance de la part des contribuables et par tous autres actes interruptifs de la prescription » ;

Considérant que M. et Mme X ne contestent pas que, comme l'a relevé le jugement attaqué, l'action du comptable du Trésor tendant au recouvrement des cotisations d'impôt sur le revenu mises à leur charge au titre des années 1989 à 1994 et des cotisations de taxe d'habitation mises à leur charge au titre des années 1991 à 1995 n'était pas prescrite lorsque l'administration a émis le 10 juillet 2000 quatre commandements pour avoir paiement de ces impositions ; que ces actes de poursuite ont fait l'objet d'une notification régulière dès lors qu'ils ont été reçus le 13 juillet 2000 rue Choderlos de Laclos à Paris, alors que les requérants ne contestent pas que cette adresse constituait à cette date leur domicile ; que M. et Mme X ne justifient pas que cette même adresse ne constituait pas la dernière adresse connue de l'administration lorsque celle-ci y a notifié quatre avis à tiers détenteur du 6 mai 2002 qui y ont été présentés le 15 mai 2002 avant d'être retournés à l'expéditeur avec la mention « non-réclamé » ;

Considérant, enfin, que si les versements effectués par un tiers en exécution d'un avis à tiers détenteur ne peuvent être regardés comme une reconnaissance de dette de la part du contribuable, ils constituent, en revanche, des actes interruptifs de prescription au sens des dispositions de l'article L. 274 précité du livre des procédures fiscales ; que les deux versements effectués le 7 août 2002 par le Crédit Lyonnais en exécution de l'un des avis à tiers détenteur du 6 mai 2002 ont eu, ainsi, pour effet d'interrompre le délai de prescription et de faire courir un nouveau délai expirant le 6 août 2006 ; qu'il suit de là que l'action en recouvrement du comptable du Trésor n'était pas prescrite lorsque les requérants ont reçu, au plus tard le 30 juin 2006, date de leur opposition, les trois commandements de payer du 12 juin 2006 et les cinq avis à tiers détenteur du 13 juin 2006 en litige ;

Considérant qu'il résulte de ce qui précède que M. et Mme X ne sont pas fondés à soutenir que c'est à tort que, par le jugement attaqué, le Tribunal administratif de Paris a rejeté leur demande de décharge de l'obligation de payer résultant des actes de poursuite du 12 juin et du 13 juin 2006 ; que leurs conclusions tendant à l'application des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative doivent par suite être rejetées ;

DECIDE : Rejet

C.A.A. Paris, 5^{ème} chambre, 24 novembre 2011, n° 10PA00954

M. X

Mme Helmholtz Président ; Mme Merloz Rapporteur ; M. Gouès Rapporteur public

19-02-03-06

19-01-03-01

19-04-02-05-01

19-01-04

C+

Vu la requête, enregistrée le 23 février 2010, présentée pour M. X ; M. X demande à la Cour :

1°) d'annuler le jugement n^{os} 0503129 et 0507543/2 du 23 décembre 2009 par lequel le Tribunal administratif de Paris a rejeté ses demandes en décharge des cotisations supplémentaires à l'impôt sur le revenu auxquelles il a été assujetti au titre des années 1998 à 2000 ainsi que des rappels de taxe sur la valeur ajoutée qui lui ont été réclamés pour la période du 1er janvier 1998 au 31 décembre 2000 et des pénalités correspondantes ;

2°) de prononcer la décharge des impositions contestées et des pénalités correspondantes ;

(...)

.....
Vu les autres pièces du dossier ;

Vu le code de la propriété intellectuelle ;

Vu le code général des impôts et le livre des procédures fiscales ;

Vu le code de justice administrative ;

(...)

Sur la régularité du jugement attaqué :

Considérant que le Tribunal administratif de Paris a été saisi de deux demandes présentées par M. X et ayant trait, pour l'une, aux compléments d'impôt sur le revenu mis à la charge de M. ou Mme X au titre des années 1998 à 2000 et, pour l'autre, aux rappels de taxe sur la valeur ajoutée auxquels M. X a été assujetti au titre de la période comprise entre le 1er janvier 1998 et le 31 décembre 2000 ; que, dans le jugement attaqué, le Tribunal administratif de Paris a joint ces deux demandes pour statuer par un seul jugement ; que, cependant, compte tenu de la nature de l'impôt sur le revenu et de celle de la taxe sur la valeur ajoutée, et quels que fussent en l'espèce les liens de fait et de droit entre ces deux impositions, le tribunal administratif devait statuer par deux décisions séparées à l'égard de deux contribuables distincts, M. et Mme X, d'une part, M. X, en tant que seul redevable de la taxe sur la valeur ajoutée, d'autre part ; que, dans ces conditions, le ministre du budget, des comptes publics et de la réforme de l'Etat est fondé à soutenir que c'est à tort que le tribunal administratif a prononcé la jonction des instances ; que, dès lors, le jugement attaqué doit être annulé en tant qu'il a statué sur les rappels de taxe sur la valeur ajoutée auxquels M. X a été assujetti en même temps que sur les compléments d'impôt sur le revenu mis à la charge de M. et Mme X ;

Considérant qu'il y a lieu pour la Cour, dans les circonstances de l'affaire, d'une part, d'évoquer la demande présentée par M. X devant le Tribunal administratif de Paris relative aux compléments d'impôt sur le revenu auxquels ont été assujettis M. et Mme X au titre des années 1998 à 2000 et aux pénalités correspondantes, et, d'autre part, après que les mémoires et pièces produits dans les écritures relatives au litige correspondant aux rappels de taxe sur la valeur ajoutée auront été enregistrés par le greffe de la Cour sous un numéro distinct, de statuer, par la voie de l'évocation, sur les conclusions relatives aux rappels de taxe sur la valeur ajoutée qui ont été réclamés à M. X pour la période du 1^{er} janvier 1998 au 31 décembre 2000 et aux pénalités correspondantes ;

Sur les conclusions de la requête relatives aux compléments d'impôt sur le revenu :(...)

En ce qui concerne le bien-fondé de l'imposition : (...)

En ce qui concerne les pénalités : (...)

DECIDE :

Article 1^{er} : Le jugement n^{os} 0503129 et 0507543/2 du 23 décembre 2009 du Tribunal administratif de Paris est annulé.

Article 2 : Les productions de M. X enregistrées sous le n°10PA00954, en tant qu'elles concernent la taxe sur la valeur ajoutée ainsi que les pénalités correspondantes, sont rayées du registre du greffe de la Cour pour être enregistrées sous un numéro distinct.

Article 3 : M. X est déchargé de la majoration de 40 % à laquelle il a été assujetti au titre de l'année 1999.

Article 4 : Le surplus des conclusions de la demande de M. X relative aux cotisations supplémentaires d'impôt sur le revenu auxquelles M. et Mme X ont été assujettis au titre des années 1998 à 2000 ainsi que ses conclusions présentées en appel au titre de l'article L.761-1 du code de justice administrative sont rejetés.

C.A.A. Paris, 4^{ème} chambre, 17 janvier 2012, n° 09PA02554

Société EDD

M. Perrier Président ; M. Boissy Rapporteur ; M. Rousset Rapporteur public

39-01-02-02

C+

Vu la requête, enregistrée le 4 mai 2009, présentée pour la SA EDD ; la SA EDD demande à la Cour :

1°) d'annuler le jugement n° 0514385/3-1 du 18 février 2009 en tant que le Tribunal administratif de Paris a rejeté sa demande tendant à la condamnation de l'Institut national de la propriété industrielle (INPI) et de la société Coface-Services à lui verser la somme de 1 412 381 euros en réparation des préjudices qu'elle estime avoir subis ;

2°) de condamner l'INPI et la société Coface-Services à lui verser la somme de 1 412 381 euros, assortie des intérêts à compter du 30 août 2005 et de la capitalisation des intérêts ;

(...)

.....
Vu les autres pièces du dossier ;

Vu le code de la propriété intellectuelle ;

Vu le code de justice administrative ;

(...)

Considérant que l'INPI a signé avec la société Or Télématique, devenue la société Coface-Ort puis la société Coface-Services, le 20 juillet 1993, une convention de concession, d'une durée initiale de dix ans prorogée jusqu'au 31 décembre 2005 par un avenant n° 19 du 5 décembre 2003, concernant l'ensemble des opérations de saisie sur informatique, de stockage, de traitement et de diffusion des informations relatives au registre du commerce et des sociétés (RCS) ; qu'en vertu du cahier des charges annexé à cette convention, l'INPI, saisi d'une demande en ce sens et après avoir recueilli l'avis favorable du comité des licences, consent des licences non exclusives pour une durée d'un an avec tacite reconduction ; que les contrats de licence, établis sur la base d'un contrat type, sont proposés par le concessionnaire et approuvés par l'INPI tandis que le concessionnaire, dans le cadre de ses obligations, signe les contrats de licence, en assure l'exécution et la gestion technique, commerciale et financière ; que deux catégories de licences sont proposées, la « licence 1 », dite « licence d'usage interne et personnel », qui comporte pour le licencié le droit non exclusif d'utilisation personnelle des informations sans activité de redistribution et la « licence 2 », dite « licence de distribution », qui emporte pour le licencié le droit non exclusif de commercialiser les informations auxquelles il aura apporté une valeur ajoutée ; que la société OR Télématique, en plus de sa qualité de concessionnaire, était également titulaire d'une « licence 2 » en vertu d'une convention signée le 3 décembre 1993 avec l'INPI ;

Considérant que la SA EDD, qui disposait des données du RCS communiquées par la société OR Télématique, agissant alors non en qualité de concessionnaire mais en vertu de sa licence de redistribution, a commercialisé au printemps 2000 un produit, dénommé CA2, élaboré notamment par l'exploitation des données du RCS, proposant aux entreprises une base de données comportementale « business to business » ; que, le 13 septembre 2002, elle a conclu avec l'INPI et la société Coface-ORT une convention de « licence 1 », pour un tarif annuel de 99 081,86 euros HT, lui permettant d'obtenir les comptes annuels des sociétés françaises inscrites au RCS ; qu'elle a également sollicité l'INPI, le 17 mars 2003, afin que ce dernier mette en œuvre des « licences partielles » plus adaptées à ses besoins ; qu'au mois de janvier 2004, la SA EDD a cessé de commercialiser le produit CA2 pour des raisons liées, selon elle, au coût de production trop important, résultant en particulier du coût de la licence 1, et à un différend avec une société partenaire, la société Oktos, et, parallèlement, a demandé à la société Coface-ORT, le 6 janvier 2004, de « surseoir à la fourniture des données recueillies au titre de l'année 2003 » ;

Considérant que, par une convention de service signée le 15 avril 2004, la société Coface-ORT, en sa qualité de titulaire d'une « licence 2 », s'est engagée à fournir à la société Cegedim un fichier informatique contenant un certain nombre des postes de bilan, précisément identifiés dans une annexe, de l'ensemble des entreprises françaises ayant publié un bilan et figurant sur la base de données de la société Coface-ORT, pour un montant annuel de 36 000 euros par an ; que la SA EDD a alors estimé que le différentiel du tarif pratiqué par la société Coface-ORT avec la société Cegedim par rapport au tarif qui lui a été appliqué dans le cadre de sa convention de « licence 1 » n'était pas justifié dès lors que les données communiquées étaient sensiblement les mêmes, que ce désavantage tarifaire avait été directement à l'origine de l'abandon de son produit CA2, avait au contraire permis à une entreprise concurrente, la société Cegedim, de commercialiser un produit similaire au sien, et que les fautes ainsi commises par l'INPI et par la société Coface-services lui avaient causé un préjudice financier et commercial ;

Considérant que, par la présente requête, la SA EDD fait appel du jugement du 18 février 2009 en tant que le Tribunal administratif de Paris a rejeté sa demande tendant à la condamnation de l'INPI et de la société Coface-Services à lui verser la somme de 1 412 381 euros en réparation des préjudices qu'elle estime avoir subis en raison des fautes commises par l'INPI et la société Coface-Services ; que, par la voie de l'appel incident, la société Coface-Services demande à la Cour d'annuler ce même jugement en tant qu'il a rejeté sa demande indemnitaire dirigée contre la SA EDD, chiffrée en appel à 121 959,21 euros, au titre du préjudice subi du fait de la résiliation unilatérale du contrat que la SA EDD avait conclu avec elle ;

Sur les conclusions aux fins d'annulation :

Considérant, en premier lieu, que le service de diffusion, par la voie de licences consenties aux usagers, des informations techniques, commerciales et financières contenues dans les instruments centralisés de publicité légale détenus par l'INPI en vertu du 2° de l'article L. 411-1 du code de la propriété intellectuelle, est exercé sur le marché concurrentiel de l'information ; que le financement de ce service repose exclusivement sur les redevances versées par les usagers ; qu'enfin, la gestion technique, commerciale et financière et l'exécution de ce service sont confiées à un concessionnaire privé à ses risques et périls ; que,

dans ces conditions, ce service doit être regardé comme un service public industriel et commercial ;

Considérant que les litiges opposant un service public industriel et commercial à ses usagers relèvent de la compétence du juge judiciaire ; qu'il en va notamment ainsi des litiges tendant à la réparation des préjudices nés de contrats conclus avec les usagers de ce service ou de fautes commises par la personne publique dans l'organisation de ce service ;

Considérant, dès lors, que litige, décrit plus haut, opposant la SA EDD, usager de ce service public industriel et commercial, avec l'INPI et la société Coface-Services, qui tend à la réparation des préjudices que la SA EDD soutient avoir subis en raison des fautes commises par ceux-ci dans l'exécution du contrat signé le 13 septembre 2002 et dans l'organisation de ce service, relève de la compétence du juge judiciaire ; qu'il en va de même pour le litige indemnitaire, soulevé à titre reconventionnel par la société Coface-Services, par lequel celle-ci demande la réparation des préjudices qu'elle aurait subis en raison des fautes commises par la SA EDD dans l'exécution du contrat signé le 13 septembre 2002 ;

Considérant, en second lieu, qu'à supposer que la SA EDD ait également entendu rechercher la responsabilité de la société Coface-services au titre des préjudices qu'elle estime avoir subis en raison du contrat conclu avec la société Cegedim, qui porterait, selon elle, sur la fourniture de données, sensiblement identiques à celle qu'elle obtenait en vertu de sa convention de « licence 1 », à des conditions financières nettement plus avantageuses, un tel litige, relatif aux préjudices nés de la conclusion et de l'exécution d'un contrat de droit privé, ne relève pas davantage de la compétence du juge administratif ;

Considérant qu'il résulte de l'ensemble de ce qui précède que le litige opposant la SA EDD à l'INPI et à la société Coface-services ne relève pas de la compétence de la juridiction administrative ; que, dès lors, en s'estimant compétent pour en connaître, le Tribunal administratif de Paris a entaché le jugement attaqué d'irrégularité ; que ce jugement doit par suite être annulé ;

Considérant qu'ainsi qu'il vient d'être dit, la juridiction administrative n'est pas compétente pour connaître des demandes indemnitaires respectivement exposées par la SA EDD et la société Coface-services ; que ces demandes ne peuvent dès lors qu'être rejetées comme portées devant un ordre de juridiction incompétent pour en connaître ;
(...)

DECIDE :

Article 1^{er} : Le jugement du 18 février 2009 du Tribunal administratif de Paris est annulé.

Article 2 : Les demandes indemnitaires présentées par la SA EDD et la société Coface-Services sont rejetées.

Article 3 : Le surplus des conclusions présentées par les parties est rejeté.

C.A.A. Paris, 4^{ème} Chambre, 29 novembre 2011, n° 09PA05155

Société Paris Tennis

M. Piot Président ; M. Rousset Rapporteur ; Mme Descours-Gatin Rapporteur public

54-05-02

54-06-03

54-07-01-04-01-02

24-01-02-01-01

R

Vu la requête, enregistrée le 16 août 2009, présentée pour la société Paris Tennis ; la société Paris Tennis demande à la Cour :

1°) d'annuler le jugement n° 0613540 du 12 juin 2009 par lequel le Tribunal administratif de Paris a rejeté sa demande tendant à l'annulation de la délibération du Conseil de Paris des 10 et 11 juillet 2006 approuvant une convention d'occupation du domaine public du centre sportif de la Croix-Catelan et autorisant le maire de Paris à signer cette convention avec la société Lagardère SCA ;

2°) d'annuler la délibération attaquée ;

3°) d'enjoindre à la Ville de Paris, dans un délai de 15 jours à compter de la notification de l'arrêt à intervenir, de saisir le juge du contrat d'une action en nullité de la convention litigieuse sous astreinte de 5 000 euros par jour de retard ;

(...)

.....
Vu les autres pièces du dossier ;

Vu le code général des collectivités territoriales ;

Vu le code de justice administrative ;

(...)

Considérant que la Ville de Paris a publié au bulletin municipal officiel de la Ville de Paris du 13 janvier 2006 un avis d'appel public à candidatures en vue de la désignation de « l'occupant d'une parcelle du domaine public municipal à destination sportive située dans le bois de Boulogne (16^e arr) au lieu dit Croix-Catelan » et précisant que « l'occupation sera consentie dans le cadre d'un contrat d'occupation du domaine public qui fixera la redevance à verser au propriétaire ainsi qu'un programme d'entretien et de valorisation du patrimoine mis à disposition de l'occupant » ; que quatre déclarations de candidature ont été présentées et trois offres déposées ; que la commission spéciale d'examen des offres a classé en première position la proposition de la société Lagardère SCA pour deux des trois critères d'attribution ; que, par délibération des 10 et 11 juillet 2006, le Conseil de Paris a approuvé le projet de convention d'occupation du domaine public et a autorisé le maire de Paris à la signer avec la société Lagardère SCA ; que le contrat a été signé le 20 juillet 2006 avec la société Lagardère SCA à laquelle s'est substituée la société Nouvel Elan Croix Catelan , devenue Lagardère Paris racing ressources ; que la société Paris Tennis fait appel du jugement du 12 juin 2009 par lequel le Tribunal administratif de Paris a rejeté comme irrecevable sa demande tendant à

l'annulation de la délibération précitée du Conseil de Paris des 10 et 11 juillet 2006, pour défaut d'intérêt lui donnant qualité pour agir ;

Sur la régularité du jugement attaqué :

Considérant qu'aux termes de l'article L. 721-1 du code de justice administrative : « La récusation d'un membre de la juridiction est prononcée, à la demande d'une partie, s'il existe une raison sérieuse de mettre en doute son impartialité » ; qu'aux termes de l'article R. 721-6 du code de justice administrative : « Dès qu'il a communication de la demande, le membre récusé doit s'abstenir jusqu'à ce qu'il ait été statué sur la récusation » ; qu'aux termes de l'article R. 721-9 du code de justice administrative : « Si le membre de la juridiction qui est récusé acquiesce à la demande de récusation, il est aussitôt remplacé. Dans le cas contraire, la juridiction, par une décision non motivée, se prononce sur la demande (...).La juridiction statue sans la participation de celui de ses membres dont la récusation est demandée (...) » ;

Considérant qu'il appartient au juge d'appel de s'assurer, alors même que cette question n'est pas discutée devant lui, que la juridiction dont la décision est contestée a siégé dans une composition conforme aux dispositions législatives ou réglementaires qui déterminent cette composition ainsi qu'aux principes qui gouvernent la mise en oeuvre de ces dispositions ;

Considérant que par le jugement attaqué, le Tribunal administratif de Paris a rejeté comme non-fondée la demande de récusation présentée par la société Paris Tennis à l'encontre de M. Baronnet ; que, toutefois, il ressort des pièces du dossier, et notamment des mentions portées sur ce jugement, que M. Baronnet a siégé en qualité de rapporteur public à l'audience au cours de laquelle ont été examinées, ensemble, la demande de récusation dont il était l'objet et la demande d'annulation de la délibération du conseil de Paris ; que cette participation du magistrat dont la récusation est demandée, à l'audience au cours de laquelle est examiné le bien-fondé de la demande de récusation, méconnaît les articles R. 721-6 et R. 721-9 précités du code de justice administrative ; qu'il s'ensuit que le jugement attaqué, qui a été rendu par une juridiction irrégulièrement composée, doit être annulé ;

Considérant qu'il y a lieu d'évoquer et de statuer immédiatement sur les demandes présentées par la société Paris Tennis devant le Tribunal administratif de Paris ;

Sur la demande de la société Paris Tennis tendant à la récusation de M. Baronnet :

Considérant qu'il est constant que M. Baronnet ne siège pas au sein de la 4ème chambre de la Cour administrative d'appel de Paris qui doit se prononcer sur la demande de la SOCIETE PARIS TENNIS tendant à l'annulation de la délibération du Conseil de Paris des 10 et 11 juillet 2006 ; que, par suite, il n'y a plus lieu de statuer sur la demande de la société requérante tendant à sa récusation ;

Sur la demande de la société Paris Tennis tendant à l'annulation de la délibération du Conseil de Paris des 10 et 11 juillet 2006 : (...)

DECIDE :

Article 1^{er} : Le jugement susvisé en date du 12 juin 2009 du Tribunal administratif de Paris est annulé.

Article 2 : Il n'y a pas lieu de statuer sur la demande tendant à la récusation de M. Baronnet présentée par la société Paris Tennis devant le Tribunal administratif de Paris.

Article 3 : Le surplus des conclusions de la demande et de la requête de la société Paris Tennis est rejeté.

(...)

C.A.A. Paris, 7^{ème} Chambre, 20 janvier 2012, n° 11PA04240

Préfet de police c/ M. X

Mme Driencourt Président ; M. Couvert-Castéra Rapporteur ; M. Blanc Rapporteur public

54-07-02-04

54-07-025

335-03

R

Vu la requête, enregistrée le 22 septembre 2011, présentée par le préfet de police ; le préfet de police demande à la Cour :

1°) d'annuler le jugement n° 1114108 rendu le 17 août 2011 par le magistrat désigné par le président du Tribunal administratif de Paris, en tant qu'il a annulé ses décisions, prises par arrêté du 10 août 2011, refusant d'accorder un délai à M. X pour quitter le territoire français, plaçant l'intéressé en rétention administrative et fixant le pays à destination duquel il pourra être renvoyé en cas d'exécution d'office ;

2°) de rejeter la demande de M. X devant le Tribunal administratif de Paris en tant qu'elle tend à l'annulation de ces décisions ;

.....
Vu les autres pièces du dossier ;

Vu la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ;

Vu le traité instituant la Communauté européenne et le traité sur le fonctionnement de l'Union européenne ;

Vu la convention relative aux droits de l'enfant, signée à New York le 26 janvier 1990 ;

Vu la directive 2008/115/CE du Parlement européen et du Conseil en date du 16 décembre 2008 ;

Vu le code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile ;

Vu décret n° 2004-374 du 29 avril 2004 ;

Vu le code de justice administrative ;

(...)

Considérant que, par arrêté en date du 10 août 2011, le préfet de police a fait obligation à M. X, ressortissant capverdien, de quitter le territoire français, a refusé de lui accorder un délai de départ volontaire, a fixé le pays à destination duquel il pourra être renvoyé en cas d'exécution d'office et l'a placé en rétention administrative ; que le préfet de police relève appel du jugement rendu le 17 août 2011 par le magistrat désigné par le président du Tribunal administratif de Paris en tant qu'il a annulé ces trois dernières décisions ;

Sur la légalité de la décision du préfet de police en date du 10 août 2011 refusant d'accorder à M. X un délai pour quitter le territoire français :

En ce qui concerne le bien-fondé du moyen d'annulation retenu par le tribunal administratif :

Considérant qu'aux termes de l'article L. 511-1 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile : « I. – L'autorité administrative peut obliger à quitter le territoire français un étranger non ressortissant d'un Etat membre de l'Union européenne, d'un autre Etat partie à l'accord sur l'Espace économique européen ou de la Confédération suisse et qui n'est pas membre de la famille d'un tel ressortissant au sens des 4° et 5° de l'article L. 121-1, lorsqu'il se trouve dans l'un des cas suivants : 1° Si l'étranger ne peut justifier être entré régulièrement sur le territoire français, à moins qu'il ne soit titulaire d'un titre de séjour en cours de validité (...) / La décision énonçant l'obligation de quitter le territoire français est motivée. Elle n'a pas à faire l'objet d'une motivation distincte de celle de la décision relative au séjour dans les cas prévus aux 3° et 5° du présent I, sans préjudice, le cas échéant, de l'indication des motifs pour lesquels il est fait application des II et III. / L'obligation de quitter le territoire français fixe le pays à destination duquel l'étranger est renvoyé en cas d'exécution d'office. II. – Pour satisfaire à l'obligation qui lui a été faite de quitter le territoire français, l'étranger dispose d'un délai de trente jours à compter de sa notification et peut solliciter, à cet effet, un dispositif d'aide au retour dans son pays d'origine. Eu égard à la situation personnelle de l'étranger, l'autorité administrative peut accorder, à titre exceptionnel, un délai de départ volontaire supérieur à trente jours. / Toutefois, l'autorité administrative peut, par une décision motivée, décider que l'étranger est obligé de quitter sans délai le territoire français : (...) 3° S'il existe un risque que l'étranger se soustraie à cette obligation. Ce risque est regardé comme établi, sauf circonstance particulière, dans les cas suivants : a) Si l'étranger, qui ne peut justifier être entré régulièrement sur le territoire français, n'a pas sollicité la délivrance d'un titre de séjour (...) ; e) Si l'étranger a contrefait, falsifié ou établi sous un autre nom que le sien un titre de séjour ou un document d'identité ou de voyage ; f) Si l'étranger ne présente pas de garanties de représentation suffisantes, notamment parce qu'il ne peut justifier de la possession de documents d'identité ou de voyage en cours de validité (...) » ;

Considérant, en premier lieu, qu'il ressort des pièces du dossier et qu'il n'est au demeurant pas sérieusement contesté par l'intéressé qu'il se trouvait dans les cas prévus au a), au e) et au f) du 3° du II de l'article L. 511-1 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile, permettant de regarder comme établi, sauf circonstance particulière, le risque qu'il se soustraie à l'obligation qui lui avait été faite de quitter le territoire français ;

Considérant, en deuxième lieu, que le préfet de police, auquel le législateur a entendu laisser sur ce point un large pouvoir d'appréciation, n'a pas entaché sa décision d'une erreur manifeste d'appréciation en considérant qu'il ne ressortait ni des allégations de M. X ni de l'examen de sa situation l'existence d'une circonstance particulière, au sens des dispositions précitées du 3° du II de l'article L. 511-1 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile, de nature à établir qu'il n'y avait pas de risque qu'il se soustraie à l'obligation qui lui avait été faite de quitter le territoire français ; qu'en effet, si M. X fait valoir, d'une part, que sa compagne, de nationalité portugaise, était enceinte de près de cinq mois, à la date de la décision attaquée, d'un enfant pour lequel il aurait engagé une procédure de reconnaissance anticipée de paternité et, d'autre part, qu'il avait engagé des démarches en vue de régulariser sa situation en matière de séjour, ces circonstances, à les supposer établies, n'étaient pas de nature à démontrer qu'il avait l'intention d'exécuter volontairement la mesure d'éloignement ;

Considérant, en troisième lieu, que les circonstances susmentionnées ne sont pas davantage de nature à établir que le préfet de police aurait, en refusant d'accorder un délai de départ volontaire à l'intéressé, commis une erreur manifeste dans l'appréciation des conséquences de cette décision sur sa situation personnelle ;

Considérant qu'il résulte de ce qui précède que c'est à tort que le magistrat désigné par le président du Tribunal administratif de Paris a annulé la décision du 10 août 2011 refusant d'accorder un délai à M. X pour quitter le territoire français au motif que cette décision était entachée d'une erreur manifeste d'appréciation ;

Considérant, toutefois, qu'il appartient à la Cour, saisie de l'ensemble du litige par l'effet dévolutif de l'appel, d'examiner les autres moyens présentés par M. X tant devant la Cour que devant le Tribunal administratif de Paris à l'appui de ses conclusions tendant à l'annulation de la décision susmentionnée ;

En ce qui concerne les autres moyens invoqués par M. X :

Considérant, en premier lieu, qu'aux termes de l'article 77 du décret n° 2004-374 du 29 avril 2004 susvisé : « Le préfet de police peut donner délégation de signature : (...) /2° Pour toutes les matières relevant de leurs attributions : (...) / d) Aux agents en fonction à la préfecture de police (...) » ; que, par arrêté n° 2011-00412 du 8 juin 2011, régulièrement publié au bulletin municipal officiel de la ville de Paris du 14 juin suivant, le préfet de police a donné délégation à M. Hombourger, agent à la direction de la police générale à la préfecture de police, pour signer tous actes dans la limite de ses attributions, en cas d'absence ou d'empêchement d'autorités dont il n'est pas établi, ni même allégué, qu'elles n'auraient pas été absentes ou empêchées lors de la signature de la décision litigieuse ; que, par suite, doit être écarté le moyen tiré de l'incompétence du signataire de cette décision ;

Considérant, en deuxième lieu, que la décision en litige vise le code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile et notamment le II de l'article L. 511-1 de ce code ; que cette décision mentionne les raisons pour lesquelles il existe un risque que M. X se soustraie à l'obligation de quitter le territoire français dont il a fait l'objet ; que cette décision indique également qu'aucune circonstance particulière de nature à remettre en cause la réalité du risque de fuite de l'intéressé ne ressort des allégations de ce dernier ou de l'examen de sa situation ; que, dans ces conditions, le préfet de police a suffisamment motivé la décision par laquelle il a refusé d'accorder à M. X le bénéfice d'un délai de départ volontaire ;

Considérant, en troisième lieu, qu'aux termes de l'article 3 de la directive 2008/115/CE susvisée : « Aux fins de la présente directive, on entend par : (...) 7) « risque de fuite » : le fait qu'il existe des raisons, dans un cas particulier et sur la base de critères objectifs définis par la loi, de penser qu'un ressortissant d'un pays tiers faisant l'objet de procédures de retour peut prendre la fuite (...) » ; qu'aux termes de l'article 7 de ladite directive : « 1. La décision de retour prévoit un délai approprié allant de sept à trente jours pour le départ volontaire, sans préjudice des exceptions visées aux paragraphes 2 à 4. (...) / 4. S'il existe un risque de fuite, (...) les Etats membres peuvent s'abstenir d'accorder un délai de départ volontaire ou peuvent accorder un délai inférieur à sept jours » ; qu'il résulte des dispositions précitées du 3° du II de l'article L. 511-1 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile que l'existence d'un risque que l'étranger se soustraie à l'obligation qui lui est faite de quitter le territoire français résulte d'un ensemble de critères objectifs et doit être appréciée par

l'autorité compétente en fonction des circonstances particulières de l'espèce ; que ces dispositions ne méconnaissent pas les objectifs de la directive 2008/115/CE susvisée et notamment ceux qui résultent des stipulations précitées ; qu'il s'ensuit que doit être écarté le moyen tiré par M. X de ce que la décision attaquée aurait été prise sur le fondement de dispositions législatives contraires aux objectifs de cette directive ;

Considérant qu'il résulte de tout ce qui précède que le préfet de police est fondé à soutenir que c'est à tort que, par le jugement attaqué, le magistrat désigné par le président du Tribunal administratif de Paris a annulé sa décision du 10 août 2011 refusant d'accorder un délai à M. X pour quitter le territoire français ;

Sur la légalité de la décision du préfet de police en date du 10 août 2011 fixant le pays de renvoi :

En ce qui concerne le bien-fondé du moyen d'annulation retenu par le tribunal administratif :

Considérant que l'annulation de la décision refusant d'accorder un délai à un étranger pour quitter le territoire français est sans incidence sur la décision fixant le pays de renvoi, cette dernière décision étant prise en vue de l'exécution d'office de l'obligation de quitter le territoire français, qui peut intervenir tant lorsque le délai de départ volontaire qui a été accordé à l'intéressé pour se conformer à cette obligation est expiré que lorsqu'un tel délai lui a été refusé ; que, par suite, c'est en tout état de cause à tort que le magistrat désigné par le président du Tribunal administratif de Paris a annulé la décision du préfet de police en date du 10 août 2011 fixant le pays à destination duquel M. X pourra être reconduit d'office, par voie de conséquence de l'annulation, prononcée par le jugement attaqué, de la décision de ne pas accorder de délai de départ volontaire à l'intéressé ;

Considérant, toutefois, qu'il appartient à la Cour, saisie de l'ensemble du litige par l'effet dévolutif de l'appel, d'examiner les autres moyens présentés par M. X tant devant la Cour que devant le Tribunal administratif de Paris à l'appui de ses conclusions tendant à l'annulation de la décision susmentionnée ;

En ce qui concerne les autres moyens invoqués par M. X :

Considérant, en premier lieu, qu'il résulte de ce qui a été dit plus haut que M. Hombourger, signataire de l'arrêté attaqué, bénéficiait d'une délégation du préfet de police à l'effet de signer tous actes dans la limite de ses attributions, en cas d'absence ou d'empêchement d'autorités dont il n'est pas établi, ni même allégué, qu'elles n'auraient pas été absentes ou empêchées lors de la signature de la décision litigieuse ; que, par suite, doit être écarté le moyen tiré de l'incompétence du signataire de la décision fixant le pays de renvoi ;

Considérant, en deuxième lieu, que la décision par laquelle le préfet de police a fixé le pays à destination duquel M. X pourra être reconduit d'office est suffisamment motivée par l'indication selon laquelle l'intéressé n'allègue pas être exposé à des peines ou traitements contraires à la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales en cas de retour dans son pays d'origine ;

Considérant, en troisième lieu, que M. X n'est pas recevable à invoquer par voie d'exception l'illégalité de la décision du 10 août 2011 par laquelle le préfet de police lui a fait obligation de quitter le territoire français, cette décision, qui est dépourvue de caractère réglementaire, étant devenue définitive par l'effet de sa confirmation par le jugement du 17 août 2011, lequel n'a pas été frappé d'appel sur ce point ;

Considérant, en quatrième lieu, que M. X ne peut utilement se prévaloir de la méconnaissance des stipulations de l'article 8 de la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales et de celles de l'article 3-1 de la convention relative aux droits de l'enfant à l'appui de ses conclusions dirigées contre la décision fixant le pays de renvoi ;

Considérant qu'il résulte de tout ce qui précède que le préfet de police est fondé à soutenir que c'est à tort que, par le jugement attaqué, le magistrat désigné par le président du Tribunal administratif de Paris a annulé sa décision du 10 août 2011 fixant le pays à destination duquel M. X pourra être reconduit d'office ;

Sur la légalité de la décision du préfet de police en date du 10 août 2011 plaçant M. X en rétention administrative :

Considérant qu'aux termes de l'article L. 551-1 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile : « A moins qu'il ne soit assigné à résidence en application de l'article L. 561-2, l'étranger qui ne peut quitter immédiatement le territoire français peut être placé en rétention par l'autorité administrative dans des locaux ne relevant pas de l'administration pénitentiaire, pour une durée de cinq jours, lorsque cet étranger : (...) 6° Fait l'objet d'une obligation de quitter le territoire français prise moins d'un an auparavant et pour laquelle le délai pour quitter le territoire est expiré ou n'a pas été accordé (...) » et qu'aux termes de l'article L. 561-2 du même code : « Dans les cas prévus à l'article L. 551-1, l'autorité administrative peut prendre une décision d'assignation à résidence à l'égard de l'étranger pour lequel l'exécution de l'obligation de quitter le territoire demeure une perspective raisonnable et qui présente des garanties de représentation effectives propres à prévenir le risque, mentionné au II de l'article L. 511-1, qu'il se soustraie à cette obligation (...) » ;

En ce qui concerne le bien-fondé du moyen d'annulation retenu par le tribunal administratif :

Considérant qu'il résulte de ce qui a été dit ci-dessus que c'est à tort que, par le jugement attaqué, le magistrat désigné par le président du Tribunal administratif de Paris a annulé la décision en date du 10 août 2011 par laquelle le préfet de police a refusé d'accorder un délai à M. X pour quitter le territoire français ; que, par suite, le préfet de police est fondé à soutenir que c'est à tort que, par ce même jugement, le premier juge a annulé, par voie de conséquence de cette annulation, sa décision du même jour décidant de placer l'intéressé en rétention administrative ;

Considérant, toutefois, qu'il appartient à la Cour, saisie de l'ensemble du litige par l'effet dévolutif de l'appel, d'examiner les autres moyens présentés par M. X tant devant la Cour que devant le Tribunal administratif de Paris à l'appui de ses conclusions tendant à l'annulation de la décision susmentionnée ;

En ce qui concerne les autres moyens invoqués par M. X :

Considérant, en premier lieu, que la décision de placer M. X en rétention dans des locaux ne relevant pas de l'administration pénitentiaire pendant le temps nécessaire à son départ de France et pour une durée maximale de cinq jours n'a pas porté par elle-même atteinte au droit de l'intéressé à mener une vie privée et familiale normale ; qu'il s'ensuit que doit être écarté le moyen tiré de la violation de l'article 8 de la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ;

Considérant, en deuxième lieu, que M. X ne saurait utilement invoquer, à l'appui de son moyen tiré de la méconnaissance des stipulations de l'article 3-1 de la convention internationale relative aux droits de l'enfant, qui imposent à l'autorité administrative d'accorder une attention primordiale à l'intérêt supérieur des enfants dans toutes les décisions les concernant, la circonstance que sa compagne aurait été enceinte à la date de la décision attaquée ;

Considérant, en troisième lieu, qu'aux termes du paragraphe 4 de l'article 8 de la directive 2008/115/CE susvisée : « Lorsque les États membres utilisent – en dernier ressort – des mesures coercitives pour procéder à l'éloignement d'un ressortissant d'un pays tiers qui s'oppose à son éloignement, ces mesures sont proportionnées et ne comportent pas d'usage de la force allant au-delà du raisonnable. Ces mesures sont mises en œuvre comme il est prévu par la législation nationale, conformément aux droits fondamentaux et dans le respect de la dignité et de l'intégrité physique du ressortissant concerné d'un pays tiers. » et qu'aux termes de l'article 15 de ladite directive : « 1. À moins que d'autres mesures suffisantes, mais moins coercitives, puissent être appliquées efficacement dans un cas particulier, les États membres peuvent uniquement placer en rétention le ressortissant d'un pays tiers qui fait l'objet de procédures de retour afin de préparer le retour et/ou de procéder à l'éloignement, en particulier lorsque : a) il existe un risque de fuite, ou b) le ressortissant concerné d'un pays tiers évite ou empêche la préparation du retour ou de la procédure d'éloignement. / Toute rétention est aussi brève que possible et n'est maintenue qu'aussi longtemps que le dispositif d'éloignement est en cours et exécuté avec toute la diligence requise. » ; qu'en vertu des stipulations précitées, le placement en rétention d'un étranger qui fait l'objet d'une procédure de retour n'est possible, en l'absence de départ volontaire, que si son assignation à résidence n'est pas suffisante pour éviter le risque qu'il ne se soustraie à l'exécution de la décision de retour dont il fait l'objet ; qu'en vertu de l'article L. 551-1 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile, la rétention administrative de l'étranger ayant fait l'objet d'une obligation de quitter le territoire français prise moins d'un an auparavant n'est possible que lorsque le délai pour quitter le territoire français qui lui avait été accordé est expiré ou si ce délai n'a pas été accordé, à la condition qu'il ne puisse quitter immédiatement le territoire français, à moins qu'il ne fasse l'objet d'une décision d'assignation à résidence en application de l'article L. 561-2 de ce code ; qu'une telle décision d'assignation est prise lorsque l'étranger pour lequel l'exécution de l'obligation de quitter le territoire demeure une perspective raisonnable présente des garanties de représentation effectives propres à prévenir le risque qu'il se soustraie à l'obligation de quitter le territoire français ; que l'autorité administrative est tenue d'effectuer, sous le contrôle du juge de l'excès de pouvoir, un examen de la situation de chaque étranger afin de vérifier notamment si les conditions légales permettant son placement en rétention sont réunies et si l'étranger bénéficie de garanties de représentation effectives ; que, dans ces conditions, les dispositions susmentionnées du code de l'entrée et du

séjour des étrangers et du droit d'asile ne méconnaissent pas les objectifs de la directive 2008/115/CE susvisée et notamment ceux qui résultent des stipulations précitées ;

Considérant, en quatrième lieu, qu'aux termes des paragraphes 4 et 5 de l'article 16 de la directive 2008/115/CE susvisée : « 4. Les organisations et instances nationales, internationales et non gouvernementales compétentes ont la possibilité de visiter les centres de rétention visés au paragraphe 1, dans la mesure où ils sont utilisés pour la rétention de ressortissants de pays tiers conformément au présent chapitre. Ces visites peuvent être soumises à une autorisation. 5. Les ressortissants de pays tiers placés en rétention se voient communiquer systématiquement des informations expliquant le règlement des lieux et énonçant leurs droits et leurs devoirs. Ces informations portent notamment sur leur droit, conformément au droit national, de contacter les organisations et instances visées au paragraphe 4. » ; que ces règles, qui présentent un caractère précis et inconditionnel, n'ayant pas été transposées en droit interne alors que le délai imparti aux Etats membres de l'Union européenne pour assurer la transposition de cette directive expirait, en vertu du paragraphe 1 de son article 20, le 24 décembre 2010, tout justiciable peut s'en prévaloir à l'appui d'un recours dirigé contre un acte administratif non réglementaire ;

Considérant que M. X soutient que les stipulations précitées des paragraphes 4 et 5 de l'article 16 de la directive 2008/115/CE susvisée ont été méconnues en l'espèce, faute pour l'autorité administrative de lui avoir notifié son droit de contacter les organisations et instances nationales, internationales et non gouvernementales compétentes ; qu'il ressort des pièces du dossier que l'intéressé s'est vu notifier le 10 août 2011, en même temps que la décision le plaçant en rétention administrative, un document intitulé « Vos droits au centre de rétention », qui ne comporte pas d'information sur le droit de contacter les organisations et instances internationales compétentes ; que le requérant soutient, sans être contredit sur ce point, que ce droit ne lui a à aucun moment été notifié ; que, toutefois, aucune stipulation de la directive susvisée n'impose que cette information soit dispensée aux étrangers préalablement ou concomitamment à la décision de les placer en rétention ; que, par suite, la légalité d'une décision administrative s'appréciant à la date à laquelle elle a été prise, la circonstance que M. X n'a pas été complètement informé de ses droits lors de son arrivée au centre de rétention est sans incidence sur la légalité de la décision du préfet de police ordonnant son placement en rétention administrative ;

Considérant, en cinquième lieu, qu'en égard à la nécessité de prendre les mesures qu'exigeait l'organisation matérielle du retour de M. X dans son pays d'origine et compte tenu de ce que l'intéressé ne présentait pas de garanties de représentation, faute de justifier, notamment, de la possession de documents d'identité ou de voyage en cours de validité, le préfet de police a pu légalement décider de placer l'intéressé en rétention administrative plutôt que de l'assigner à résidence ;

Considérant qu'il résulte de tout ce qui précède que le préfet de police est fondé à soutenir que c'est à tort que, par le jugement attaqué, le magistrat désigné par le président du Tribunal administratif de Paris a annulé sa décision du 10 août 2011 plaçant M. X en rétention administrative ;

DÉCIDE :

Article 1^{er} : Les articles 1^{er} à 4 du jugement n° 1114108 rendu le 17 août 2011 par le magistrat désigné par le président du Tribunal administratif de Paris sont annulés.

Article 2 : La demande présentée par M. X devant le Tribunal administratif de Paris est rejetée en tant qu'elle tend à l'annulation des décisions du 10 août 2011 par lesquelles le préfet de police a refusé de lui accorder un délai pour quitter le territoire français, l'a placé en rétention administrative et a fixé le pays de renvoi.

C.A.A. Paris, 1^{ère} Chambre, 12 janvier 2012, n° 11PA01591

M. X

Mme Lackmann Président ; M. Even Rapporteur ; Mme Vidal Rapporteur public

C+

Vu la requête, enregistrée le 29 mars 2011, présentée pour M. X, incarcéré à la maison d'arrêt de Paris La Santé, 41, rue de la Santé à Paris (75014) ; M. X demande à la Cour :

1°) d'annuler l'ordonnance n° 1020786 du 14 mars 2011 par laquelle le juge des référés du Tribunal administratif de Paris a rejeté sa demande tendant au versement d'une provision de 4 637 euros en indemnisation du préjudice moral qu'il estime avoir subi et subir du fait de ses conditions d'incarcération ;

2°) de condamner l'Etat à lui verser une somme de 5 950 euros à titre de dommages et intérêts en indemnisation du préjudice moral qu'il a subi et subit encore du fait de ses conditions d'incarcération ;

(...)

.....
Vu les autres pièces du dossier ;

Vu la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ;

Vu la loi n° 2009-1436 du 24 novembre 2009 ;

Vu le code de procédure pénale ;

Vu le règlement sanitaire du département de Paris ;

Vu le code de justice administrative ;

(...)

Considérant que, par une ordonnance en date du 14 mars 2011, le juge des référés du Tribunal administratif de Paris a rejeté la demande de M. X tendant à la condamnation de l'Etat à lui verser une provision en réparation du préjudice moral qu'il affirme avoir subi du fait de ses conditions d'incarcération à la maison d'arrêt de Paris La Santé, lesquelles seraient selon lui contraires au principe du respect de la dignité humaine ; que M. X relève appel de cette ordonnance ;

Considérant qu'aux termes de l'article R. 541-1 du code de justice administrative : « Le juge des référés peut, même en l'absence d'une demande au fond, accorder une provision au créancier qui l'a saisi lorsque l'existence de l'obligation n'est pas sérieusement contestable. Il peut, même d'office, subordonner le versement de la provision à la constitution d'une garantie » ;

Considérant, en premier lieu, que la demande de référé-provision soumise à la cour administrative d'appel pose la question de savoir si les articles 27-2, 40, 45 b), 46, 53, 64-2, 152, et 152-2 du règlement sanitaire du département de Paris sont applicables à une maison d'arrêt ; que cette question de droit soulève une difficulté sérieuse ; que, par suite, l'obligation

découlant du non-respect des articles de ce règlement, dont le requérant se prévaut, ne peut être regardée comme n'étant pas sérieusement contestable ;

Considérant, en deuxième lieu, qu'il résulte de l'instruction que M. X a toujours occupé des cellules individuelles depuis son incarcération à la prison de la santé le 21 septembre 2009 jusqu'au 6 septembre 2010 ; que s'il ressort du mémoire produit par le garde des sceaux le 19 mai 2011 que M. X a occupé à partir du 6 septembre 2010 une cellule de 12 m² seul ou avec un autre détenu, ces informations ne permettent pas d'établir avec suffisamment de précision les conditions d'incarcération de l'intéressé depuis cette date ; que, par suite, il ne peut utilement se prévaloir du principe du placement en cellule individuelle énoncé par l'article D. 83 du code de procédure pénale ; qu'au demeurant l'article 100 de la loi pénitentiaire du 29 novembre 2009 prévoit que, dans la limite de cinq ans à compter de sa publication, il peut être dérogé audit principe dans les maisons d'arrêt lorsque la distribution intérieure des locaux ou le nombre de personnes détenues présentes ne permet pas son application ; qu'en tout état de cause, la seule circonstance que l'encellulement individuel n'aurait pas été appliqué ne saurait suffire à caractériser une atteinte à la dignité de la personne humaine ;

Considérant, en troisième lieu, qu'aux termes de l'article 3 de la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales : « Nul ne peut être soumis à la torture ni à des peines ou traitements inhumains ou dégradants » ; qu'aux termes de l'article 8 de cette même convention : « 1° Toute personne a droit au respect de sa vie privée et familiale, de son domicile et de sa correspondance ; 2° Il ne peut y avoir ingérence d'une autorité publique dans l'exercice de ce droit que pour autant que cette ingérence est prévue par la loi et qu'elle constitue une mesure qui, dans une société démocratique, est nécessaire à la sécurité nationale, à la sûreté publique, au bien-être économique du pays, à la défense de l'ordre et à la prévention des infractions pénales, à la protection de la santé ou de la morale ou à la protection des droits et libertés d'autrui » ; qu'aux termes de l'article 22 de la loi pénitentiaire du 24 novembre 2009 : « L'administration pénitentiaire garantit à toute personne détenue le respect de sa dignité et de ses droits. L'exercice de ceux-ci ne peut faire l'objet d'autres restrictions que celles résultant des contraintes inhérentes à la détention, du maintien de la sécurité et du bon ordre des établissements, de la prévention de la récidive et de la protection de l'intérêt des victimes. Ces restrictions tiennent compte de l'âge, de l'état de santé, du handicap et de la personnalité de la personne détenue » ; qu'aux termes de l'article D. 350 du code de procédure pénale : « Les locaux de détention et, en particulier, ceux qui sont destinés au logement, doivent répondre aux exigences de l'hygiène, compte tenu du climat, notamment en ce qui concerne le cubage d'air, l'éclairage, le chauffage et l'aération » ; qu'aux termes de l'article D. 351 du même code : « Dans tout local où les détenus séjournent, les fenêtres doivent être suffisamment grandes pour que ceux-ci puissent lire et travailler à la lumière naturelle. L'agencement de ces fenêtres doit permettre l'entrée d'air frais. La lumière artificielle doit être suffisante pour permettre aux détenus de lire ou de travailler sans altérer leur vue. Les installations sanitaires doivent être propres et décentes. (...) » ;

Considérant qu'il résulte de l'instruction, comme il a été indiqué plus haut, que M. X a occupé, depuis son incarcération à la prison de la santé le 21 septembre 2009 jusqu'au 5 septembre 2010, des cellules individuelles, dont la taille minimale est de 7 m², et a accès à la cour de promenade quelques heures par jour ; qu'ainsi, il ne saurait soutenir qu'il n'aurait pas au cours de cette période bénéficié d'un espace minimal lui permettant de se mouvoir normalement au sein de ces différentes cellules ; que par ailleurs, il ne ressort pas des pièces du dossier que ces cellules, dès lors qu'elles sont occupées par un seul détenu, seraient

insuffisamment aérées ni que le cloisonnement incomplet des toilettes imposé par les exigences de sécurité ne garantirait pas un minimum d'intimité ; que la circonstance, à la supposer établie, qu'il doit utiliser un système de chauffage artisanal pour chauffer les repas achetés par le biais de la « cantine », qu'il considère comme présentant un risque de nocivité, n'est, en tout état de cause, pas constitutive d'une faute de l'administration pénitentiaire dès lors que M. X n'avait pas normalement à confectionner ses repas, des repas chauds étant distribués aux détenus trois fois par jour en cellule ;

Considérant, ainsi, qu'il ne ressort pas de l'instruction que M. X aurait été incarcéré à la maison d'arrêt de Paris la Santé dans des conditions n'assurant pas le respect de la dignité inhérente à la personne humaine, en méconnaissance des stipulations précitées de la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ou des dispositions précitées de la loi pénitentiaire et du code de procédure pénale ; que, dès lors, l'obligation dont il se prévaut ne peut être regardée comme non sérieusement contestable ;

Considérant qu'il résulte de tout ce qui précède que M. X n'est pas fondé à soutenir que c'est à tort que, par l'ordonnance attaquée, le Tribunal administratif de Paris a rejeté sa demande de provision ;

DECIDE : Rejet

C.A.A. Paris, 1^{ère} Chambre, 12 janvier 2012, n° 11PA01589

M. X

Mme Lackmann Président ; M. Even Rapporteur ; Mme Vidal Rapporteur public

C+

Vu la requête, enregistrée le 29 mars 2011, présentée pour M. X, incarcéré à la maison d'arrêt de Paris La Santé, 41, rue de la Santé à Paris (75014) ; M. X demande à la Cour :

1°) d'annuler l'ordonnance n° 1020785 du 14 mars 2011 par laquelle le juge des référés du Tribunal administratif de Paris a rejeté sa demande tendant au versement d'une provision de 3 587 euros en indemnisation du préjudice moral qu'il estime avoir subi et subir du fait de ses conditions d'incarcération ;

2°) de condamner l'Etat à lui verser une provision de 5 250 euros à titre de dommages et intérêts en indemnisation du préjudice moral qu'il a subi et subit encore du fait de ses conditions d'incarcération ;

(...)

.....
Vu les autres pièces du dossier ;

Vu la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ;

Vu la loi n° 2009-1436 du 24 novembre 2009 ;

Vu le code de procédure pénale ;

Vu le règlement sanitaire du département de Paris ;

Vu le code de justice administrative ;

(...)

Considérant que, par une ordonnance en date du 14 mars 2011, le juge des référés du Tribunal administratif de Paris a rejeté la demande de M. X tendant à la condamnation de l'Etat à lui verser une provision en réparation du préjudice moral qu'il affirme avoir subi du fait de ses conditions d'incarcération à la maison d'arrêt de Paris La Santé, lesquelles seraient selon lui contraires au principe du respect de la dignité humaine ; que M. X relève appel de cette ordonnance ;

Sur la provision :

Considérant qu'aux termes de l'article R. 541-1 du code de justice administrative : « Le juge des référés peut, même en l'absence d'une demande au fond, accorder une provision au créancier qui l'a saisi lorsque l'existence de l'obligation n'est pas sérieusement contestable. Il peut, même d'office, subordonner le versement de la provision à la constitution d'une garantie » ;

Considérant qu'aux termes de l'article 3 de la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales : « Nul ne peut être soumis à la torture ni à

des peines ou traitements inhumains ou dégradants » ; qu'aux termes de l'article 22 de la loi pénitentiaire du 24 novembre 2009 : « L'administration pénitentiaire garantit à toute personne détenue le respect de sa dignité et de ses droits. L'exercice de ceux-ci ne peut faire l'objet d'autres restrictions que celles résultant des contraintes inhérentes à la détention, du maintien de la sécurité et du bon ordre des établissements, de la prévention de la récidive et de la protection de l'intérêt des victimes. Ces restrictions tiennent compte de l'âge, de l'état de santé, du handicap et de la personnalité de la personne détenue » ; qu'aux termes de l'article D. 189 du code de procédure pénale alors applicable : « A l'égard de toutes les personnes qui lui sont confiées par l'autorité judiciaire, à quelque titre que ce soit, le service public pénitentiaire assure le respect de la dignité inhérente à la personne humaine et prend toutes les mesures destinées à faciliter leur réinsertion sociale » ; qu'aux termes de l'article D. 350 du même code : « Les locaux de détention et, en particulier, ceux qui sont destinés au logement, doivent répondre aux exigences de l'hygiène, compte tenu du climat, notamment en ce qui concerne le cubage d'air, l'éclairage, le chauffage et l'aération » ; qu'enfin aux termes de l'article D. 351 du même code : « Dans tout local où les détenus séjournent, les fenêtres doivent être suffisamment grandes pour que ceux-ci puissent lire et travailler à la lumière naturelle. L'agencement de ces fenêtres doit permettre l'entrée d'air frais. La lumière artificielle doit être suffisante pour permettre aux détenus de lire ou de travailler sans altérer leur vue. Les installations sanitaires doivent être propres et décentes. (...) » ;

Considérant qu'il résulte de l'instruction que M. X a occupé successivement cinq cellules collectives depuis le début de son incarcération à la maison d'arrêt de Paris La Santé le 8 janvier 2010, dont la surface est comprise entre 11, 98 m² et 12, 24 m², qu'il a dû partager avec plusieurs autres détenus ; qu'eu égard à l'exiguïté et à la sur-occupation de ces cellules, il ne peut être regardé comme ayant bénéficié d'un espace minimal lui permettant de se mouvoir normalement ; que le cloisonnement incomplet des toilettes dans ces cellules ne garantit pas un minimum d'intimité ; que ces lieux d'aisance situés au sein de la pièce servant à la prise des repas sont démunis d'un système d'aération spécifique ; que ces cellules sont insuffisamment aérées et ne bénéficient pas d'un éclairage naturel suffisant ; que les caractéristiques de ces cellules, aggravées par la promiscuité résultant de leur sur-occupation, suffisent à caractériser la méconnaissance des stipulations précitées de l'article 3 de la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, ainsi que des dispositions précitées de la loi pénitentiaire du 24 novembre 2009 et du code de procédure pénale, et à révéler une atteinte à la dignité humaine ; que ces manquements entraînent par eux-mêmes un préjudice moral et sont constitutifs d'une faute de nature à engager la responsabilité de l'Etat ;

Considérant que les conditions de vie ainsi infligées à M. X depuis son arrivée à la maison d'arrêt de Paris La Santé, le 8 janvier 2010, jusqu'au 13 septembre 2010, date à laquelle il a été placé dans une cellule individuelle, lui ont causé un préjudice moral dont le montant doit être regardé comme non sérieusement contestable à hauteur de 1 500 euros ;

Considérant qu'il résulte de tout ce qui précède qu'il y a lieu d'annuler l'ordonnance attaquée et de condamner l'Etat à verser à M. X une provision de 1 500 euros ; que, dans les circonstances de l'espèce, il n'y a pas lieu de subordonner le versement de cette provision à la constitution d'une garantie par le requérant ;
(...)

DECIDE :

Article 1^{er} : L'ordonnance n° 1020785 du juge des référés du Tribunal administratif de Paris en date du 14 mars 2011 est annulée.

Article 2 : L'Etat versera une provision de 1 500 euros à M. X.
(...)

C.A.A. Paris, 3^{ème} Chambre, 2 février 2012, n° 11PA01136
Clinique de l'Alma
Mme Vettraino Président ; Mme Renaudin Rapporteur ; M. Jarrige Rapporteur public
C+
66-075

Vu la requête, enregistrée le 4 mars 2011, présentée pour la clinique de l'Alma, dont le siège est 166 rue de l'Université à Paris (75007) ; la clinique de l'Alma demande à la Cour :

1°) d'annuler le jugement n° 0814932/3-2 en date du 22 décembre 2010 par lequel le Tribunal administratif de Paris a annulé la décision en date du 21 juillet 2008 par laquelle le ministre du travail, des relations sociales, de la famille et de la solidarité a, d'une part, annulé la décision en date du 21 janvier 2008 de l'inspecteur du travail lui refusant l'autorisation de procéder au transfert du contrat de travail de Mme X à la société Sodexho et, d'autre part, autorisé ledit transfert ;

2°) de confirmer la décision en date du 21 juillet 2008 du ministre du travail, des relations sociales, de la famille et de la solidarité lui accordant l'autorisation de procéder au transfert du contrat de travail de Mme X à la société Sodexho ;

.....
Vu les autres pièces du dossier ;

Vu le code du travail ;
Vu le code de justice administrative ;
(...)

Considérant que la clinique de l'Alma a, par un contrat en date du 1er janvier 2008, confié son activité de restauration collective à un prestataire extérieur, la société Sodexho ; qu'elle a sollicité dans ce cadre, par un courrier du 19 décembre 2007 adressé à l'inspection du travail, l'autorisation de transférer le contrat de travail de Mme X, exerçant les fonctions de diététicienne et détenant les mandats de déléguée du personnel, déléguée syndicale et membre du comité d'entreprise ; que, par une décision en date du 21 janvier 2008, l'inspecteur du travail a refusé ce transfert ; que, sur recours hiérarchique de la clinique de l'Alma, le ministre du travail, des relations sociales, de la famille et de la solidarité a, par une décision en date du 21 juillet 2008, d'une part, annulé la décision de l'inspecteur du travail et, d'autre part, accordé l'autorisation de transfert sollicitée ; que par un jugement du 22 décembre 2010, le Tribunal administratif de Paris, faisant droit à la requête de Mme X, a annulé la décision en date du 21 juillet 2008 du ministre du travail, des relations sociales, de la famille et de la solidarité ; que la clinique de l'Alma relève appel de ce jugement ;

Considérant qu'aux termes de l'article L. 1224-1 du code du travail : « Lorsque survient une modification dans la situation juridique de l'employeur, notamment par succession, vente, fusion, transformation du fonds, mise en société de l'entreprise, tous les contrats de travail en cours au jour de la modification subsistent entre le nouvel employeur et le personnel de l'entreprise » ; que ces dispositions s'appliquent en cas de transfert d'une entité économique conservant son identité et dont l'activité est poursuivie ou reprise ; que, par ailleurs, il résulte

des dispositions de l'article L. 2414-1 dudit code que si un délégué syndical ou un représentant syndical au comité d'entreprise est compris dans un transfert partiel d'entreprise ou d'établissement, le transfert de ce salarié doit être soumis à l'autorisation préalable de l'inspecteur du travail ;

Considérant que, par un premier motif, le ministre du travail a considéré dans sa décision du 21 juillet 2008, infirmant en cela celle de l'inspecteur du travail qui estimait que l'activité de restauration ne pouvait être regardée comme une entité économique autonome compte tenu des spécificités de l'organisation et des missions des établissements de santé, que l'opération envisagée s'analysait comme un transfert partiel de l'entreprise caractérisé par la cession d'une entité économique autonome et entrainait donc dans le champ d'application des dispositions de l'article L. 1224-1 du code du travail ;

Considérant que les établissements de santé, bien que développant une action concourant à une prise en charge globale du malade au sens des dispositions de l'article L. 6113-2 du code de la santé publique, ne peuvent être considérés comme des entités dont aucun service, même confié à un tiers, ne pourrait constituer lui-même une entité distincte ; que les dispositions de l'article L. 1224-1 du code du travail peuvent donc être appliquées comme en l'espèce, à une clinique, dès lors que le service de restauration en cause constitue une entité autonome dont l'externalisation constitue un transfert partiel d'activité ;

Considérant que, par un second motif, le ministre du travail a considéré, dans sa décision du 21 juillet 2008, que le fait que la salariée ne consacrait que la moitié de son temps de travail à l'activité transférée ne faisait pas obstacle à l'application des dispositions de l'article L. 1224-1 du code du travail ;

Considérant que si les dispositions précitées de l'article L. 1224-1 du code du travail peuvent trouver application en cas de transfert partiel d'un contrat de travail, il ressort toutefois des pièces du dossier que Mme X exerçait pour l'essentiel ses fonctions de diététicienne au sein de l'activité de soins de la clinique de l'Alma ; que cette dernière ne produit pas de décompte précis du temps de travail de l'intéressée antérieurement au transfert de l'activité de restauration ; que si la fiche de poste ne mentionne aucun service de rattachement de ses fonctions, la description de ces dernières paraissant relever des trois pôles du suivi individuel des patients du point de vue de leur alimentation en fonction des pathologies qu'ils présentent, du contrôle de qualité et de la gestion, il ressort des bulletins de salaire de l'intéressée, d'un certificat de classification des emplois de l'année 2002 émanant de la clinique requérante et des attestations établies par des praticiens de la clinique que la fonction principale de Mme X, assimilée à une fonction de soignante, consistait à définir les besoins nutritionnels des malades en accord avec les médecins et à surveiller la réponse apportée à ces besoins par le service de restauration ; que si Mme X effectuait, comme indiqué, des tâches annexes au sein de l'activité de restauration de la clinique, elle n'exerçait pas ses fonctions pour l'essentiel au sein de ce dernier service mais occupait à titre principal, comme l'ont estimé à bon droit les premiers juges, un poste relevant d'une profession de santé ; que le ministre du travail, qui s'est fondé sur l'estimation qu'il a cru pouvoir faire du temps de travail consacré par Mme X à l'activité de restauration, n'a pu, dès lors, sans commettre d'erreur d'appréciation, accorder à la clinique de l'Alma l'autorisation de transférer son contrat de travail ;

Considérant qu'il résulte de ce qui précède que la clinique de l'Alma n'est pas fondée à soutenir que c'est à tort que, par le jugement attaqué, le Tribunal administratif de Paris a annulé la décision en date du 21 juillet 2008 du ministre du travail, des relations sociales, de

la famille et de la solidarité l'autorisant à procéder au transfert du contrat de travail de Mme X à la société Sodexo ;

D E C I D E : Rejet

CE, 1/6 SSR, 2 décembre 2011, n° 343104

M. X

Mme Versini-Monod Rapporteur ; Mme Landais Rapporteur public

Vu le pourvoi sommaire et le mémoire complémentaire, enregistrés les 8 septembre et 8 décembre 2010 au secrétariat du contentieux du Conseil d'Etat, présentés pour M. X ; M. X demande au Conseil d'Etat :

1°) d'annuler l'arrêt n° 09PA01762 du 8 juillet 2010 par lequel la cour administrative d'appel de Paris a, à la demande de la commune d'Alfortville, annulé le jugement n° 0703757/4 du 22 janvier 2009 par lequel le tribunal administratif de Melun a annulé la décision du 10 mai 2007 du maire de cette commune exerçant le droit de préemption urbain sur un bien situé 69, rue Edouard-Vaillant à Alfortville ;

2°) réglant l'affaire au fond, de rejeter l'appel de la commune d'Alfortville ;

(...)

.....
Vu les autres pièces du dossier ;

Vu le code de l'urbanisme ;

Vu la loi n° 75-1351 du 31 décembre 1975, notamment son article 10-1 ;

Vu la loi n° 2006-685 du 13 juin 2006 ;

Vu le décret n° 2009-14 du 7 janvier 2009 ;

Vu le code de justice administrative ;

(...)

Sur le bien-fondé de l'arrêt attaqué :

Considérant, d'une part, que le I de l'article 1er de loi du 13 juin 2006 relative au droit de préemption et à la protection des locataires en cas de vente d'un immeuble a inséré dans la loi du 31 décembre 1975 relative à la protection des occupants de locaux à usage d'habitation un article 10-1, selon lequel : « I. - A. - Préalablement à la conclusion de la vente, dans sa totalité et en une seule fois, d'un immeuble à usage d'habitation (...) de plus de dix logements au profit d'un acquéreur ne s'engageant pas à proroger les contrats de bail à usage d'habitation en cours à la date de la conclusion de la vente afin de permettre à chaque locataire ou occupant de bonne foi de disposer du logement qu'il occupe pour une durée de six ans à compter de la signature de l'acte authentique de vente (...) le bailleur doit faire connaître (...) à chacun des locataires ou occupants de bonne foi l'indication du prix et des conditions de la vente, dans sa totalité et en une seule fois, de l'immeuble ainsi que l'indication du prix et des conditions de la vente pour le local qu'il occupe (...). / B. - Préalablement à la conclusion de la vente mentionnée au premier alinéa du A, le bailleur communique au maire de la commune sur le territoire de laquelle est situé l'immeuble le prix et les conditions de la vente de l'immeuble dans sa totalité et en une seule fois. Lorsque l'immeuble est soumis à l'un des droits de préemption institués par les chapitres Ier et II du titre Ier du livre II du code de l'urbanisme, la déclaration préalable faite au titre de l'article L. 213-2 du même code vaut communication au

sens du présent article. / II.- Les dispositions du I ne sont pas applicables en cas d'exercice de l'un des droits de préemption institués par le titre Ier du livre II du code de l'urbanisme ou lorsque la vente intervient entre parents ou alliés jusqu'au quatrième degré inclus (...) » ;

Considérant, d'autre part, qu'aux termes de l'article L. 210-2 introduit dans le code de l'urbanisme par le II du même article 1er de la loi du 13 juin 2006 : « En cas de vente d'un immeuble à usage d'habitation, la commune peut faire usage de son droit de préemption pour assurer le maintien dans les lieux des locataires » ;

Considérant qu'il résulte des termes mêmes de ces dernières dispositions que le motif de préemption qu'elles instituent au profit des communes détentrices d'un droit de préemption peut s'appliquer à tout immeuble à usage d'habitation, et non pas seulement aux immeubles de plus de dix logements visés par l'article 10-1 de la loi du 31 décembre 1975 ; que, par suite, la cour administrative d'appel de Paris n'a pas commis d'erreur de droit en jugeant, par l'arrêt attaqué, que la commune d'Alfortville avait légalement pu fonder la décision de préemption en litige sur le fait qu'elle entendait assurer, conformément à l'article L. 210-2 du code de l'urbanisme, le maintien des locataires dans les lieux, alors même que l'immeuble préempté ne comportait que huit logements et ne relevait ainsi pas du champ d'application de l'article 10-1 de la loi du 31 décembre 1975 ;

Considérant que, ainsi qu'il a été dit ci-dessus, l'applicabilité à l'ensemble des immeubles à usages d'habitation du motif de préemption prévu par l'article L. 210-1 du code de l'urbanisme résulte des termes mêmes de cet article ; que la cour n'était, dès lors, pas tenue de motiver davantage sa décision au regard des développements, même très circonstanciés, consacrés sur ce point par le requérant aux travaux préparatoires de la loi du 13 juin 2006 ; qu'elle n'a pas, ce faisant, dénaturé les termes de la requête qui lui était soumise ni entaché son arrêt d'insuffisance de motivation ;

Considérant, enfin, qu'en estimant qu'il n'existait aucun désaccord de la commune d'Alfortville sur le prix mentionné dans la déclaration d'intention d'aliéner, la cour a porté sur les faits de l'espèce une appréciation souveraine qui n'est pas entachée de dénaturation ;

Considérant qu'il résulte de tout ce qui précède que le pourvoi de M. X doit être rejeté ;

D E C I D E : Rejet

C.A.A. Paris, 1^{ère} chambre, 8 juillet 2010, n° 09PA01762

Commune d'Alfortville

Mme Lackmann Président ; Mme Briançon Rapporteur ; Mme Vidal Rapporteur public

68-02-01

68-02-01-01

C+

Vu la requête, enregistrée le 27 mars 2009 présentée pour la commune d'Alfortville, représentée par son maire ; la commune d'Alfortville demande à la cour :

1°) d'annuler le jugement n° 0703757/4 du 22 janvier 2009 par lequel le Tribunal administratif de Melun a annulé la décision du 10 mai 2007 de son maire d'exercer le droit de préemption urbain sur un bien situé 69 rue Edouard Vaillant à Alfortville ;

2°) rejeter la demande de M. X présentée devant le tribunal ;

.....
Vu les autres pièces du dossier ;

Vu le code de l'urbanisme ;

Vu le code de justice administrative ;

Vu la loi n° 2006-685 du 13 juin 2006 relative au droit de préemption et à la protection des locataires en cas de vente d'un immeuble ;

(...)

Considérant que M. X s'est porté acquéreur d'un immeuble sis 69 rue Edouard Vaillant à Alfortville ; que cet immeuble étant situé dans une zone de préemption urbaine, la propriétaire a adressé à la commune d'Alfortville une déclaration d'intention d'aliéner ; que, par une décision du 10 mai 2007, le maire de la commune a décidé de faire usage du droit de préemption sur le fondement de l'article L. 210-2 du code de l'urbanisme afin « d'assurer le maintien dans les lieux des locataires » ; que la commune d'Alfortville relève appel du jugement du 22 janvier 2009 par lequel le Tribunal administratif de Melun a annulé cette décision ;

Considérant qu'aux termes de l'article 1^{er} de la loi n° 2006-685 du 13 juin 2006 relative au droit de préemption et à la protection des locataires en cas de vente d'un immeuble : « I. - Après l'article 10 de la loi n° 75-1351 du 31 décembre 1975 relative à la protection des occupants de locaux à usage d'habitation, il est inséré un article 10-1 ainsi rédigé : « Art. 10-1. - I. - A. - Préalablement à la conclusion de la vente, dans sa totalité et en une seule fois, d'un immeuble à usage d'habitation ou à usage mixte d'habitation et professionnel de plus de dix logements au profit d'un acquéreur ne s'engageant pas à proroger les contrats de bail à usage d'habitation en cours à la date de la conclusion de la vente afin de permettre à chaque locataire ou occupant de bonne foi de disposer du logement qu'il occupe pour une durée de six ans à compter de la signature de l'acte authentique de vente qui contiendra la liste des locataires concernés par un engagement de prorogation de bail, le bailleur doit faire connaître par lettre recommandée avec demande d'avis de réception à chacun des locataires ou occupants de bonne foi l'indication du prix et des conditions de la vente, dans sa totalité et en une seule fois, de l'immeuble ainsi que l'indication du prix et des conditions de la vente pour le local qu'il

occupe.(...) - B. - Préalablement à la conclusion de la vente mentionnée au premier alinéa du A, le bailleur communique au maire de la commune sur le territoire de laquelle est situé l'immeuble le prix et les conditions de la vente de l'immeuble dans sa totalité et en une seule fois. Lorsque l'immeuble est soumis à l'un des droits de préemption institués par les chapitres Ier et II du titre Ier du livre II du code de l'urbanisme, la déclaration préalable faite au titre de l'article L. 213-2 du même code vaut communication au sens du présent article. -II - Les dispositions du I ne sont pas applicables en cas d'exercice de l'un des droits de préemption institués par le titre I^{er} du livre II du code de l'urbanisme » (...) II. - Après l'article L. 210-1 du code de l'urbanisme, il est inséré un article L. 210-2 ainsi rédigé : « art. L. 210-2. – En cas de vente d'un immeuble à usage d'habitation, la commune peut faire usage de son droit de préemption pour assurer le maintien dans les lieux des locataires. » ;

Considérant que les conditions exposées au I de l'article 1^{er} de loi du 13 juin 2006 susvisée ne sont pas applicables à l'ensemble des droits de préemption institués au profit des communes par le titre 1er du livre II du code de l'urbanisme, y compris le droit de préemption prévu par l'article L. 210-2 alors même que ce nouvel article du code a été introduit par cette loi ; que, dès lors, contrairement à ce qu'a estimé le tribunal, la circonstance que l'immeuble préempté par la commune d'Alfortville ne comportait que huit logements et ne relevait donc pas du champ d'application de l'article 10-1 de la loi du 31 décembre 1975 relative à la protection des occupants de locaux à usage d'habitation, est sans incidence sur la possibilité pour la commune de faire usage du droit de préemption institué par l'article L. 210-2 du code de l'urbanisme ; que, par suite, la commune d'Alfortville est fondée à soutenir que c'est à tort que, par le jugement attaqué, le Tribunal administratif de Melun a annulé pour ce motif la décision de son maire en date du 10 mai 2007 ;

Considérant, toutefois, qu'il appartient à la Cour, saisie par l'effet dévolutif de l'appel, d'examiner les autres moyens soulevés par M. X devant le Tribunal administratif de Melun ;

Considérant, en premier lieu, qu'aux termes de l'article L. 213-2 du code de l'urbanisme : « le silence du titulaire du droit de préemption pendant deux mois à compter de la réception de la déclaration mentionnée au premier alinéa vaut renonciation à l'exercice du droit de préemption » ; qu'aux termes de l'article L. 2131-1 du code général des collectivités territoriales : « les actes pris par les autorités communales sont exécutoires de plein droit dès qu'il a été procédé à leur publication ou à leur notification aux intéressés ainsi qu'à leur transmission au représentant de l'Etat dans le département ou à son délégué dans l'arrondissement » ; qu'au nombre de ces actes figurent les décisions de préemption ; que pour être exécutoire au terme du délai de deux mois, la décision de préemption doit être notifiée au vendeur et transmise au représentant de l'Etat ; que la réception de la décision par le vendeur et le représentant de l'Etat dans le délai de deux mois, à la suite respectivement de sa notification et de sa transmission, constitue, par suite, une condition de légalité de la décision de préemption ;

Considérant qu'il ressort de la décision attaquée, revêtue du cachet de réception apposé par les services de la préfecture en date du 15 mai 2007, que la formalité de la transmission au représentant de l'Etat dans le département a été respectée ; qu'ainsi, la commune d'Alfortville a bien exercé son droit de préemption dans le délai de deux mois suivant la réception de la déclaration d'intention d'aliéner reçue le 15 mars 2007 ; que, dès lors, le moyen tiré de la méconnaissance de l'article L. 213-2 du code de l'urbanisme doit être écarté ;

Considérant, en deuxième lieu, qu'aux termes des dispositions de l'article L. 210-1 du code de l'urbanisme: « (...) Toute décision de préemption doit mentionner l'objet pour lequel ce droit est exercé. (...) Lorsque la commune a délibéré pour définir le cadre des actions qu'elle entend mettre en oeuvre pour mener à bien un programme local de l'habitat, la décision de préemption peut, sauf lorsqu'il s'agit d'un bien mentionné à l'article L. 211-4, se référer aux dispositions de cette délibération. (...) » et qu'aux termes de l'article L. 210-2 du code de l'urbanisme : « En cas de vente d'un immeuble à usage d'habitation, la commune peut faire usage de son droit de préemption pour assurer le maintien dans les lieux des locataires » ;

Considérant, d'une part, qu'en visant le plan d'occupation des sols de la commune d'Alfortville, mais également la délibération instituant le droit de préemption urbain sur l'ensemble du territoire communal ainsi que l'article L. 210-2 du code de l'urbanisme puis en indiquant, d'une part, que « la volonté de la commune d'Alfortville [était] de maintenir dans les lieux les occupants de l'immeuble objet de la déclaration d'intention d'aliéner », et d'autre part, que « les loyers pratiqués sont du même ordre de grandeur que les loyers du parc social », la commune d'Alfortville a suffisamment motivé la décision litigieuse ;

Considérant, d'autre part, que M. X soutient que la commune d'Alfortville ne justifiait d'aucun projet précis et certain, ni d'aucune volonté antérieure à la déclaration d'intention d'aliéner de maintenir les locataires dans les lieux, ni même d'une opération d'aménagement d'une certaine importance ; que, toutefois, la décision litigieuse est fondée sur l'article L. 210-2 du code de l'urbanisme dont le but est de garantir aux locataires un maintien dans les lieux qui s'inscrit dans le cadre de la délibération prescrivant la révision du plan local d'urbanisme de la commune et la volonté de cette dernière de « soutenir le renouvellement urbain qui permet le maintien de la population tout en assurant la diversité des formes urbaines (...) » ;

Considérant, en troisième lieu, que si M. X soutient que la décision de préemption est entachée d'une erreur de fait en ce que la commune d'Alfortville aurait préempté le bien pour un montant de 430 000 euros et non pour un montant de 403 000 euros, et qu'elle n'aurait alors pas pris en compte la commission due à l'agence immobilière, il ressort des pièces du dossier que la commune d'Alfortville a bien entendu préempter pour un montant de 403 000 euros, les 27 000 euros supplémentaires correspondant au montant de la commission due à l'agence immobilière ; qu'en outre, les visas de la décision de préemption mentionne l'avis des domaines qui faisait apparaître la ventilation entre le prix du bien litigieux et la commission due à l'agence immobilière ;

Considérant, enfin, qu'aux termes de l'article R. 213-10 du code de l'urbanisme : « A compter de la réception de l'offre d'acquérir faite en application des articles R. 213-8 (c) ou R. 213-9 (b), le propriétaire dispose d'un délai de deux mois pour notifier au titulaire du droit de préemption : a) Soit qu'il accepte le prix ou les nouvelles modalités proposés en application des articles R. 213-8 (c) ou R. 213-9 (b) ; b) Soit qu'il maintient le prix ou l'estimation figurant dans sa déclaration et accepte que le prix soit fixé par la juridiction compétente en matière d'expropriation ; c) Soit qu'il renonce à l'aliénation. Le silence du propriétaire dans le délai de deux mois mentionné au présent article équivaut à une renonciation d'aliéner. »

Considérant que si M. X soutient qu'il n'y a pas eu accord sur le prix dès lors que la lettre d'accompagnement de la décision de préempter invitait la propriétaire à exercer une des trois options prévues à l'article R. 213-10 du code de l'urbanisme alors que la préemption au prix proposé dans la déclaration d'intention d'aliéner implique un accord sur le prix qui doit être

constaté dans un délai de trois mois en application de l'article R. 213-12 ; que, toutefois, l'erreur de plume, consistant pour la commune à avoir reproduit l'article R. 213-10 dans le courrier d'accompagnement de la décision litigieuse, ne saurait être interprétée comme un désaccord de cette dernière sur le prix mentionné dans la déclaration d'intention d'aliéner ;

Considérant qu'il résulte de tout ce qui précède que la commune d'Alfortville est fondée à soutenir que c'est à tort que, par le jugement attaqué, le Tribunal administratif de Melun a annulé la décision du 10 mai 2007 ; que doivent être rejetées, par voie de conséquence, les conclusions de M. X à fin d'injonction.

DECIDE :

Article 1^{er} : Le jugement n° 0703757/4 du Tribunal administratif de Melun du 22 janvier 2009 susvisé est annulé.

Article 2 : La demande présentée par M. X devant le Tribunal administratif de Melun est rejetée.

CE, 10/9 SSR, 5 décembre 2011, n° 318541
Province Nord de Nouvelle Calédonie
M. Pellissier Rapporteur ; M. Boucher Rapporteur public

Vu le pourvoi sommaire et le mémoire complémentaire, enregistrés les 18 juillet et 20 octobre 2008 au secrétariat du contentieux du Conseil d'Etat, présentés pour la Province Nord de Nouvelle Calédonie ; la Province Nord de Nouvelle Calédonie demande au Conseil d'Etat :

1°) d'annuler l'arrêt n° 07PA02174 du 18 avril 2008 par lequel la cour administrative d'appel de Paris a rejeté sa requête tendant à l'annulation du jugement n° 0600247 1 du 20 mars 2007 par lequel le tribunal administratif de Nouvelle Calédonie a annulé le permis de construire délivré le 5 mai 2006 par le président de l'Assemblée de la Province Nord à M. X, pour la construction d'un immeuble d'habitation à Koné ;

2°) réglant l'affaire au fond, d'annuler le jugement du tribunal administratif de Nouvelle-Calédonie du 20 mars 2007 et de rejeter la demande de M. Y ;
(...)

.....
Vu les autres pièces du dossier ;

Vu la loi organique n° 99-209 du 19 mars 1999 et la loi n° 99-210 du 19 mars 1999 ;
Vu le code de justice administrative ;

Considérant que le ministre de l'intérieur, de l'outre-mer et des collectivités territoriales n'a produit dans la présente instance que des observations ; que, par suite, la Province Nord de Nouvelle Calédonie n'est pas fondée à soutenir que ce ministre aurait présenté une intervention qui serait irrecevable ;

Considérant que par un arrêt du 18 avril 2008, la cour administrative d'appel de Paris, après avoir censuré le motif retenu par le tribunal administratif de la Nouvelle-Calédonie dans son jugement du 20 mars 2007 pour prononcer l'annulation du permis de construire délivré le 5 mai 2006 par le président de la Province Nord de Nouvelle Calédonie à M. X, en a confirmé le dispositif au motif que cette décision avait été signée par le secrétaire général de la province, auquel le président n'avait pu légalement déléguer sa signature ; que la Province Nord de Nouvelle Calédonie se pourvoit en cassation contre cet arrêt ;

Considérant qu'aux termes de l'article 173 de la loi organique du 19 mars 1999 relative à la Nouvelle-Calédonie : « Le président de l'assemblée de province est l'exécutif de la province et, à ce titre, représente celle-ci (...). Il peut, en toute matière, déléguer à un ou plusieurs des vice-présidents l'exercice d'une partie de ses attributions. » et qu'aux termes de l'article 174 de cette même loi organique, dans sa rédaction en vigueur à la date de la décision litigieuse : « Le président de l'assemblée de province est le chef de l'administration provinciale. Il nomme aux emplois créés par l'assemblée de province. Il peut déléguer sa signature au secrétaire général de la province (...). » ;

Considérant qu'il résulte de la combinaison de ces dispositions, éclairées par les travaux préparatoires de la loi organique du 19 mars 1999, auxquelles la cour a pu, en tout état de cause, recourir sans commettre d'erreur de droit, et qui sont les seules à régir les délégations de compétence que le président de l'assemblée de province peut consentir, que le secrétaire général de la province ne pouvait bénéficier d'une délégation de signature du président de l'assemblée de province que dans les matières relevant de la direction de l'administration provinciale ; que les actes relevant non de l'organisation et de la mise en œuvre des moyens de la province mais de l'exercice même de ses compétences ne sauraient être regardés, pour l'application de ces dispositions, comme faisant partie des matières relevant de la direction de l'administration provinciale ; qu'ainsi, en jugeant que le président de l'assemblée de la Province Nord de Nouvelle Calédonie n'avait pu légalement déléguer au secrétaire général sa signature à l'effet de signer des autorisations d'urbanisme, la cour administrative d'appel de Paris dont l'arrêt est suffisamment motivé, n'a commis aucune erreur de droit dans l'application qu'elle a faite des dispositions précitées de la loi organique ; que le pourvoi de la Province Nord de Nouvelle Calédonie ne peut, dès lors, qu'être rejeté ;

DECIDE : Rejet

C.A.A Paris, 1^{ère} Chambre), 18 avril 2008, n° 07PA02174

Province Nord

Mme Lackmann Président ; Mme Briançon Rapporteur ; M. Bachini Commissaire du gouvernement

68-03-02-03

68-03-03

C+

Vu la requête, enregistrée le 22 juin 2007, présentée pour la Province Nord ; la Province Nord demande à la Cour :

1°) d'annuler le jugement n° 0600247-1 du 20 mars 2007 par lequel le Tribunal administratif de Nouvelle-Calédonie a annulé le permis de construire du 5 mai 2006 délivré par le président de l'assemblée de la Province Nord à M. X pour la construction d'un immeuble d'habitation à Koné ;

2°) de rejeter la demande de M. Y présentée devant le tribunal administratif ;

(...)

Vu les autres pièces du dossier ;

Vu la loi organique n° 99-209 du 19 mars 1999 et la loi n° 99-210 du 19 mars 1999 relatives à la Nouvelle-Calédonie ;

Vu la délibération n° 51-2005/APN du 15 avril 2005 portant réglementation du permis de construire ;

Vu le code de justice administrative, dans sa version applicable en Nouvelle-Calédonie ;

(...)

Considérant que par décision en date du 5 mai 2006, le président de la Province Nord a délivré un permis de construire pour l'édification d'un immeuble composé de neuf logements T2 avec combles sur le lot 25 du lotissement Bel'air situé section Poamboa à Koné ; que la Province Nord relève appel du jugement en date du 20 mars 2007 par lequel le Tribunal administratif de Nouvelle-Calédonie a annulé ledit permis ;

Considérant qu'aux termes de l'article 6 du règlement du lotissement Bel'Air au sein duquel la construction litigieuse doit être implantée : « Les sous-sols totalement enterrés invisibles et en déblais ne sont comptés ni dans les hauteurs ni dans le nombre de niveaux. La hauteur des constructions, mesurée en tout point du terrain, de la dalle la plus basse, hors sous sol ou de la base des pilotis ou soubassements, jusqu'à l'égout du toit ne doit pas excéder : - parcelle d'une superficie supérieure ou égale à 15 ares et inférieure 40 ares : 3,50 mètres de plein-pied. » ; qu'il résulte de ces dispositions que la hauteur d'une construction se calcule en chaque point du bâtiment de l'égout du toit à la dalle la plus basse située à la verticale de ce point ;

Considérant que compte tenu de la configuration des lieux et de la déclivité du terrain, le bâtiment est implanté à trois niveaux différents ; qu'il ressort des pièces du dossier que la

hauteur de l'ensemble immobilier calculée sur chacun de ces trois niveaux ainsi que dit ci-dessus est de 2 mètres 70 et n'excède donc pas la hauteur prescrite par les dispositions précitées de l'article 6 ; qu'ainsi, la Province Nord est fondée à soutenir que c'est à tort que le tribunal s'est fondé sur la violation des dispositions précitées de l'article 6 pour annuler le permis de construire délivré à M. X ;

Considérant, toutefois, qu'il appartient à la cour, saisie de l'ensemble du litige par l'effet dévolutif de l'appel, d'examiner les autres moyens soulevés par M. Y. en première instance ;

Considérant qu'aux termes de l'article 173 de la loi organique du 19 mars 1999 relative à la Nouvelle-Calédonie : « Le président de l'assemblée de province est l'exécutif de la province et, à ce titre, représente celle-ci (...) Il peut, en toute matière, déléguer à un ou plusieurs des vice-présidents l'exercice d'une partie de ses attributions. » et qu'aux termes de l'article 174 de cette même loi organique : « Le président de l'assemblée de province est le chef de l'administration provinciale. Il nomme aux emplois créés par l'assemblée de province. Il peut, déléguer sa signature au secrétaire général de la province (...) » ; qu'il résulte de ces dispositions, éclairées par leurs travaux préparatoires, que le président de l'assemblée de province ne peut pas déléguer sa signature au secrétaire de l'administration provinciale dans toutes les matières qui relèvent de ses fonctions d'exécutif de la province, mais seulement pour les actes relevant de la direction de l'administration provinciale, au nombre desquels ne figurent pas les permis de construire ; que, par suite, M. Y est fondé à soutenir que le permis de construire a été délivré par une autorité incompétente et doit, pour ce motif, être annulé ;

Considérant qu'il résulte de ce qui vient d'être dit, et sans qu'il soit besoin de statuer sur les autres moyens de la requête, que la Province Nord n'est pas fondée à se plaindre de ce que, par le jugement attaqué, le Tribunal administratif de Nouvelle-Calédonie a annulé le permis de construire délivré le 5 mai 2006 ;

DECIDE : Rejet

CE, 9/10 SSR, 23 décembre 2011, n° 323309
 M. X et autres
 M. Josse Rapporteur ; M. Aladjidi Rapporteur public

Vu le pourvoi sommaire, le mémoire complémentaire et le nouveau mémoire, enregistrés les 16 décembre 2008, 16 mars 2009 et 2 février 2010 au secrétariat du contentieux du Conseil d'Etat, présentés pour M. X et autres ; M. X et autres demandent au Conseil d'Etat :

1°) d'annuler l'arrêt n° 07PA01331 du 16 octobre 2008 par lequel la cour administrative d'appel de Paris a, d'une part, annulé le jugement n° 06088141 du 8 février 2007 par lequel le tribunal administratif de Paris a rejeté leur demande tendant à l'annulation de l'arrêté du 24 mars 2006 par lequel le maire de Paris a fixé les jours et horaires d'ouverture des marchés couverts de la ville de Paris en tant qu'il prévoit dans son article 11 que le marché Riquet situé 42 rue Riquet à Paris (75019) est ouvert du mardi au samedi de 8h30 à 19h30 et le dimanche de 8h30 à 13 h et des lettres en date du 2 juin 2006 les mettant en demeure de respecter les horaires réglementaires de ce marché sous peine de sanctions administratives et, d'autre part, a rejeté leur demande, en tant que cet arrêt a rejeté leur demande ;

2°) réglant l'affaire au fond, de faire droit à l'intégralité de leurs conclusions d'appel ;
 (...)

.....

Vu les autres pièces du dossier ;

Vu la Constitution ;

Vu la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ;

Vu le code général des collectivités territoriales ;

Vu la loi du 9 décembre 1905 concernant la séparation des Eglises et de l'Etat ;

Vu le code de justice administrative ;

(...)

Considérant qu'il ressort des pièces du dossier soumis aux juges du fond que M. X et autres ont passé en janvier et en février 2005, avec la ville de Paris, des conventions leur concédant des emplacements de vente au sein du marché Riquet, situé dans le 19^{ème} arrondissement de Paris ; que ces conventions d'occupation leur faisaient obligation de respecter le règlement municipal en vigueur qui imposait notamment l'ouverture du marché et, donc, de leurs commerces, le samedi toute la journée ; que, par courriers en date du 28 décembre 2005, les requérants ont indiqué à la mairie leur impossibilité d'ouvrir le samedi ; que, par un arrêté du 24 mars 2006, l'adjoint au maire de Paris chargé du commerce a fixé les jours et heures d'ouverture de l'ensemble des marchés couverts situés sur le territoire de la ville de Paris ; que les dispositions de l'article 11 de cet arrêté, relatives au marché Riquet, prévoient l'ouverture de celui-ci le samedi de 8h30 à 19h30 ; que par des lettres en date du 2 juin 2006, M. X et autres ont été mis en demeure d'avoir à respecter les prescriptions de cet arrêté ; que M. X et autres ont demandé au tribunal administratif de Paris l'annulation du rejet implicite

de leurs demandes de dérogation aux horaires d'ouverture du marché Riquet formulées dans leurs courriers du 28 décembre 2005, de l'article 11 de l'arrêté du 24 mars 2006 et des lettres de mises en demeure du 2 juin 2006 ; que, par un jugement du 8 février 2007, le tribunal a rejeté cette demande ; que, par un arrêt du 16 octobre 2008, la cour administrative d'appel de Paris a annulé ce jugement, puis a rejeté la demande de M. X et autres ; que ceux-ci se pourvoient en cassation contre cet arrêt, en tant qu'il a rejeté leur demande ;

Sur les mises en demeure :

Considérant que la ville de Paris a adressé le 2 juin 2006 à chacun des commerçants une mise en demeure, lui rappelant que l'article 6.1 de la convention de concession qu'il avait signée lui faisait obligation de respecter le règlement municipal en vigueur et que les heures d'ouvertures fixées par l'arrêté du 24 mars 2006 prévoyaient une ouverture du marché Riquet la journée du samedi et l'informant que, faute pour lui de se conformer à cette obligation, il s'exposait à des sanctions administratives pouvant aller jusqu'à la résiliation de la convention ; qu'eu égard à sa portée, cette mesure d'exécution du contrat n'est pas susceptible d'un recours en annulation de la part des commerçants parties à ces conventions ; qu'ainsi, la cour n'a pas entaché son arrêt d'erreur de droit en rejetant comme irrecevables les conclusions présentées par eux devant le tribunal administratif et tendant à l'annulation de ces mises en demeure ;

Sur l'article 11 de l'arrêté du 24 mars 2006 :

Considérant, en premier lieu, que l'article L. 2122-18 du code général des collectivités territoriales dispose : "Le maire est seul chargé de l'administration, mais il peut, sous sa surveillance et sa responsabilité, déléguer par arrêté une partie de ses fonctions à un ou plusieurs de ses adjoints (...)" ; que le maire peut légalement, lorsqu'il procède à une délégation de fonctions, soustraire du champ de cette délégation la faculté de signer les actes qu'elle concerne ; que, si les requérants soutiennent qu'une délégation de fonctions interdit de procéder ensuite à une délégation de signature portant sur le champ qu'elle couvre, la cour n'a pas commis d'erreur de droit en estimant qu'il était loisible au maire de Paris de déléguer, dans un premier temps, les fonctions relatives au commerce tout en excluant expressément du champ de cette délégation la signature des actes concernés puis, dans un second temps, de déléguer sa signature sur le champ de compétence ainsi établi ;

Considérant, en deuxième lieu, qu'aux termes de l'article 10 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen du 26 août 1789 : "Nul ne doit être inquiété pour ses opinions, même religieuses, pourvu que leur manifestation ne trouble pas l'ordre public établi par la loi" ; qu'aux termes de l'article 9 de la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales : "1. Toute personne a droit à la liberté de pensée, de conscience et de religion ; ce droit implique (...) la liberté de manifester sa religion ou sa conviction individuellement ou collectivement, en public ou en privé, par le culte, l'enseignement, les pratiques et l'accomplissement des rites (...)" ; qu'aux termes de l'article 1^{er} de la loi du 9 décembre 1905 concernant la séparation des Eglises et de l'Etat : "La République assure la liberté de conscience. Elle garantit le libre exercice des cultes sous les seules restrictions édictées ci-après dans l'intérêt de l'ordre public" ; qu'il résulte de ces dispositions qu'un texte réglementaire fixant les jours et heures d'ouverture d'un marché ne saurait, même s'il ne prévoit aucune possibilité expresse de dérogation, avoir pour objet ni avoir légalement pour

effet d'interdire à des titulaires d'emplacements de vente qui en font la demande de bénéficier individuellement des autorisations de fermeture nécessaires au respect d'une pratique religieuse ou à l'exercice d'un culte, dans la mesure où ces dérogations sont compatibles avec le bon fonctionnement du marché, notamment au regard de l'objectif de continuité de ce fonctionnement ; qu'en se fondant sur ces critères pour juger que l'arrêté du 24 mars 2006 portant fixation des jours et horaires d'ouverture des marchés couverts de la ville de Paris, alors qu'il prescrit l'ouverture du marché Riquet le samedi de 8h30 à 19h30, n'était contraire ni au principe de la liberté religieuse, ni au principe de la liberté du commerce et de l'industrie, la cour n'a pas commis d'erreur de droit ;

Considérant, en troisième lieu, qu'en jugeant, que compte tenu des différences dans la population et dans les offres commerciales des quartiers concernés, le fait qu'aucun aménagement de l'horaire fixé pour le marché Riquet n'ait été prévu pour certains emplacements alors qu'une telle possibilité existait pour d'autres marchés, ne méconnaissait pas le principe d'égalité, la cour, qui n'a pas dénaturé les pièces du dossier qui lui était soumis et a suffisamment motivé son arrêt, n'a pas commis d'erreur de droit ; qu'elle n'a pas non plus dénaturé les pièces du dossier qui lui était soumis en jugeant que l'exploitant d'une supérette, dont la convention d'occupation du domaine public ne renvoyait pas à l'horaire fixé par l'arrêté du 24 mars 2006, était placé dans une situation différente de celle des autres commerçants du marché Riquet ;

Considérant, en dernier lieu, que la cour n'a pas dénaturé les faits de l'espèce en estimant que le détournement de pouvoir allégué n'était pas établi ;

Sur le rejet des demandes de dérogation :

Considérant que l'arrêt de la cour énonce qu'il ne ressortait pas des pièces du dossier que M. X et autres auraient présenté une demande de dérogation à l'obligation, alors prévue par le règlement intérieur du marché Riquet, d'ouvrir le samedi les emplacements de vente dont ils étaient concessionnaires au sein de ce marché ; qu'en statuant ainsi alors que, par courriers adressés le 28 décembre 2005 au maire de Paris, à son adjoint en charge du commerce et au chef du bureau compétent de l'administration de la ville de Paris, M. X et autres avaient exposé l'impossibilité dans laquelle ils se trouvaient, pour des motifs religieux, d'ouvrir leur commerce le samedi et avaient indiqué s'y refuser, la cour a dénaturé ces courriers, qui ne pouvaient que constituer des demandes de dérogation à l'obligation d'ouvrir leurs emplacements la journée du samedi ; que, par suite, son arrêt doit être annulé en tant qu'il statue sur les conclusions des requérants tendant à l'annulation des décisions implicites du maire de Paris rejetant ces demandes ;

Considérant qu'il y a lieu, dans les circonstances de l'espèce, de régler l'affaire au fond, dans la mesure de l'annulation prononcée ci-dessus, en application des dispositions de l'article L. 821-2 du code de justice administrative ;

Considérant qu'ainsi qu'il a été dit ci-dessus, M. X et autres ont, par courriers en date du 28 décembre 2005, présenté une demande de dérogation à l'obligation d'ouvrir leur commerce le samedi ; que la ville de Paris s'est abstenue de répondre à ces demandes, dont elle n'a pas accusé réception ; qu'il est résulté de son silence une décision implicite de rejet dont M. X et autres sont recevables à demander l'annulation ;

Considérant qu'il appartient à l'autorité compétente pour fixer les horaires d'ouverture d'un marché, lorsque des titulaires d'emplacements de vente font la demande de bénéficier individuellement d'autorisations de fermeture nécessaires au respect d'une pratique religieuse ou à l'exercice d'un culte, de prendre en compte, sous le contrôle du juge, la compatibilité des dérogations ainsi demandées avec le bon fonctionnement du marché, notamment au regard de l'objectif de continuité de ce fonctionnement, compte tenu des besoins des habitants du quartier desservi par ce marché ;

Considérant, en premier lieu, qu'il ressort des pièces du dossier qu'une réponse favorable aux demandes de dérogation de M. X et autres aurait entraîné la fermeture, pour tous les samedis de l'année et pour toute la journée, de plus d'un tiers des emplacements de vente alors en activité au sein du marché Riquet et aurait, ainsi, porté une atteinte excessive au bon fonctionnement de ce marché ; qu'il suit de là que la ville de Paris n'a pas commis d'erreur d'appréciation, au regard du principe de la liberté religieuse, en les rejetant ;

Considérant, en second lieu, que s'il est établi, au vu des pièces du dossier, que la vente de produits cashers suppose de disposer de certifications susceptibles d'être retirées en cas d'ouverture le samedi, les requérants ne démontrent pas que le marché Riquet était le seul lieu de vente susceptible d'accueillir leur commerce dans le quartier considéré ; qu'il suit de là que la ville de Paris n'a pas commis d'erreur d'appréciation au regard du principe de liberté du commerce et de l'industrie en rejetant les demandes de dérogation qui lui étaient soumises ;

DECIDE :

Article 1^{er} : L'arrêt du 16 octobre 2008 de la cour administrative d'appel de Paris est annulé en tant qu'il statue sur les demandes de dérogation faites par M. X et autres.

Article 2 : Le surplus des conclusions du pourvoi de M. X et autres et les conclusions de leur demande présentées devant le tribunal administratif de Paris tendant à l'annulation du rejet de leurs demandes de dérogation sont rejetés.

C.A.A. Paris, 1^{ère} Chambre, 16 octobre 2008, n° 07PA01331

M. X et autres

Mme Lackmann Président ; Mme Lecourbe Rapporteur ; M. Bachini Commissaire du gouvernement

49-04-02-04

26-03-07

C+

Vu la requête et le mémoire ampliatif, enregistrés les 10 avril et 18 juin 2007, présentés pour M. X et autres ; M. X et autres demandent à la cour :

1°) d'annuler le jugement n° 0608141 en date du 8 février 2007 par lequel le Tribunal administratif de Paris a rejeté leur demande tendant à l'annulation, d'une part, de l'arrêté du 24 mars 2006 par lequel le maire de Paris a fixé les jours et horaires d'ouverture des marchés couverts de la ville de Paris en tant qu'il prévoit dans son article 11 que le marché Riquet sis 42 rue Riquet à Paris (75019) est ouvert du mardi au samedi de 8h30 à 19h30 et le dimanche de 8h30 à 13h, d'autre part, des lettres en date du 2 juin 2006 les mettant en demeure de respecter les horaires réglementaires du marché Riquet sous peine de sanctions administratives ;

2°) d'annuler l'arrêté en date du 24 mars 2006 et les lettres de mise en demeure du 2 juin 2006 ;

(...)

Vu le jugement et les décisions attaquées ;

Vu les autres pièces du dossier ;

Vu la Constitution du 4 octobre 1958 ;

Vu la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen du 26 août 1789 ;

Vu le Pacte international relatif aux droits civils et politiques du 16 décembre 1966 ;

Vu la loi du 9 décembre 1905 ;

Vu le code général des collectivités territoriales ;

Vu le code de justice administrative ;

(...)

Considérant que M. X et autres sont chacun concessionnaire d'un emplacement de vente sur le marché Riquet à Paris (75019) ; que, par arrêté en date du 24 mars 2006, le maire de Paris a fixé les horaires d'ouverture des différents marchés parisiens et précisé, en son article 11, que le marché Riquet était ouvert le samedi sans prévoir de dérogation pour certains commerces ; que les requérants, qui vendent tous des aliments casher et sont de confession juive, ont néanmoins fermé leur commerce le samedi ; que par lettre en date du 2 juin 2006 adressée à chacun d'eux, le maire de Paris les a mis en demeure de respecter les horaires fixés par l'arrêté sous peine de sanctions administratives pouvant aller jusqu'à la résiliation des conventions de concession ; que M. X et autres relèvent appel du jugement du 8 février 2007 par lequel le Tribunal administratif de Paris a rejeté leur demande tendant à l'annulation de l'arrêté et des mises en demeure susmentionnées ;

Sur la régularité du jugement :

Considérant qu'aux termes de l'article R. 776-12 du code de justice administrative : « Jusqu'au moment où l'affaire est appelée, les parties peuvent présenter des conclusions ou observations écrites » ; qu'aux termes de l'article R. 776-13 du même code : « Après le rapport fait par le président du tribunal administratif ou son délégué, les parties peuvent présenter en personne ou par un avocat des observations orales. Elles peuvent également produire des documents à l'appui de leurs conclusions. Si ces documents apportent des éléments nouveaux, le magistrat demande à l'autre partie de les examiner et de lui faire part à l'audience de ses observations » ;

Considérant qu'il résulte de la combinaison de ces dispositions que si dans le cadre de la procédure orale qui succède à l'instruction contradictoire écrite les parties peuvent produire des documents nouveaux à l'appui de leurs observations orales, l'instruction écrite est normalement close, en application de l'article R. 776-12, au moment où l'affaire est appelée ; que toutefois, lorsque, postérieurement à cette clôture, le juge est saisi d'un mémoire émanant d'une partie qui n'en a pas exposé les éléments dans le cadre de la procédure orale, il lui appartient de faire application dans ce cas particulier des règles générales relatives à toutes les productions postérieures à la clôture de l'instruction ; qu'à ce titre, et conformément au principe selon lequel, devant les juridictions administratives, le juge dirige l'instruction, il lui appartient, dans tous les cas, de prendre connaissance de ce mémoire avant de rendre sa décision, ainsi, au demeurant, que de le viser sans l'analyser ;

Considérant qu'il ressort des pièces du dossier que M. X et autres ont produit le 2 février 2007, soit après l'audience du 11 janvier 2007 au cours de laquelle l'affaire a été appelée mais avant la lecture du jugement attaqué, une note en délibéré ; qu'il ne ressort pas des termes de ce jugement que le tribunal a visé ladite note ; qu'ainsi, il a entaché son jugement d'irrégularité ; que par suite, ce jugement doit être annulé ;

Considérant qu'il y a lieu d'évoquer et de statuer immédiatement sur la demande présentée par M. X et autres devant le Tribunal administratif de Paris ;

Sur les conclusions dirigées contre les mises en demeure du 6 juin 2006 :

Considérant qu'aux termes de l'article 27 de l'arrêté municipal du 10 janvier 1986 portant réglementation pour la concession et l'occupation des places de vente dans les marchés couverts de la ville de Paris : « La résiliation de la concession sera prononcée dans les cas suivants : « (...) / après mise en demeure d'un mois formulée par lettre recommandée : (...) / en cas de non respect de la convention de concession d'emplacement de vente et du cahier des charges » ; qu'aux termes de l'article 6.1 des conventions de concession signées par les requérants avec la ville de Paris : « L'occupant doit se conformer aux dispositions législatives et réglementaires établies en matière fiscale, sociale, commerciale, ...il est également tenu de respecter le règlement municipal en vigueur » ; qu'aux termes de l'article 15.1 de ces conventions : « / La ville peut résilier la convention dans les cas ci-après: - non-respect des obligations de la présente convention et du règlement municipal en vigueur (...) / Dans ces hypothèses, la résiliation intervient dans un délai de 1 mois, après mise en demeure formulée par la ville par lettre recommandée avec accusé de réception et procédure contradictoire permettant à l'occupant d'exercer son droit à la défense » ;

Considérant que, par lettres en date du 2 juin 2006 le maire de Paris, après avoir rappelé les dispositions de l'article 6.1 de la convention de concession, a mis en demeure chacun des requérants de respecter les horaires d'ouverture du marché, sous peine de sanctions pouvant aller jusqu'à la résiliation de la convention de concession ; que ces mises en demeure, qui constituent ainsi un acte indétachable de l'exécution de la convention, ne sont pas susceptibles de faire l'objet d'un recours pour excès de pouvoir ; que, par suite, les conclusions susvisées sont irrecevables et doivent être rejetées ;

Sur les conclusions dirigées contre l'arrêté du 24 mars 2006 :

En ce qui concerne la légalité externe : (...)

En ce qui concerne la légalité interne :

Considérant, en premier lieu, qu'aux termes de l'article 9 de la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales : «1. Toute personne a droit à la liberté de pensée, de conscience et de religion ; ce droit implique la liberté de changer de religion ou de conviction, ainsi que la liberté de manifester sa religion ou sa conviction individuellement ou collectivement, en public ou en privé, par le culte, l'enseignement, les pratiques et l'accomplissement des rites. 2. La liberté de manifester sa religion ou ses convictions ne peut faire l'objet d'autres restrictions que celles qui, prévues par la loi, constituent des mesures nécessaires, dans une société démocratique, à la sécurité publique, à la protection de l'ordre, de la santé ou de la morale publiques, ou à la protection des droits et libertés d'autrui.» ; qu'aux termes de l'article 18 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques du 16 décembre 1966 : « 1. Toute personne a droit à la liberté de pensée, de conscience et de religion ; ce droit implique la liberté d'avoir ou d'adopter une religion ou une conviction de son choix, ainsi que la liberté de manifester sa religion ou sa conviction, individuellement ou en commun, tant en public qu'en privé, par le culte et l'accomplissement des rites, les pratiques et l'enseignement (...) / 3. La liberté de manifester sa religion ou ses convictions ne peut faire l'objet que des seules restrictions prévues par la loi et qui sont nécessaires à la protection de la sécurité, de l'ordre et de la santé publique, ou de la morale ou des libertés et droits fondamentaux d'autrui. » ; qu'aux termes de l'article 10 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen du 26 août 1789, auquel renvoie le préambule de la Constitution du 4 octobre 1958 : « Nul ne doit être inquiété pour ses opinions, même religieuses, pourvu que leur manifestation ne trouble pas l'ordre public établi par la Loi. » ; qu'aux termes de l'article 1er de la Constitution du 4 octobre 1958 : « La France est une République indivisible, laïque, démocratique et sociale. Elle assure l'égalité devant la loi de tous les citoyens sans distinction d'origine, de race, ou de religion. Elle respecte toutes les croyances (...) » ; qu'aux termes de l'article 1^{er} de la loi du 9 décembre 1905 : « La République assure la liberté de conscience. Elle garantit le libre exercice des cultes sous les seules restrictions édictées ci-après dans l'intérêt de l'ordre public » ;

Considérant que les requérants soutiennent que l'arrêté litigieux porte atteinte à la liberté religieuse garantie par les dispositions précitées en leur imposant, dans son article 11, de respecter les horaires d'ouverture fixés, ainsi qu'il a été dit, du mardi au samedi de 8h30 à 19h30 et le dimanche de 8h30 à 13h et en donnant à cette obligation un caractère général et absolu, sans prévoir la possibilité de dérogations fondées sur la pratique religieuse ; que,

toutefois, ces dispositions n'ont pas eu pour objet et ne sauraient avoir légalement pour effet d'interdire aux commerçants qui en font la demande de bénéficier individuellement des autorisations de fermeture nécessaires à l'exercice d'un culte ou à la célébration d'une fête religieuse dans la mesure où ces dérogations ne seraient pas incompatibles avec le bon fonctionnement du marché et le respect de la mission d'intérêt général qui s'attache au service offert aux usagers ; que, par suite, l'article 11 de l'arrêté attaqué ne peut être regardé comme méconnaissant aucun des principes ni aucune des dispositions invoqués par les requérants ;

Considérant, en deuxième lieu, que si les requérants soutiennent que l'obligation d'ouvrir les magasins le samedi qu'entraîne les horaires prévus par l'arrêté attaqué empêcherait les commerçants de religion juive d'ouvrir un commerce dans ce marché et méconnaîtrait ainsi le principe de la liberté du commerce et de l'industrie, pour les motifs ci-dessus exposés, ce moyen doit être écarté ;

Considérant, en troisième lieu, que la circonstance que le maire de Paris ait établi des horaires différents pour chaque marché parisien et prévu des dérogations individuelles pour certains commerçants des autres marchés que le marché Riquet ne constitue pas une violation du principe d'égalité ; qu'en effet, d'une part, ces distinctions sont fondées sur les différences notables entre le nombre d'habitants et les conditions commerciales des différents marchés et sur la recherche d'une amélioration de la fréquentation du marché Riquet, dans un but d'intérêt général, d'autre part, l'arrêté litigieux ne s'oppose pas à ce qu'une demande de dérogation d'horaire à titre individuel soit formulée par un commerçant ; qu'il ne ressort pas des pièces du dossier que les requérants auraient présenté une telle demande ; que de même, le maire a pu, sans méconnaître le principe d'égalité, résilier pour motif d'intérêt général la convention d'occupation d'un emplacement par une société exploitant une supérette et qui n'ouvrirait pas le samedi dès lors que cette société, dont la convention ne comportait pas de stipulation contraignante relative aux horaires d'ouverture, n'était pas dans la même situation que les requérants ;

Considérant, enfin, que le moyen tiré du détournement de pouvoir n'est pas établi et doit être écarté ;

Considérant qu'il résulte de tout ce qui précède que les conclusions de M. X et autres dirigées contre l'arrêté du 24 mars 2006 du maire de Paris fixant les jours et heures d'ouverture des marchés couverts de la ville doivent être rejetées; (...)

D E C I D E :

Article 1^{er} : Le jugement n° 0608141 du Tribunal administratif de Paris du 8 février 2007 est annulé.

Article 2 : La demande de M. X et autres présentée devant le Tribunal administratif de Paris et le surplus des conclusions de leur requête sont rejetés.

CE, 3/8 SSR, 23 décembre 2011, n° 338773

Ministre du budget, des comptes publics et de la réforme de l'Etat c/ société Maysam France
M. Victor Rapporteur ; M. Geffray Rapporteur public

Vu le pourvoi, enregistré le 19 avril 2010 au secrétariat du contentieux du Conseil d'Etat, présenté par le ministre du budget, des comptes publics et de la réforme de l'Etat ; le ministre demande au Conseil d'Etat d'annuler l'arrêt n° 08PA01073 du 12 février 2010 par lequel la cour administrative d'appel de Paris, faisant droit à l'appel formé par la société Maysam France contre le jugement n° 0111846 du 28 décembre 2007 du tribunal administratif de Paris, a fixé à 25 216,48 euros le montant de la créance de cette société sur le Trésor, née du report sur l'exercice 1997 du déficit constaté au titre de l'exercice clos en 1999 ;

.....

Vu les autres pièces du dossier ;
Vu le code général des impôts et le livre des procédures fiscales ;
Vu le code de justice administrative ;
(...)

Considérant qu'il ressort des pièces du dossier soumis aux juges du fond que la société Maysam France, qui exerce une activité de marchand de biens, a souscrit hors délai, le 13 décembre 2000, une déclaration de résultats au titre de l'exercice clos le 31 décembre 1999, à laquelle elle a joint une déclaration d'option pour le report en arrière d'une partie du déficit constaté au titre de cet exercice sur le bénéfice de l'exercice clos en 1997 ; que, par une décision du 7 juin 2001, l'administration a refusé de faire droit à sa demande de report en arrière ; que le ministre du budget, des comptes publics et de la réforme de l'Etat se pourvoit en cassation contre l'arrêt du 12 juin 2010 par lequel la cour administrative d'appel de Paris, après avoir annulé le jugement du 28 décembre 2007 du tribunal administratif de Paris, a fixé à la somme de 25 216,48 euros le montant de la créance détenue par la société Maysam France sur le Trésor au titre du report sur le bénéfice de l'exercice 1997 d'une partie du déficit de l'exercice 1999 ;

Sur la régularité de l'arrêt attaqué :

Considérant qu'il ressort des pièces du dossier soumis aux juges du fond que la question de l'assimilation de la déclaration d'option pour le report en arrière d'un déficit à une réclamation, au sens de l'article L. 190 du livre des procédures fiscales, a été débattue et que l'administration a notamment soutenu qu'en l'absence de redressement du bénéfice d'imputation des déficits reportés en arrière, cette réclamation était soumise aux conditions et délais particuliers de l'article 46 quater-0 W de l'annexe III au code général des impôts ; qu'ainsi, contrairement à ce que soutient le ministre, la cour, si elle n'a pas retenu l'interprétation qu'il a défendue devant elle, n'a pas relevé d'office le moyen tiré de ce que les dispositions de l'article 46 quater-0 W de l'annexe III au code général des impôts ne peuvent avoir pour effet d'interdire à une entreprise de présenter une demande de report en arrière jusqu'à l'expiration du délai de réclamation prévu à l'article R. 196-1 du livre des procédures fiscales au motif qu'elle constitue une réclamation, au sens de l'article L. 190 du même livre ;

que, dès lors, la cour n'a pas méconnu les dispositions de l'article R. 611-7 du code de justice administrative ;

Sur le bien-fondé de l'arrêt attaqué :

Considérant, d'une part, qu'aux termes du troisième alinéa du I de l'article 209 du code général des impôts, dans sa rédaction applicable au litige : « Sous réserve de l'option prévue à l'article 220 quinquies, en cas de déficit subi pendant un exercice, ce déficit est considéré comme une charge de l'exercice suivant et déduit du bénéfice réalisé pendant ledit exercice. Si ce bénéfice n'est pas suffisant pour que la déduction puisse être intégralement opérée, l'excédent du déficit est reporté successivement sur les exercices suivants jusqu'au cinquième exercice qui suit l'exercice déficitaire (...) » ; qu'aux termes de l'article 220 quinquies du même code, dans sa rédaction applicable au litige : « I. Par dérogation aux dispositions des troisième et quatrième alinéas du I de l'article 209, le déficit constaté au titre d'un exercice ouvert à compter du 1er janvier 1984 par une entreprise soumise à l'impôt sur les sociétés peut, sur option, être considéré comme une charge déductible du bénéfice de l'antépénultième exercice et, le cas échéant, de celui de l'avant-dernier exercice puis de celui de l'exercice précédent, dans la limite de la fraction non distribuée de ces bénéfices (...). L'excédent d'impôt sur les sociétés résultant de l'application du premier alinéa fait naître au profit de l'entreprise une créance égale au produit du déficit imputé dans les conditions prévues au même alinéa par le taux de l'impôt sur les sociétés applicable à l'exercice déficitaire égale au produit du déficit imputé dans les conditions prévues au même alinéa par le taux de l'impôt sur les sociétés applicable à l'exercice déficitaire. La constatation de cette créance, qui n'est pas imposable, améliore les résultats de l'entreprise et contribue au renforcement des fonds propres. / La créance est remboursée au terme des cinq années suivant celle de la clôture de l'exercice au titre duquel l'option visée au premier alinéa a été exercée. Toutefois, l'entreprise peut utiliser la créance pour le paiement de l'impôt sur les sociétés dû au titre des exercices clos au cours de ces dix années. Dans ce cas, la créance n'est remboursée qu'à hauteur de la fraction qui n'a pas été utilisée dans ces conditions. (...) IV Un décret fixe les conditions d'application du présent article, notamment les obligations déclaratives des entreprises (...) » ; qu'aux termes de l'article 46 quater-0 W de l'annexe III à ce code : « I. L'entreprise qui exerce l'option prévue au premier alinéa du I de l'article 220 quinquies du code général des impôts doit joindre à la déclaration de résultat de l'exercice au titre duquel cette option a été exercée une déclaration conforme au modèle fixé par l'administration (...) » ;

Considérant, d'autre part, que l'article R. 196-1 du livre des procédures fiscales définit les délais applicables aux réclamations relatives aux impôts autres que les impôts directs locaux et les taxes annexes à ces impôts, lesquelles peuvent notamment, selon le c) du 1 de cet article, être présentées à l'administration jusqu'au 31 décembre de la deuxième année suivant celle de la réalisation de l'événement qui motive la réclamation ;

Considérant qu'en jugeant qu'en application de ces dispositions, une déclaration d'option pour le report en arrière d'un déficit constitue une réclamation au sens de l'article L. 190 du livre des procédures fiscales, qui doit s'exercer dans les formes, conditions et délais prévus par ce même livre, la cour n'a pas commis d'erreur de droit ; que c'est également sans erreur de droit qu'elle a jugé que si, en vertu des dispositions précitées de l'article 46 quater-0 W de l'annexe III au code général des impôts, cette déclaration doit être en principe souscrite en même temps que la déclaration des résultats de cet exercice dans le délai légal de déclaration,

ces dispositions ne peuvent avoir eu pour effet d'interdire à une entreprise, dans le cas où elle aurait souscrit sa déclaration de résultats après l'expiration de ce délai, de régulariser sa déclaration d'option pour le report en arrière d'un déficit jusqu'à l'expiration du délai de réclamation prévu par les dispositions de l'article R. 196-1 du livre des procédures fiscales ;

Considérant qu'il résulte de tout ce qui précède que le ministre n'est pas fondé à demander l'annulation de l'arrêt attaqué ;

D E C I D E : Rejet

C.A.A. Paris, 7^{ème} Chambre, 12 février 2010, n° 08PA01073

SARL Maysam France

Mme Brin Président ; M. Ladreit de Lacharrière Rapporteur ; Mme Larere Rapporteur public

19-01-01-01-02

19-04-01-04-03

B

Vu la requête, enregistrée le 3 mars 2008, présentée pour la SARL Maysam France ; la SARL Maysam France demande à la cour :

1°) d'annuler le jugement n° 0111846 du 28 décembre 2007 par lequel le Tribunal administratif de Paris a rejeté sa demande en remboursement d'une créance d'impôt sur les sociétés issue du report en arrière du déficit de l'exercice clos le 31 décembre 1999 ;

(...)

Vu les autres pièces du dossier ;

Vu le code général des impôts et le livre des procédures fiscales ;

Vu le code de justice administrative ;

(...)

Considérant qu'aux termes du troisième alinéa du I de l'article 209 du code général des impôts relatif à la détermination des bénéfices passibles de l'impôt sur les sociétés, dans sa rédaction alors applicable : « Sous réserve de l'option prévue à l'article 220 quinquies, en cas de déficit subi pendant un exercice, ce déficit est considéré comme une charge de l'exercice suivant et déduit du bénéfice réalisé pendant ledit exercice. Si ce bénéfice n'est pas suffisant pour que la déduction puisse être intégralement opérée, l'excédent du déficit est reporté successivement sur les exercices suivants jusqu'au cinquième exercice qui suit l'exercice déficitaire (...) » et qu'aux termes de l'article 220 quinquies du code général des impôts : « I. Par dérogation aux dispositions des troisième et quatrième alinéas du I de l'article 209, le déficit constaté au titre d'un exercice ouvert à compter du 1er janvier 1984 par une entreprise soumise à l'impôt sur les sociétés peut, sur option, être considéré comme une charge déductible du bénéfice de l'antépénultième exercice et, le cas échéant, de celui de l'avant-dernier exercice puis de celui de l'exercice précédent, dans la limite de la fraction non distribuée de ces bénéfices (...) IV Un décret fixe les conditions d'application du présent article, notamment les obligations déclaratives des entreprises » ; qu'enfin, aux termes de l'article 46 quater-0 W de l'annexe III au même code issu du décret n°90-315 du 9 avril 1990 « I. L'entreprise qui exerce l'option prévue au premier alinéa du I de l'article 220 quinquies du code général des impôts doit joindre à la déclaration de résultat de l'exercice au titre duquel cette option a été exercée une déclaration conforme au modèle fixé par l'administration (...) » ;

Considérant qu'en application de ces dispositions, lorsqu'une entreprise déclare opter pour le report en arrière des déficits, cette déclaration constitue une réclamation au sens de l'article L. 190 du livre des procédures fiscales, laquelle doit s'exercer dans les formes, conditions et délais prévus par ce même livre ; qu'en principe, cette réclamation porte sur les exercices bénéficiaires sur lesquels le contribuable demande l'imputation d'un déficit constaté lors d'un exercice ultérieur et qu'elle doit être formulée à l'occasion de la déclaration de résultat dudit exercice ; que si l'article 46 quater-0 W de l'annexe III au code général des

impôts prévoit que le contribuable joint à sa déclaration de résultat, une déclaration conforme au modèle fixé par l'administration, cette disposition ne peut avoir pour effet d'interdire de présenter la demande de report en arrière, dans le délai de réclamation prévu à l'article R.* 196-1 du livre des procédures fiscales, au cas où la déclaration portant option de report en arrière d'un déficit aurait été jointe à une déclaration de résultat déposée tardivement ;

Considérant qu'il résulte de l'instruction que la SARL Maysam France a déposé, le 13 décembre 2000, une déclaration de résultat au titre de l'exercice clos le 31 décembre 1999 à la suite de l'envoi d'une mise en demeure de l'administration ; que cette déclaration était accompagnée d'une demande de report en arrière du déficit né au cours de l'exercice clos en 1999 sur les résultats de l'exercice clos en 1997 ; que si cette demande a été déposée au-delà du délai légal de dépôt de la déclaration de résultats, cette circonstance ne faisait pas obstacle à ce qu'elle soit présentée, après l'expiration du délai de déclaration, par voie de réclamation adressée au service des impôts jusqu'à l'expiration du délai de réclamation prévu par l'article R.* 196-1 du livre des procédures fiscales ;

Considérant que le délai de réclamation prévu par l'article R.* 196-1 du livre des procédures fiscales expire aux termes de cet article : « Le 31 décembre de la deuxième année suivant celle (...) c. De la réalisation de l'évènement qui motive la réclamation (...) » ; que la naissance d'un déficit constitue un évènement au sens de ces dispositions;

Considérant qu'il résulte de ce qui vient d'être dit que l'administration ne pouvait opposer une tardiveté à la demande d'option pour le report en arrière du déficit dès lors qu'en l'espèce la SARL Maysam France disposait d'un délai de réclamation allant jusqu'au 31 décembre 2001 ; qu'il résulte de l'instruction que le report en arrière du déficit de l'exercice clos en 1999 s'élève à un montant de 75 657 euros (496 280 F) ; que, dès lors, conformément aux dispositions de l'article 220 quinquies précité du code général des impôts, le montant de la créance sur le Trésor née de ce report en arrière s'élève à 25 216, 48 euros au titre de l'année 1997 ;

Considérant qu'il résulte de ce qui précède que c'est à tort que, par le jugement attaqué, le Tribunal administratif de Paris a rejeté la demande de la SARL Maysam France ;
(...)

DÉCIDE :

Article 1^{er} : Le jugement n° 0111846 en date du 28 décembre 2007 du Tribunal administratif de Paris est annulé.

Article 2 : La créance sur le Trésor dont est titulaire la SARL Maysam France est fixée à 25 216, 48 euros au titre du report en arrière du déficit afférent à l'exercice clos en 1999.

CE, 8 / 3 SSR, 31 octobre 2007, n° 306338, A

Ministre de l'intérieur, de l'Outre-Mer et des collectivités territoriales c/ Département de l'Essonne

M. Martin, pdt. ; M. El Nouchi, rapp. ; Mme Escaut, c.dug.

Domaine. Domaine public. Régime. Occupation. Utilisations privatives du domaine. Redevances.

Redevances départementales - Implantation par l'Etat de radars automatisés - Absence - Occupation du domaine public routier départemental (art. L. 2125-1 du code général de la propriété des personnes publiques) - Existence - Dispositifs intégrés aux infrastructures et équipements routiers (art. L. 117-1 et R. 111-1 du code de la voirie routière).

Si les dispositions de l'article L. 2125-1 du code général de la propriété des personnes publiques prévoient que : "Toute occupation ou utilisation du domaine public d'une personne publique mentionnée à l'article L. 1 donne lieu au paiement d'une redevance (...)", l'article L. 117-1 du code de la voirie routière dispose que "Des dispositifs techniques destinés à assurer le respect du code de la route ou permettant aux fonctionnaires et agents habilités de constater les infractions audit code sont intégrés aux infrastructures et équipements routiers (...)" et l'article R. 111-1 du même code précise que "Les équipements routiers sont des dispositifs affectés aux besoins de la circulation routière, destinés à la signalisation, à la protection des usagers, à l'exploitation des voies du domaine public routier et à la constatation des infractions au code de la route (...) / Les équipements routiers sont classés en quatre catégories définies ainsi qu'il suit : (...) / 4° Les équipements de constatation des infractions au code de la route, qui sont intégrés aux infrastructures routières". Les radars automatiques de contrôle de vitesse constituant, compte tenu de leur objet même, des équipements intégrés aux infrastructures routières au sens des dispositions précitées du code de la voirie routière qui concourent à l'exécution du service public de la sécurité routière, ils ne peuvent être regardés comme occupant ou utilisant le domaine public routier au sens des dispositions de l'article L. 2125-1 du code général de la propriété des personnes publiques.

CE, 8 avril 2009, n° 312136
Centre hospitalier intercommunal de la Haute-Saône
M. Lallet Rapporteur ; Mlle Courrèges Rapporteur public

Vu le pourvoi sommaire et le mémoire complémentaire, enregistrés les 8 janvier et 21 février 2008 au secrétariat du contentieux du Conseil d'Etat, présentés pour le centre hospitalier intercommunal de la Haute-Saône, dont le siège est 41 avenue Aristide Briand à Vesoul Cedex (70014), représenté par son directeur; le centre hospitalier demande au Conseil d'Etat:

1°) d'annuler le jugement du 8 novembre 2007 par lequel le tribunal administratif de Besançon a, à la demande de M. X, d'une part, annulé la décision du 20 décembre 2006 par laquelle son directeur a maintenu la note de l'intéressé à 18 au titre de l'année 2006 ainsi que la décision implicite du 31 janvier 2006 rejetant son recours gracieux, d'autre part, enjoint au centre hospitalier de lui notifier une nouvelle fiche de notation comportant la note chiffrée de 19,25 dans le délai d'un mois à compter de la notification du jugement, sous astreinte de 150 euros par jour de retard;

2°) réglant l'affaire au fond, de rejeter la demande présentée par M. X en première instance;
(...)

.....
Vu les autres pièces du dossier;

Vu la loi n°86-33 du 9 janvier 1986;
Vu l'arrêté du 6 mai 1959 relatif à la notation du personnel des établissements d'hospitalisation, de soins, ou de cure publics;
Vu le code de justice administrative;
(...)

Sur la régularité du jugement attaqué:

Considérant que si le centre hospitalier intercommunal de la Haute-Saône a demandé, avant l'audience publique, la communication des conclusions du commissaire du gouvernement, aucune disposition législative ou réglementaire, ni aucun principe général n'impose cette communication aux parties préalablement à l'audience; que, par suite, le centre hospitalier requérant n'est pas fondé à soutenir que le jugement attaqué serait entaché d'irrégularité ;

Sur le bien-fondé du jugement attaqué: (...)

DECIDE : Rejet

C.E.D.H., 7 juin 2001, n° 39594/98
Affaire Kress c. France
(...)

PROCÉDURE

1. A l'origine de l'affaire se trouve une requête (n° 39594/98) dirigée contre la République française et dont une ressortissante de cet Etat, Mme Kress (« la requérante »), avait saisi la Commission européenne des Droits de l'Homme (« la Commission ») le 30 décembre 1997 en vertu de l'ancien article 25 de la Convention de sauvegarde des Droits de l'Homme et des Libertés fondamentales (« la Convention »).

(...)

3. Invoquant l'article 6 § 1 de la Convention, la requérante se plaignait de la durée excessive d'une procédure administrative l'opposant aux hospices civils de Strasbourg. Elle se plaignait également, au regard de l'article 6 de la Convention, de ne pas avoir bénéficié d'un procès équitable en raison, d'une part, de l'impossibilité d'obtenir préalablement à l'audience communication des conclusions du commissaire du gouvernement et de pouvoir y répliquer à l'audience et, d'autre part, de la participation du commissaire du gouvernement au délibéré.

(...)

II. LE DROIT ET LA PRATIQUE INTERNES PERTINENTS

(...)

D. Déroulement de la procédure devant le Conseil d'Etat

(...)

2. Le rôle du commissaire du gouvernement

(...)

b) Rôle du commissaire du gouvernement pendant l'instruction de l'affaire

43. Membre du Conseil d'Etat et attaché à la sous-section qui est à la base de la formation de jugement appelée à donner une solution à l'affaire, le commissaire du gouvernement assiste, sans voter et généralement en silence, à la séance d'instruction où les affaires sont présentées par les rapporteurs, et reçoit copie du projet d'arrêt adopté par la sous-section et révisé par le réviseur. Lorsque sa position sur un dossier est différente de celle de la sous-section, il peut venir en discuter avec celle-ci lors d'une autre séance d'instruction. Si le désaccord persiste et s'il estime que l'affaire est suffisamment importante, il dispose de la faculté (rarement utilisée en pratique) de demander le renvoi de l'affaire soit à la section du contentieux, soit à l'assemblée (article 39 du décret du 30 juillet 1963 relatif à l'organisation et au fonctionnement du Conseil d'Etat). Ce n'est qu'après qu'il préparera ses conclusions en vue de la séance publique de jugement. Ces conclusions, généralement exclusivement orales, ne sont communiquées ni aux parties, ni au rapporteur, ni aux membres de la formation de jugement.

c) Rôle du commissaire du gouvernement lors de l'audience de jugement

44. La pratique s'est instaurée de la communication aux avocats qui en font la demande, préalablement à l'audience, du sens général des conclusions que le commissaire du gouvernement développera oralement à l'audience. Compte tenu du nombre d'affaires à juger (environ cinq cents par an pour chaque commissaire du gouvernement), les conclusions du commissaire du gouvernement, qui demeurent sa propriété exclusive, sont en effet souvent uniquement orales. Il est totalement libre de verser ou non celles qu'il a décidé de rédiger par écrit aux archives du Conseil d'Etat ou de les publier, pour les affaires importantes, en annexe aux arrêts du Conseil d'Etat qui font l'objet d'une publication dans le recueil officiel ou dans des revues juridiques.

45. A l'audience, le commissaire du gouvernement prononce obligatoirement ses conclusions, qui doivent être motivées, car il ne peut s'en remettre à la sagesse de la juridiction.

(...)

47. Le commissaire du gouvernement a pour mission, selon les termes employés par le Conseil d'Etat lui-même (10 juillet 1957, Gervaise, Recueil Lebon, p. 466, rappelés le 29 juillet 1998 dans l'arrêt n^{os} 179635-180208, Mme X) :

« d'exposer au conseil les questions que présente à juger chaque recours contentieux et de faire connaître, en formulant en toute indépendance ses conclusions, son appréciation, qui doit être impartiale, sur les circonstances de fait de l'espèce et les règles de droit applicables, ainsi que son opinion sur les solutions qu'appelle, suivant sa conscience, le litige soumis à la juridiction à laquelle il appartient. »

48. A l'audience, les parties au litige ne peuvent donc pas prendre la parole après le commissaire du gouvernement, puisque son intervention se situe après la clôture des débats. Elles ont toutefois, même si elles ne sont pas représentées par un avocat, la possibilité, consacrée par la pratique, de faire parvenir à l'organe de jugement une « note en délibéré » pour compléter leurs observations orales ou répondre aux conclusions du commissaire du gouvernement. Cette note en délibéré est lue par le rapporteur avant qu'il ne lise le projet d'arrêt et que ne s'ouvre la discussion.

49. Par ailleurs, selon une jurisprudence constante du Conseil d'Etat, si le commissaire du gouvernement soulevait un moyen – même d'ordre public – non discuté par les parties au cours de la procédure, le président de la formation de jugement déciderait de rayer l'affaire du rôle, de communiquer ce moyen aux parties pour qu'elles en débattent et de réinscrire l'affaire à une nouvelle audience quelques semaines plus tard, car la communication des moyens relevés d'office est de droit.

d) Rôle du commissaire du gouvernement pendant le délibéré

50. Après l'audience publique, il est d'usage que le commissaire du gouvernement assiste au délibéré, mais il ne vote pas. En règle générale, il n'intervient oralement que pour apporter, le cas échéant, des réponses à des questions précises qui lui sont posées. Il est en effet le membre de la juridiction qui a vu le dossier en dernier, et qui est donc censé en avoir la connaissance la plus exacte.

(...)

E. Jurisprudence de la Cour de justice des Communautés européennes

53. Dans le cadre de l'examen d'un recours préjudiciel porté devant la Cour de justice des Communautés européennes (CJCE) par un tribunal néerlandais (l'Arrondissementsrechtbank te 's-Gravenhage), la société Emesa Sugar (Free Zone) N.V. demanda le 11 juin 1999, en se fondant sur l'article 6 § 1 de la Convention, à déposer des observations écrites à la suite des conclusions présentées par l'avocat général lors de l'audience du 1^{er} juin précédent.

54. Par une ordonnance du 4 février 2000, la CJCE rejeta cette demande aux motifs suivants :

« 11. Conformément aux articles 221 CE et 222 CE, la Cour de justice est composée de juges et assistée d'avocats généraux. L'article 223 CE prévoit des conditions ainsi qu'une procédure de nomination identiques pour les uns et les autres. En outre, il ressort clairement du titre I du statut CE de la Cour de justice, qui a une valeur juridique égale à celle du traité lui-même, que les avocats généraux sont soumis au même statut que les juges, notamment en ce qui concerne l'immunité et les causes de révocation, leur garantissant pleine impartialité et entière indépendance.

12. Par ailleurs, les avocats généraux, entre lesquels n'existe aucun lien de subordination, ne constituent pas un parquet ni un ministère public et ils ne relèvent d'aucune autorité, à la différence de ce qui ressort de l'organisation judiciaire dans certains Etats membres. Dans l'exercice de leur fonction, ils ne sont pas chargés de la défense de quelque intérêt que ce soit.

13. C'est dans cette perspective qu'il convient de situer le rôle de l'avocat général. Conformément à l'article 222 CE, il consiste à présenter publiquement, en toute impartialité et en toute indépendance, des conclusions motivées sur les affaires soumises à la Cour, en vue de l'assister dans l'accomplissement de sa mission qui est d'assurer le respect du droit dans l'interprétation et l'application du traité.

14. En vertu des articles 18 du statut CE de la Cour de justice et 59 du règlement de procédure, les conclusions de l'avocat général mettent fin à la procédure orale. Se situant en dehors du débat entre les parties, les conclusions ouvrent la phase du délibéré. Il ne s'agit donc pas d'un avis destiné aux juges ou aux parties qui émanerait d'une autorité extérieure à la Cour ou « emprunte[rait] son autorité à celle [d'un] ministère public » (...) (arrêt Vermeulen c. Belgique, § 31), mais de l'opinion individuelle, motivée et exprimée publiquement, d'un membre de l'institution elle-même.

15. L'avocat général participe ainsi publiquement et personnellement au processus d'élaboration de la décision de la Cour et, partant, à l'accomplissement de la fonction juridictionnelle confiée à cette dernière. Les conclusions sont d'ailleurs publiées avec l'arrêt de la Cour.

16. Eu égard au lien tant organique que fonctionnel entre l'avocat général et la Cour (...), la jurisprudence précitée de la Cour européenne des Droits de l'Homme ne paraît pas transposable aux conclusions des avocats généraux à la Cour.

17. Il convient en outre de relever que, compte tenu des contraintes spécifiques inhérentes à la procédure judiciaire communautaire, liées notamment à son régime linguistique, la reconnaissance aux parties du droit de formuler des observations en réponse aux conclusions

de l'avocat général, avec pour corollaire le droit pour les autres parties (et, dans les affaires préjudicielles, qui représentent la majorité des affaires soumises à la Cour, tous les Etats membres, la Commission et les autres institutions concernées) de répliquer à ces observations, se heurterait à d'importantes difficultés et allongerait considérablement la durée de la procédure.

18. Certes, les contraintes inhérentes à l'organisation judiciaire communautaire ne sauraient justifier la méconnaissance du droit fondamental à une procédure contradictoire. Tel n'est cependant pas le cas dans la mesure où c'est au regard de la finalité même du contradictoire, qui est d'éviter que la Cour puisse être influencée par des arguments qui n'auraient pas pu être discutés par les parties, que la Cour peut d'office ou sur proposition de l'avocat général, ou encore à la demande des parties, ordonner la réouverture de la procédure orale, conformément à l'article 61 de son règlement de procédure, si elle considère qu'elle est insuffisamment éclairée ou que l'affaire doit être tranchée sur la base d'un argument qui n'a pas été débattu entre les parties (...)

19. En l'espèce, cependant, la demande d'Emesa ne porte pas sur la réouverture de la procédure orale et n'invoque par ailleurs aucun élément précis qui ferait apparaître l'utilité ou la nécessité d'une telle réouverture. »

En droit

i. Sur la violation alléguée de l'article 6 § 1 de la Convention au regard de l'équité de la procédure

55. Mme Kress allègue une violation de l'article 6 § 1 de la Convention, aux termes duquel

« Toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue équitablement (...) par un tribunal (...), qui décidera (...) des contestations sur ses droits et obligations de caractère civil (...) »

A. Argumentation des parties

1. La requérante

56. Se référant aux arrêts X c. Belgique du 30 octobre 1991 (série A no 214-B), X c. Portugal du 20 février 1996 (Recueil des arrêts et décisions 1996-I), et X et Y c. France du 31 mars 1998 (Recueil 1998-II), la requérante se plaint d'abord de ne pas avoir reçu, préalablement à l'audience, communication des conclusions du commissaire du gouvernement et de ne pas avoir pu lui répondre à l'audience ni prendre la parole en dernier ; en second lieu, elle s'élève contre la présence du commissaire du gouvernement aux délibérations à huis clos de la formation de jugement, alors que ce dernier avait conclu au rejet de son pourvoi, ce qui heurterait le principe de l'égalité des armes et jetterait un doute sur l'impartialité de la juridiction de jugement.

Elle rappelle qu'à chaque stade de la procédure, devant le tribunal administratif d'abord, devant la cour administrative d'appel ensuite et enfin, à hauteur de cassation, devant le Conseil d'Etat, un commissaire du gouvernement est intervenu à la fin de chaque audience

pour exprimer son point de vue sur l'affaire, sans que celui-ci ne soit connu des parties au préalable, et sans qu'il soit possible d'y répliquer.

Le fait que le commissaire du gouvernement ne soit pas partie au procès administratif ne le placerait pas hors du champ du principe du contradictoire qui implique, d'après la requérante, qu'aucun document ne saurait être régulièrement soumis au juge sans que les parties puissent en prendre préalablement connaissance. Il en va de même, selon la jurisprudence de la Cour, des observations émanant d'un tiers intervenant au procès, fût-il un magistrat indépendant.

Pour la requérante, le commissaire du gouvernement ne saurait être assimilé à un membre de la juridiction de jugement car, s'il ne participe pas au vote lors du délibéré, son intervention à l'audience, après les parties et sans réplique possible de celles-ci, le transforme en allié ou adversaire objectif de l'une des parties au procès, puisqu'il pourra à nouveau, lors du délibéré, défendre son point de vue hors la présence des parties. La requérante estime que l'intervention dans la procédure du commissaire du gouvernement est assimilable à celle de l'avocat général devant la Cour de cassation française. Or, dans son dernier arrêt précité, la Cour a jugé que le déséquilibre créé entre les parties et l'avocat général, du fait de la communication à l'avocat général, mais non aux parties, préalablement à l'audience, du rapport et du projet d'arrêt du conseiller rapporteur, ne s'accordait pas avec les exigences d'un procès équitable.

Enfin, la pratique de la note en délibéré ne permet pas à une partie de reprendre l'ensemble de ses arguments et ne suffit donc pas à assurer le respect du contradictoire. Il ressort d'ailleurs de la jurisprudence du Conseil d'Etat que les notes en délibéré ne font pas partie du dossier.

2. Le Gouvernement

a) Observations générales

57. Le Gouvernement soutient tout d'abord que les arrêts qu'a invoqués la requérante, arrêts qui sont relatifs à une institution – le ministère public auprès de certaines cours suprêmes en Europe – qui n'a rien à voir avec le commissaire du gouvernement, ne sont pas des précédents pertinents en l'espèce. Le seul qui ait tranché directement la question est la décision de la Commission dans l'affaire X c. France (no 13672/88, décision du 3 septembre 1991, non publiée). Dans cette décision, rendue en formation plénière, la Commission a rejeté le grief comme manifestement mal fondé, en estimant que le commissaire du gouvernement était un magistrat qui jouait un rôle totalement indépendant vis-à-vis des parties et que ses observations présentaient seulement le caractère d'un document de travail interne de cette juridiction, non communiqué aux parties et mis à la disposition des juges appelés à se prononcer sur une affaire.

(...)

b) Différence organique entre les avocats généraux auprès des cours suprêmes et le commissaire du gouvernement

59. Le Gouvernement soutient qu'il existe une différence fondamentale entre le commissaire du gouvernement et un ministère public du type de celui qui existe auprès des cours de cassation belge ou française : c'est que le commissaire est tout simplement un membre de la juridiction, il est lui-même un juge. D'abord, il est bien connu que ce commissaire, malgré sa

dénomination trompeuse, n'est en rien le représentant du gouvernement ou de l'administration, partie défenderesse dans le procès devant la juridiction administrative. Il expose son opinion individuelle sur l'affaire en toute indépendance et en toute impartialité et donne son avis au vu des arguments échangés par les parties sans être animé d'aucun a priori favorable à l'une ou à l'autre.

(...)

c) Différence fonctionnelle entre les avocats généraux et le commissaire du gouvernement

60. A la différence d'un ministère public, qui représente la société ou l'intérêt général ou dont la fonction est d'assurer l'unité de la jurisprudence, le commissaire du gouvernement a pour fonction, après que les parties ont terminé d'exposer leurs arguments dans le respect du contradictoire, une fois les débats clos, d'exprimer son opinion individuelle à l'adresse de ses collègues, en les invitant à statuer dans un sens déterminé. En d'autres termes, sa fonction ne se distingue pas de celle d'un juge rapporteur.

(...)

Après quoi, en général immédiatement après, a lieu le délibéré, auquel participe le commissaire, comme membre de la juridiction, c'est-à-dire de la manière la plus normale qui soit. Il va de soi que si dans ses conclusions le commissaire a soulevé une question nouvelle, sur laquelle les parties n'ont pas eu l'occasion de s'exprimer, et que la formation de jugement estime cette question pertinente pour la solution de l'affaire, les débats seront rouverts, et l'affaire renvoyée à une audience ultérieure. Les parties ont également la possibilité de déposer une note en délibéré.

Le Gouvernement estime donc que le commissaire est intimement associé au travail collégial de la juridiction, dont il est un rouage essentiel ; il se situe entièrement à l'intérieur de la juridiction et prend place parmi les juges. Ses conclusions sont un document de travail interne à la juridiction, non pas parce qu'elles ne seraient pas rendues publiques – elles le sont –, mais parce qu'elles émanent d'un membre de la juridiction s'adressant à ses collègues et qui, selon la formulation de l'arrêt n^{os} 179635-180208 du 29 juillet 1998 du Conseil d'Etat (paragraphe 47 ci-dessus) « participe à la fonction de juger dévolue à la juridiction dont il est membre ».

(...)

d) La participation du commissaire du gouvernement au délibéré

61. Le Gouvernement rappelle qu'il est de règle que le commissaire ne prenne pas part au vote qui a lieu au terme du délibéré auquel il a siégé. Pour autant, il ne faut pas en déduire qu'il n'est pas un juge mais qu'il doit être assimilé à un tiers intervenant, avec les conséquences qui en découlent. Rien ne s'opposerait, du point de vue de son statut, et de sa position dans la procédure, à ce que le commissaire prenne part au vote en délibéré, et son abstention est plus formelle et symbolique que réelle.

Cette règle trouve son origine dans la conception très exigeante et formaliste du secret du délibéré que retient le droit français, selon laquelle nul ne doit connaître à l'extérieur de la juridiction l'opinion individuelle d'un juge qui a concouru par son vote à la formation de la

décision collégiale. Dès lors, l'abstention du commissaire au moment du vote permet de sauvegarder les apparences et de laisser intact, au moins formellement, le principe du secret du délibéré : puisque le commissaire fait connaître publiquement son opinion, il ne vote pas, et ainsi les principes sont saufs. Il n'empêche que le commissaire est bel et bien un membre de la formation de jugement et qu'il participe de bout en bout à l'examen collégial qui débouche sur la décision.

C'est au point, d'ailleurs, que les arrêts du Conseil d'Etat sont souvent interprétés, lorsque leur sens est conforme aux conclusions du commissaire, à la lumière de celles-ci, les conclusions constituant en quelque sorte une motivation complémentaire de l'arrêt. Et lorsque le sens de l'arrêt est contraire à celui des conclusions, celles-ci représentent ce que le droit français ignore en théorie, et même bannit, mais qu'il pratique en fait dans la juridiction administrative, à savoir l'opinion dissidente d'un juge par rapport à celle de la majorité de ses collègues.

e) Remarques finales

(...)

En second lieu, il convient d'attacher une certaine importance à la prise de position récente de la Cour de justice des Communautés européennes (CJCE) sur l'impossibilité pour les parties de discuter les conclusions présentées par l'avocat général devant cette juridiction.

En effet, dans une ordonnance du 4 février 2000 (société Emesa Sugar) la CJCE a donné de la jurisprudence à laquelle elle s'est référée, une interprétation semblable à celle adoptée par le Conseil d'Etat français dans sa décision n^{os} 179635-180208 du 29 juillet 1998 déjà citée. L'absence de possibilité pour les parties de répondre à l'avocat général ne viole pas les principes du procès équitable, a dit la CJCE, car les conclusions de ce magistrat ne constituent pas « un avis (...) qui émanerait d'une autorité extérieure à la Cour » – comme le ministère public visé par l'arrêt Vermeulen – mais l'opinion individuelle, motivée et exprimée publiquement, d'un membre de l'institution elle-même.

Dès lors, si, dans la présente affaire, la Cour devait estimer que l'article 6 est méconnu, alors elle condamnerait a fortiori – certes implicitement, mais nécessairement – le système appliqué à Luxembourg depuis les origines de la CJCE comme contraire aux exigences du procès équitable. Or cette juridiction rend la justice depuis près d'un demi-siècle dans le respect et même l'admiration de tous, et donne – elle aussi – de la justice européenne une haute image, et personne n'a jamais contesté la qualité de ses procédures.

Le Gouvernement conclut donc à la non-violation de l'article 6 § 1 de la Convention.

B. Appréciation de la Cour

63. La requérante se plaint, sous l'angle de l'article 6 § 1 de la Convention, de ne pas avoir bénéficié d'un procès équitable devant les juridictions administratives. Ce grief se subdivise en **deux branches** : la requérante ou son avocat n'a pas eu connaissance des conclusions du commissaire du gouvernement avant l'audience et n'a pu y répondre après, car le commissaire du gouvernement parle en dernier ; en outre, le commissaire assiste au délibéré, même s'il ne

vote pas, ce qui aggraverait la violation du droit à un procès équitable résultant du non-respect du principe de l'égalité des armes et du droit à une procédure contradictoire.

1. Rappel de la jurisprudence pertinente

64. La Cour relève que sur les points évoqués ci-dessus, la requête soulève, mutatis mutandis, des problèmes voisins de ceux examinés par la Cour dans plusieurs affaires concernant le rôle de l'avocat général ou du procureur général à la Cour de cassation ou à la Cour suprême en Belgique, au Portugal, aux Pays-Bas et en France (arrêts précités).

65. Dans toutes ces affaires, la Cour a conclu à la violation de l'article 6 § 1 de la Convention à raison de la non-communication préalable soit des conclusions du procureur général ou de l'avocat général, soit du rapport du conseiller rapporteur, et de l'impossibilité d'y répondre. La Cour rappelle en outre que, dans une affaire, qui concernait le rôle de l'avocat général devant la Cour de cassation dans une procédure pénale, elle avait conclu au **non-respect de l'article 6 § 1 de la Convention, en se fondant surtout sur la participation de l'avocat général au délibéré de la Cour de cassation, qui avait emporté violation du principe de l'égalité des armes** (ibidem, p. 32, § 28).

Ultérieurement, la circonstance aggravante de la participation aux délibérés du procureur ou de l'avocat général n'a été retenue que dans deux affaires, où elle avait été soulevée par les requérants ; dans tous les autres cas, la Cour a mis l'accent sur la nécessité de respecter le droit à une procédure contradictoire, en relevant que celui-ci impliquait le droit pour les parties à un procès de prendre connaissance de toute pièce ou observation présentée au juge, même par un magistrat indépendant, et de la discuter.

(...)

2. Quant à la spécificité alléguée de la juridiction administrative

(...)

69. La Cour admet que, par rapport aux juridictions de l'ordre judiciaire, la juridiction administrative française présente un certain nombre de spécificités, qui s'expliquent par des raisons historiques.

(...)

Pour ce qui est du **commissaire du gouvernement**, la Cour en convient également, il n'est pas contesté que son rôle n'est nullement celui d'un ministère public ni qu'il présente un caractère sui generis propre au système du contentieux administratif français.

70. Toutefois, la seule circonstance que la juridiction administrative et le commissaire du gouvernement en particulier existent depuis plus d'un siècle et fonctionnent, selon le Gouvernement, à la satisfaction de tous, ne saurait justifier un manquement aux règles actuelles du droit européen (X c. Belgique, arrêt du 17 janvier 1970, série A n° 11, p. 19, § 36). La Cour rappelle à cet égard que la Convention est un instrument vivant à interpréter à la lumière des conditions de vie actuelles et des conceptions prévalant de nos jours dans les Etats démocratiques (voir, notamment, l'arrêt X c. Suisse du 22 février 1994, série A n° 280-B, p. 29, § 28).

71. Nul n'a jamais mis en doute l'indépendance ni l'impartialité du commissaire du gouvernement, et la Cour estime qu'au regard de la Convention son existence et son statut organique ne sont pas en cause. Toutefois la Cour considère que **l'indépendance du commissaire du gouvernement et le fait qu'il n'est soumis à aucune hiérarchie, ce qui n'est pas contesté, ne sont pas en soi suffisants pour affirmer que la non-communication de ses conclusions aux parties et l'impossibilité pour celles-ci d'y répliquer ne seraient pas susceptibles de porter atteinte aux exigences d'un procès équitable.**

En effet, il convient d'attacher une grande importance au rôle réellement assumé dans la procédure par le commissaire du gouvernement et plus particulièrement au contenu et aux effets de ses conclusions.

3. En ce qui concerne la non-communication préalable des conclusions du commissaire du gouvernement et l'impossibilité d'y répondre à l'audience

72. La Cour rappelle que **le principe de l'égalité des armes** – l'un des éléments de la notion plus large de procès équitable – requiert que chaque partie se voie offrir une possibilité raisonnable de présenter sa cause dans des conditions qui ne la placent pas dans une situation de net désavantage par rapport à son adversaire (voir, parmi beaucoup d'autres, l'arrêt *Nideröst-Huber c. Suisse* du 18 février 1997, Recueil 1997-I, pp. 107-108, § 23).

73. Or, indépendamment du fait que, dans la majorité des cas, les conclusions du commissaire du gouvernement ne font pas l'objet d'un document écrit, la Cour relève qu'il ressort clairement de la description du déroulement de la procédure devant le Conseil d'Etat (paragraphe 40 à 52 ci-dessus) que le commissaire du gouvernement présente ses conclusions pour la première fois oralement à l'audience publique de jugement de l'affaire et que tant les parties à l'instance que les juges et le public en découvrent le sens et le contenu à cette occasion.

La requérante ne saurait tirer du droit à l'égalité des armes reconnu par l'article 6 § 1 de la Convention le droit de se voir communiquer, préalablement à l'audience, des conclusions qui n'ont été communiquées à aucune des parties à l'instance : ni au rapporteur, ni aux juges de la formation de jugement (X c. Suisse précité, ibidem). Aucun manquement à l'égalité des armes ne se trouve donc établi.

74. Toutefois, la notion de procès équitable implique aussi en principe le droit pour les parties à un procès de prendre connaissance de toute pièce ou observation soumise au juge, fût-ce par un magistrat indépendant, en vue d'influencer sa décision, et de la discuter (arrêts précités).

75. Pour ce qui est de **l'impossibilité pour les parties de répondre aux conclusions du commissaire du gouvernement à l'issue de l'audience de jugement**, la Cour se réfère à l'arrêt *X et Y c. France* du 31 mars 1998 (Recueil 1998-II) précité. Dans cette affaire, elle avait constaté une violation de l'article 6 § 1 du fait que le rapport du conseiller rapporteur, qui avait été communiqué à l'avocat général, ne l'avait pas été aux parties (ibidem, pp. 665-666, § 105). En revanche, s'agissant des conclusions de l'avocat général, la Cour s'est exprimée comme suit :

« L'absence de communication des conclusions de l'avocat général aux requérants est pareillement sujette à caution.

De nos jours, certes, l'avocat général informe avant le jour de l'audience les conseils des parties du sens de ses propres conclusions et, lorsque, à la demande desdits conseils, l'affaire est plaidée, ces derniers ont la possibilité de répliquer aux conclusions en question oralement ou par une note en délibéré (...). Eu égard au fait que seules des questions de pur droit sont discutées devant la Cour de cassation et que les parties y sont représentées par des avocats hautement spécialisés, une telle pratique est de nature à offrir à celles-ci la possibilité de prendre connaissance des conclusions litigieuses et de les commenter dans des conditions satisfaisantes. Il n'est toutefois pas avéré qu'elle existât à l'époque des faits de la cause » (p. 666, § 106).

76. Or, à la différence de l'affaire X et Y c. France du 31 mars 1998 (Recueil 1998-II), il n'est pas contesté que, **dans la procédure devant le Conseil d'Etat, les avocats qui le souhaitent peuvent demander au commissaire du gouvernement, avant l'audience, le sens général de ses conclusions. Il n'est pas davantage contesté que les parties peuvent répliquer, par une note en délibéré, aux conclusions du commissaire du gouvernement, ce qui permet, et c'est essentiel aux yeux de la Cour, de contribuer au respect du principe du contradictoire.** C'est d'ailleurs ce que fit l'avocat de la requérante en l'espèce (paragraphe 26 ci-dessus).

Enfin, au cas où le commissaire du gouvernement invoquerait oralement lors de l'audience un moyen non soulevé par les parties, le président de la formation de jugement ajournerait l'affaire pour permettre aux parties d'en débattre (paragraphe 49 ci-dessus).

Dans ces conditions, la Cour estime que la procédure suivie devant le Conseil d'Etat offre suffisamment de garanties au justiciable et qu'aucun problème ne se pose sous l'angle du droit à un procès équitable pour ce qui est du respect du contradictoire.

Partant, il n'y a pas eu violation de l'article 6 § 1 de la Convention à cet égard.

4. En ce qui concerne la présence du commissaire du gouvernement au délibéré du Conseil d'Etat

77. Sur ce point, la Cour constate que l'approche soutenue par le Gouvernement consiste à dire que, puisque le commissaire du gouvernement est un membre à part entière de la formation de jugement, au sein de laquelle il officie en quelque sorte comme un deuxième rapporteur, rien ne devrait s'opposer à ce qu'il assiste au délibéré, ni même qu'il vote.

78. Le fait qu'un membre de la formation de jugement ait exprimé en public son point de vue sur l'affaire pourrait alors être considéré comme participant à la transparence du processus décisionnel. Cette transparence est susceptible de contribuer à une meilleure acceptation de la décision par les justiciables et le public, dans la mesure où les conclusions du commissaire du gouvernement, si elles sont suivies par la formation de jugement, constituent une sorte d'explication de texte de l'arrêt. Dans le cas contraire, lorsque les conclusions du commissaire du gouvernement ne se reflètent pas dans la solution adoptée par l'arrêt, elles constituent une sorte d'opinion dissidente qui nourrira la réflexion des plaideurs futurs et de la doctrine.

La présentation publique de l'opinion d'un juge ne porterait en outre pas atteinte au devoir d'impartialité, dans la mesure où le commissaire du gouvernement, au moment du délibéré, n'est qu'un juge parmi d'autres et que sa voix ne saurait peser sur la décision des autres juges au sein desquels il se trouve en minorité, quelle que soit la formation dans laquelle l'affaire est examinée (sous-section, sous-sections réunies, section ou assemblée). Il est d'ailleurs à noter que, dans la présente affaire, la requérante ne met nullement en cause l'impartialité subjective ou l'indépendance du commissaire du gouvernement.

79. Toutefois, la Cour observe que cette approche ne coïncide pas avec le fait que, si le commissaire du gouvernement assiste au délibéré, il n'a pas le droit de voter. La Cour estime qu'en lui interdisant de voter, au nom de la règle du secret du délibéré, le droit interne affaiblit sensiblement la thèse du Gouvernement, selon laquelle le commissaire du gouvernement est un véritable juge, car un juge ne saurait, sauf à se déporter, s'abstenir de voter. Par ailleurs, il serait difficile d'admettre que des juges puissent exprimer publiquement leur opinion et que d'autres puissent seulement le faire dans le secret du délibéré.

80. En outre, en examinant ci-dessus le grief de la requérante concernant la non-communication préalable des conclusions du commissaire du gouvernement et l'impossibilité de lui répliquer, la Cour a accepté que le rôle joué par le commissaire pendant la procédure administrative requière l'application de garanties procédurales en vue d'assurer le respect du principe du contradictoire (paragraphe 76 ci-dessus). La raison qui a amené la Cour à conclure à la non-violation de l'article 6 § 1 sur ce point n'était pas la neutralité du commissaire du gouvernement vis-à-vis des parties mais le fait que la requérante jouissait de garanties procédurales suffisantes pour contrebalancer son pouvoir. La Cour estime que ce constat entre également en ligne de compte pour ce qui est du grief concernant la participation du commissaire du gouvernement au délibéré.

81. Enfin, **la théorie des apparences** doit aussi entrer en jeu : en s'exprimant publiquement sur le rejet ou l'acceptation des moyens présentés par l'une des parties, le commissaire du gouvernement pourrait être légitimement considéré par les parties comme prenant fait et cause pour l'une d'entre elles.

Pour la Cour, un justiciable non rompu aux arcanes de la justice administrative peut assez naturellement avoir tendance à considérer comme un adversaire un commissaire du gouvernement qui se prononce pour le rejet de son pourvoi. A l'inverse, il est vrai, un justiciable qui verrait sa thèse appuyée par le commissaire le percevrait comme son allié.

La Cour conçoit en outre qu'un plaideur puisse éprouver un sentiment d'inégalité si, après avoir entendu les conclusions du commissaire dans un sens défavorable à sa thèse à l'issue de l'audience publique, il le voit se retirer avec les juges de la formation de jugement afin d'assister au délibéré dans le secret de la chambre du conseil.

82. La Cour a relevé à de nombreuses reprises que, si l'indépendance et l'impartialité de l'avocat général ou du procureur général auprès de certaines cours suprêmes n'encouraient aucune critique, la sensibilité accrue du public aux garanties d'une bonne justice justifiait l'importance croissante attribuée aux apparences.

C'est pourquoi la Cour a considéré que, indépendamment de l'objectivité reconnue de l'avocat général ou du procureur général, celui-ci, en recommandant l'admission ou le rejet d'un pourvoi, devenait l'allié ou l'adversaire objectif de l'une des parties et que sa présence

au délibéré lui offrait, fût-ce en apparence, une occasion supplémentaire d'appuyer ses conclusions en chambre du conseil, à l'abri de la contradiction.

83. La Cour ne voit aucune raison de s'écarter de la jurisprudence constante rappelée ci-dessus, même s'agissant du commissaire du gouvernement, dont l'opinion n'emprunte cependant pas son autorité à celle d'un ministère public.

84. La Cour observe en outre qu'il n'a pas été soutenu que la présence du commissaire du gouvernement s'imposait pour contribuer à l'unité de la jurisprudence ou pour aider à la rédaction finale de l'arrêt. Il ressort des explications du Gouvernement que la présence du commissaire du gouvernement se justifie par le fait qu'ayant été le dernier à avoir vu et étudié le dossier, il serait à même pendant les délibérations de répondre à toute question qui lui serait éventuellement posée sur l'affaire.

85. De l'avis de la Cour, l'avantage pour la formation de jugement de cette assistance purement technique est à mettre en balance avec **l'intérêt supérieur du justiciable, qui doit avoir la garantie que le commissaire du gouvernement ne puisse pas, par sa présence, exercer une certaine influence sur l'issue du délibéré. Tel n'est pas le cas dans le système français actuel.**

86. La Cour se trouve confortée dans cette approche par le fait qu'à la CJCE, l'avocat général, dont l'institution s'est étroitement inspirée de celle du commissaire du gouvernement, n'assiste pas aux délibérés, en vertu de l'article 27 du règlement de la CJCE.

87. En conclusion, il y a eu violation de l'article 6 § 1 de la Convention, du fait de la participation du commissaire du gouvernement au délibéré de la formation de jugement.

II. Sur la violation alléguée de l'article 6 § 1 de la Convention quant à la durée de la procédure

(...)

III. Sur l'application de l'article 41 de la Convention

93. Aux termes de l'article 41 de la Convention,

« Si la Cour déclare qu'il y a eu violation de la Convention ou de ses Protocoles, et si le droit interne de la Haute Partie contractante ne permet d'effacer qu'imparfaitement les conséquences de cette violation, la Cour accorde à la partie lésée, s'il y a lieu, une satisfaction équitable. »

A. Dommage (...)

En ce qui concerne le grief de la requérante fondé sur l'impossibilité de répondre à l'audience aux conclusions du commissaire du gouvernement, la Cour observe qu'« il n'est pas (...) contesté que **les parties peuvent répliquer, par une note en délibéré, aux conclusions du**

commissaire du gouvernement, ce qui permet, et c'est essentiel aux yeux de la Cour, de contribuer au respect du principe du contradictoire » (paragraphe 76 de l'arrêt).

Certes, nous savons que, dans l'état actuel des choses, la pratique de la note en délibéré vise surtout à soulever les éventuelles omissions du commissaire du gouvernement et qu'elle n'a pas vocation, en tant que telle, à garantir le respect du contradictoire. Si elle ne suffit donc pas à elle seule à garantir le respect de ce principe, la note en délibéré peut cependant y contribuer ; et, sans doute, pourrait-elle le faire davantage encore si, sans bouleverser l'équilibre fondamental du procès devant le Conseil d'Etat, ses modalités d'exercice étaient améliorées et si le juge administratif avait l'obligation d'en tenir compte.

(...)

1. La Cour a rejeté à l'unanimité le grief de la requérante tiré de ce qu'elle n'aurait pas reçu, préalablement à l'audience, les conclusions du commissaire du gouvernement, ni pu lui répliquer à l'issue de celle-ci. Mais c'est à la majorité qu'a été trouvée une violation de l'article 6 § 1 de la Convention, parce que les commissaires du gouvernement participent au délibéré des juridictions administratives dont ils sont membres.

(...)

3. Le constat de violation de la Convention repose sur quatre arguments principaux, développés aux paragraphes 79 à 86 de l'arrêt. En premier lieu est critiqué le fait que le commissaire du gouvernement participe au délibéré sans pour autant y voter. En deuxième lieu, la requérante ne jouirait pas, du fait de cette assistance, de garanties procédurales du même ordre que celles qui ont conduit la Cour unanime à écarter le premier grief. En troisième lieu, la « théorie » des apparences devrait entrer en jeu. Enfin, devant la Cour de justice des Communautés européennes (CJCE), l'avocat général, lui, n'assiste pas au délibéré.

(...)

CE, 5 / 4 SSR, 18 décembre 2009, 305568, A
Société Sogedame
M. Daël, pdt. ; M. de L'Hermite, rapp. ; M. Thiellay, rapp. publ.

Procédure. Jugements. Règles générales de procédure.

Conclusions des rapporteurs publics - 1) Communication aux parties de leur sens - Obligation existant préalablement à l'intervention du décret du 7 janvier 2009 - 2) Demande devant en l'espèce être regardée comme valant demande de communication du sens des conclusions - Télécopie du greffe se bornant à informer la partie que le rapporteur public n'avait pas encore conclu et s'interprétant comme un refus de communication - Conséquence - Irrégularité de procédure.

1) Avant même l'intervention du décret n° 2009-14 du 7 janvier 2009, qui a introduit aux articles R. 711-3 et R. 712-1 du code de justice administrative des dispositions posant expressément cette règle, il appartenait aux rapporteurs publics - alors dénommés commissaires du gouvernement - de la juridiction administrative, interrogés sur le sens de leurs conclusions par une partie à une affaire sur laquelle ils étaient appelés à conclure, de faire connaître à l'avance le sens de ces conclusions afin de mettre le justiciable en mesure d'apprécier l'opportunité d'assister à l'audience publique, d'y présenter des observations orales à l'appui de son argumentation écrite et, le cas échéant, de produire une note en délibéré.

2) En l'espèce, figure au dossier transmis par la cour administrative d'appel une télécopie adressée par le greffe à l'avocat à la veille de l'audience aux termes de laquelle : « En réponse à votre fax du 1er février, je vous informe que le commissaire du gouvernement n'a pas encore conclu dans cette affaire ». A supposer même qu'ait été sollicitée la communication écrite préalablement à l'audience des conclusions orales, la demande traduite dans ce fax doit être interprétée comme valant demande de communication du sens de ces conclusions. Dans ces conditions, l'affirmation de la société selon laquelle elle avait demandé sans succès à avoir connaissance du sens des conclusions est tenue pour établie et la décision juridictionnelle est annulée pour irrégularité.

CE, 4 / 1 SSR, 24 septembre 1990, n° 58657, A

M. X

M. Coudurier, pdt. ; M. Durand-Viel, rapp. ; Mme Laroque, c. du g.

Communautés européennes - Application du droit communautaire par le juge administratif français - Prise en compte des décisions de la Cour de justice - Interprétation du droit communautaire - Interprétation des règlements.

Règlement n° 1035-72 du Conseil des Communautés européennes du 18 mai 1972 - Effets - Incompétence des autorités nationales des Etats pour étendre certaines règles édictées par un comité économique agricole - Illégalité de l'arrêté interministériel du 28 avril 1981 (1).

Si le règlement 1035/72 du Conseil des Communautés européennes en date du 18 mai 1972, éclairé par l'interprétation donnée par la Cour de justice des Communautés européennes dans sa décision du 25 novembre 1986, n'interdit pas aux groupements de producteurs d'imposer à leurs adhérents des disciplines en matière de réglementation des marchés, il ne donne toutefois pas compétence aux autorités des Etats membres pour étendre à l'ensemble des producteurs d'une région déterminée les règles ainsi édictées. Par suite, l'arrêté du 28 avril 1981 du ministre de l'agriculture, du ministre de l'économie et du ministre du budget qui proroge pour trois ans des dispositions d'un précédent arrêté en date du 29 mars 1978 étendant à l'ensemble des producteurs de pommes de table des douze départements concernés certaines règles édictées par le Comité économique agricole "fruits et légumes" du Val-de-Loire est ainsi entaché d'illégalité. Et cette extension ne saurait avoir pour base légale des dispositions de l'article 7 de la loi du 4 juillet 1980 dès lors qu'elles sont incompatibles avec les dispositions alors en vigueur du règlement communautaire précité du 18 mai 1972 (1).

1. Rapp. 11 décembre 1987, X, p. 408 ; Assemblée, 20 octobre 1989, X, p. 190

CE, Assemblée, 28 février 1992, n° 56776;56777, A
S.A. Rothmans International France et S.A. Philip Morris France
M. Long, pdt. ; M. Sanson, rapp. ; Mme Laroque, c. du g.

Communautés européennes - Portée des règles de droit communautaires - Directives communautaires.

Compatibilité entre les objectifs définis par une directive du Conseil des Communautés européennes et des dispositions législatives postérieures - Absence - Conséquences - Dispositions réglementaires prises en application de la loi dépourvues de base légale et illégalité des décisions ministérielles prises sur leur fondement (1) (2).

En vertu des stipulations de l'article 37 du traité instituant la Communauté économique européenne, les Etats membres aménagent progressivement les monopoles nationaux présentant un caractère commercial, de telle façon que soit assurée, dans les conditions d'approvisionnement et de débouchés, l'exclusion de toute discrimination entre les ressortissants des Etats membres, et en vertu de l'article 5-1 de la directive du Conseil des Communautés européennes en date du 19 décembre 1972 prise pour la mise en oeuvre, en ce qui concerne les tabacs manufacturés, de ces stipulations ainsi que de celles de l'article 30 du traité portant interdiction des restrictions quantitatives et de toutes mesures d'effet équivalent, les fabricants et importateurs déterminent librement les prix maxima de vente au détail de chacun de leurs produits, sans qu'il soit fait obstacle à l'application des législations nationales sur le contrôle du niveau des prix ou le respect des prix imposés. Ainsi que l'a jugé la Cour de justice des Communautés européennes dans ses arrêts de manquement des 21 juin 1983 et 13 juillet 1988, les seules dispositions dont l'article 5-1 de la directive réserve l'application sont celles des législations nationales de caractère général, destinées à enrayer la hausse des prix. Les dispositions de l'article 6 de la loi du 24 mai 1976 qui confèrent au Gouvernement un pouvoir spécifique de fixation du prix des tabacs importés des pays membres de la Communauté européenne, indépendamment de l'application de la législation nationale sur le contrôle du niveau des prix, permettent au Gouvernement de fixer les prix de vente des tabacs importés dans des conditions non prévues par l'article 5-1 de la directive du 19 décembre 1972 et sont ainsi incompatibles avec les objectifs définis par cette directive. Il suit de là que l'article 10 du décret du 31 décembre 1976, pris sur le fondement de l'article 6 de la loi du 24 mai 1976, dont il y a lieu d'écarter l'application, est lui-même dépourvu de base légale (1). En conséquence, illégalité des décisions ministérielles prises sur la base de ce décret et refusant de faire droit aux demandes des sociétés requérantes d'augmenter les prix des tabacs importés ou distribués en gros (2).

1. Rappr. Assemblée, 20 octobre 1989, X, p. 190 ; 24 septembre 1990, X, p. 250.

2. Voir décision du même jour, Assemblée, Société Arizona Tobacco Products et S.A. Philip Morris France, p. 78

C.A.A. Nantes, 4^{ème} chambre, 3 novembre 2006, n° 06NT01001

M. X

Mme Stefanski Rapporteur ; M. Mornet Commissaire du gouvernement

335-03

C+

Vu la requête, enregistrée le 24 mai 2006, présentée pour M. X ; M.X demande à la Cour :

1°) d'annuler le jugement n° 06-1937 en date du 26 avril 2006 en tant que par ce jugement le magistrat délégué par le président du Tribunal administratif de Nantes a rejeté sa demande tendant à l'annulation de l'arrêté du préfet de Maine-et-Loire, en date du 23 avril 2006, décidant sa reconduite à la frontière et fixant la République démocratique du Congo comme pays à destination duquel il devait être reconduit;

2°) d'annuler ledit arrêté;

.....

Vu les autres pièces du dossier;

Vu le code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile;

Vu le code de justice administrative;

Considérant que M. X, ressortissant congolais, interjette appel du jugement en date du 26 avril 2006 du magistrat délégué par le président du Tribunal administratif de Nantes en tant qu'il a rejeté sa demande tendant à l'annulation de l'arrêté du 23 avril 2006 par lequel le préfet de Maine-et-Loire a décidé sa reconduite à la frontière; que, par la voie du recours incident, le préfet de Maine-et-Loire demande l'annulation du même jugement en tant qu'il a annulé sa décision du 23 avril 2006 décidant la mise en rétention administrative de M.X;

Sur l'appel principal de M. X:

Considérant qu'aux termes de l'article L.511-1 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile: "L'autorité administrative compétente peut, par arrêté motivé, décider qu'un étranger sera reconduit à la frontière dans les cas suivants: 1° Si l'étranger ne peut justifier être entré régulièrement en France, à moins qu'il ne soit titulaire d'un titre de séjour en cours de validité (...);

Considérant qu'il ressort des pièces du dossier que M. X ne peut justifier être entré régulièrement sur le territoire français; qu'il entrerait, ainsi, dans le champ d'application de la disposition précitée;

Considérant que si M. X allègue avoir présenté une demande d'asile politique postérieurement à l'arrêté contesté de reconduite à la frontière, cette circonstance, au demeurant non établie, est sans influence sur la légalité dudit arrêté et faisait seulement obligation au préfet de Maine-et-Loire de s'abstenir de le mettre à exécution jusqu'à la notification de la décision de l'office français de protection des réfugiés et apatrides; que, par ailleurs, la circonstance que la Cour

d'appel d'Angers a, le 20 mai 2006, infirmé l'ordonnance du 25 avril 2006 du juge des libertés et de la détention au Tribunal de grande instance d'Angers prolongeant la rétention administrative de M. X est sans incidence sur la légalité de l'arrêté contesté;

Considérant que, pour le surplus, M. X n'invoque à l'appui de son appel que des moyens déjà présentés devant le Tribunal administratif de Nantes; que ces moyens doivent être écartés par adoption des motifs retenus par le premier juge;

Considérant qu'il résulte de ce qui précède que M. X n'est pas fondé à soutenir que c'est à tort que, par le jugement attaqué, le magistrat délégué par le président du Tribunal administratif de Nantes a rejeté sa demande tendant à l'annulation de l'arrêté du 23 avril 2006 décidant sa reconduite à la frontière;

Sur l'appel incident du préfet de Maine-et-Loire :

Considérant qu'aux termes de l'article L. 551-1 du code de l'entrée et du séjour des étrangers en France et du droit d'asile: "Le placement en rétention d'un étranger dans les locaux ne relevant pas de l'administration pénitentiaire peut être ordonné lorsque cet étranger : (...) 3° Soit, faisant l'objet d'un arrêté de reconduite à la frontière pris en application des articles L. 511-1 et L. 511-3 et édicté moins d'un an auparavant, ne peut quitter immédiatement le territoire français (...)"; qu'aux termes de l'article L.551-3 du même code: "A son arrivée au centre de rétention, l'étranger reçoit notification des droits qu'il est susceptible d'exercer en matière de demande d'asile. Il lui est notamment indiqué que sa demande d'asile ne sera plus recevable pendant la période de rétention si elle est formulée plus de cinq jours après cette notification";

Considérant que la circonstance que M. X n'ait pas reçu notification, ainsi que le prévoient les dispositions précitées de l'article L.551-3 du code de l'entrée et du séjour des étrangers en France et du droit d'asile, des droits qu'il était susceptible d'exercer en matière de demande d'asile à son arrivée au centre de rétention, est, en tout état de cause, sans incidence sur la légalité de la décision de placement en centre de rétention dès lors que cette notification a seulement pour effet que d'empêcher le délai dont l'étranger dispose pour présenter une demande d'asile de courir; que, par suite, le préfet de Maine-et-Loire est fondé à soutenir que c'est à tort que, par le jugement attaqué, le magistrat délégué par le président du Tribunal administratif de Nantes a annulé sa décision de mise en rétention administrative en date du 23 avril 2006;

DÉCIDE :

Article 1^{er} : Le jugement en date du 26 avril 2006 du magistrat délégué par le président du Tribunal administratif de Nantes est annulé en tant qu'il a annulé la décision de mise en rétention administrative du préfet de Maine-et-Loire en date du 23 avril 2006.

Article 2 : La requête de M. X est rejetée.

C.A.A. Bordeaux, 4^{ème} chambre, 29 mars 2011, n° 10BX02241

Mlle X

Mme Flécher-Bourjol Rapporteur ; M. Vié Commissaire du gouvernement

C

Vu la requête enregistrée le 30 août 2010 au greffe de la cour en télécopie et en original le 2 septembre 2010 présentée pour Mlle X ; Elle demande à la cour :

1°) d'annuler le jugement n° 1003579 du 27 août 2010 par lequel le magistrat désigné du tribunal administratif de Toulouse a rejeté sa demande tendant à l'annulation de l'arrêté en date du 24 août 2010 par lequel le préfet de l'Allier a décidé de la maintenir dans les locaux ne relevant pas de l'administration pénitentiaire en vue de son embarquement à la suite de son refus d'obtempérer à l'obligation de quitter le territoire français du 4 janvier 2010 ;

2°) d'annuler l'arrêté en date du 4 janvier 2010 en tant que le préfet de l'Allier l'a obligé à quitter le territoire français dans le délai d'un mois et a fixé le pays à destination duquel elle serait reconduite d'office à la frontière à l'expiration du délai ;

3°) d'enjoindre au préfet de l'Allier de lui délivrer un titre de séjour provisoire sous un mois à compter de l'arrêt à intervenir sous astreinte de 50 euros par jour de retard sur le fondement de l'article L.911-3 du code de justice administrative;

4°) à titre subsidiaire, d'enjoindre au préfet de l'Allier sur le fondement de l'article L. 911-2 du code de justice administrative de réexaminer sa demande de titre de séjour, sous les mêmes conditions de délai et d'astreinte et de lui délivrer durant cet examen une autorisation provisoire de séjour;

(...)

.....

Vu les autres pièces du dossier;

Vu la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales;

Vu la convention de Schengen;

Vu le règlement CE n°562/2006 établissant un code communautaire relatif au régime de franchissement des frontières;

Vu le code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile;

Vu la loi du 10 juillet 1991 relative à l'aide juridictionnelle ;

Vu le code de justice administrative ;

(...)

Considérant que Mlle X interjette appel du jugement par lequel le tribunal administratif de Toulouse saisi dans le cadre de l'article L. 512-1 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile a rejeté sa demande tendant à l'annulation de l'arrêté en date du 4 janvier 2010 par lequel le préfet de l'Allier a pris à son encontre une décision portant refus

de séjour assortie d'une obligation de quitter le territoire français et fixant le pays à destination duquel elle serait reconduite ; que le 26 août 2010, Mlle X a été placée en rétention administrative au centre de Cornebarrieu, situé dans le ressort du tribunal administratif de Toulouse, par une décision du préfet de l'Allier du 24 août 2010 ;

Sur les conclusions en annulation de la décision portant obligation de quitter le territoire français : (...)

Sur la légalité du refus de titre de séjour : (...)

Sur la légalité de la décision de placement en centre de rétention administrative :

Considérant qu'aux termes de l'alinéa 2 de l'article L. 551-2 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile : «L'étranger est informé dans une langue qu'il comprend et dans les meilleurs délais que, pendant toute la période de rétention, il peut demander l'assistance d'un interprète, d'un conseil ainsi que d'un médecin. Il est également informé qu'il peut communiquer avec son consulat et avec une personne de son choix [...]» ; qu'il ressort du procès-verbal de notification de la décision portant placement en rétention administrative que contrairement à ce que soutient la requérante, elle a été informée des droits prévus à l'article précité et était assisté d'un interprète chinois dont la signature figure sur le procès-verbal produit par le préfet ; qu'en outre, elle a reconnu avoir reçu une copie conforme de la décision en date du 26 août 2010 lui indiquant son maintien dans les locaux du centre de rétention administrative et une notice sur les voies de recours dans lequel il est fait mention des droits évoqués dans l'article précité et figure la signature de l'interprète chinois ;

Considérant qu'aux termes de l'article L. 551-3 du même code : «A son arrivée au centre de rétention, l'étranger reçoit notification des droits qu'il est susceptible d'exercer en matière de demande d'asile. Il lui est notamment indiqué que sa demande d'asile ne sera plus recevable pendant la période de rétention si elle est formulée plus de cinq jours après cette notification.» ; que si l'intéressée soutient qu'elle n'a pas été informée de ses droits au moment de son placement en rétention administrative, cette circonstance est, en tout état de cause, sans incidence sur la légalité de la décision contestée, dès lors que l'inobservation de l'obligation de notification des droits prévue par les dispositions précitées de l'article L. 551-3 a seulement pour effet d'empêcher le délai dont l'étranger dispose pour formuler sa demande d'asile de courir ;

Considérant qu'il résulte de ce qui précède que Mlle X n'est pas fondée à soutenir que c'est à tort que, par le jugement attaqué, le tribunal administratif de Toulouse a rejeté sa demande tendant à l'annulation des l'arrêtés préfectoraux du 4 janvier 2010 et du 27 août 2010 ;

(...)

DÉCIDE: Rejet

CC, 26 novembre 2010, décision n° 2010-70 QPC

Le Conseil constitutionnel a été saisi le 24 septembre 2010 par le Conseil d'État (décision n° 341573 du 24 septembre 2010), dans les conditions prévues à l'article 61-1 de la Constitution, d'une question prioritaire de constitutionnalité posée par M. M., relative à la conformité aux droits et libertés que la Constitution garantit de l'article 155 A du code général des impôts.

Le Conseil Constitutionnel,

Vu la Constitution ;

Vu l'ordonnance n° 58-1067 du 7 novembre 1958 modifiée portant loi organique sur le Conseil constitutionnel ;

Vu le code général des impôts ;

Vu le règlement du 4 février 2010 sur la procédure suivie devant le Conseil constitutionnel pour les questions prioritaires de constitutionnalité ;

(...)

1. Considérant qu'aux termes de l'article 155 A du code général des impôts : « I. Les sommes perçues par une personne domiciliée ou établie hors de France en rémunération de services rendus par une ou plusieurs personnes domiciliées ou établies en France sont imposables au nom de ces dernières :

« - soit, lorsque celles-ci contrôlent directement ou indirectement la personne qui perçoit la rémunération des services ;

« - soit, lorsqu'elles n'établissent pas que cette personne exerce, de manière prépondérante, une activité industrielle ou commerciale, autre que la prestation de services ;

« - soit, en tout état de cause, lorsque la personne qui perçoit la rémunération des services est domiciliée ou établie dans un État étranger ou un territoire situé hors de France où elle est soumise à un régime fiscal privilégié au sens mentionné à l'article 238 A.

« II. Les règles prévues au I ci-dessus sont également applicables aux personnes domiciliées hors de France pour les services rendus en France.

« III. La personne qui perçoit la rémunération des services est solidairement responsable, à hauteur de cette rémunération, des impositions dues par la personne qui les rend » ;

2. Considérant que, selon le requérant, ces dispositions portent atteinte au « principe de personnalité » et au « principe de proportionnalité » de l'impôt ; qu'elles porteraient également atteinte au principe de nécessité des peines et au respect des droits de la défense ;

3. Considérant qu'aux termes de l'article 13 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789 : « Pour l'entretien de la force publique, et pour les dépenses d'administration, une contribution commune est indispensable : elle doit être également répartie entre tous les citoyens, en raison de leurs facultés » ; que cette exigence ne serait pas respectée si l'impôt revêtait un caractère confiscatore ou faisait peser sur une catégorie de contribuables une charge excessive au regard de leurs facultés contributives ; qu'en vertu de l'article 34 de la Constitution, il appartient au législateur de déterminer, dans le respect des principes constitutionnels et compte tenu des caractéristiques de chaque impôt, les règles selon lesquelles doivent être appréciées les facultés contributives ; qu'en particulier, pour assurer le respect du principe d'égalité, il doit fonder son appréciation sur des critères objectifs et rationnels en fonction des buts qu'il se propose ; que cette appréciation ne doit cependant pas entraîner de rupture caractérisée de l'égalité devant les charges publiques ;

4. Considérant, en premier lieu, que l'article 155 A précité prévoit, dans des cas limitativement énumérés, de soumettre à l'impôt la rémunération d'une prestation réalisée en France par une personne qui y est domiciliée ou établie, lorsque cette rémunération a été versée, aux fins d'éviter l'imposition, à une personne domiciliée ou établie à l'étranger ; qu'ainsi, le législateur a entendu mettre en œuvre l'objectif constitutionnel de lutte contre l'évasion fiscale ; que, pour ce faire, il s'est fondé sur des critères objectifs et rationnels ; que, toutefois, dans le cas où la personne domiciliée ou établie à l'étranger reverse en France au contribuable tout ou partie des sommes rémunérant les prestations réalisées par ce dernier, la disposition contestée ne saurait conduire à ce que ce contribuable soit assujéti à une double imposition au titre d'un même impôt ; que, sous cette réserve, l'article 155 A ne crée pas de rupture caractérisée de l'égalité devant les charges publiques ;

5. Considérant, en second lieu, que l'article 155 A n'institue ni une peine ni une sanction ayant le caractère d'une punition ; que, dès lors, le grief tiré d'une atteinte au principe de nécessité des peines doit être rejeté ; qu'il en est de même du grief tiré de la méconnaissance des droits de la défense ;

6. Considérant qu'il résulte de tout ce qui précède que, sous la réserve énoncée au considérant 4, les dispositions contestées ne sont contraires ni au principe d'égalité devant les charges publiques ni à aucun autre droit ou liberté que la Constitution garantit,

D É C I D E :

Article 1^{er}.- Sous la réserve énoncée au considérant 4, l'article 155 A du code général des impôts est conforme à la Constitution.

Article 2.- La présente décision sera publiée au Journal officiel de la République française et notifiée dans les conditions prévues à l'article 23-11 de l'ordonnance du 7 novembre 1958 susvisée.

CJCE (grande chambre), 12 septembre 2006, affaire C-196/04

«Liberté d'établissement – Législation sur les sociétés étrangères contrôlées – Incorporation des bénéfices de sociétés étrangères contrôlées dans l'assiette imposable de la société mère»

Dans l'affaire C-196/04,

ayant pour objet une demande de décision préjudicielle au titre de l'article 234 CE, introduite par les Special Commissioners of Income Tax, London (Royaume-Uni), par décision du 29 avril 2004, parvenue à la Cour le 3 mai 2004, dans la procédure

Cadbury Schweppes plc, Cadbury Schweppes Overseas Ltd
contre Commissioners of Inland Revenue,

La Cour (grande chambre) rend le présent arrêt

1 La demande de décision préjudicielle porte sur l'interprétation des articles 43 CE, 49 CE et 56 CE.

2 Cette demande a été présentée dans le cadre d'un litige opposant Cadbury Schweppes plc (ci-après «CS») et Cadbury Schweppes Overseas Ltd (ci-après «CSO») aux Commissioners of Inland Revenue au sujet de l'imposition de cette dernière société sur les bénéfices réalisés en 1996 par Cadbury Schweppes Treasury International (ci-après «CSTI»), une filiale du groupe Cadbury Schweppes établie dans l'International Financial Services Center (centre de services financiers internationaux) de Dublin (Irlande) (ci-après l'«IFSC»).

La législation nationale

3 Selon la législation fiscale du Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord, une société résidente de cet État membre au sens de ladite législation (ci-après la «société résidente») est soumise dans cet État à l'impôt sur les sociétés au titre de son bénéfice mondial. Celui-ci englobe les bénéfices réalisés par les succursales ou les agences par l'intermédiaire desquelles la société résidente exerce ses activités en dehors du Royaume-Uni.

4 En revanche, la société résidente n'est, en principe, pas imposée sur les bénéfices de ses filiales au moment où ceux-ci sont réalisés. Elle n'est pas non plus imposée sur les dividendes distribués par une filiale établie au Royaume-Uni. Les dividendes distribués à une société résidente par une filiale établie à l'étranger sont, quant à eux, imposés dans le chef de ladite société. Pour éviter une double imposition, la législation fiscale du Royaume-Uni prévoit toutefois l'octroi d'un crédit d'impôt à la société résidente, à concurrence de l'impôt acquitté par la filiale étrangère lors de la réalisation des bénéfices.

5 La législation du Royaume-Uni sur les sociétés étrangères contrôlées (ci-après les «SEC») comporte une exception à la règle générale selon laquelle une société résidente n'est pas imposée sur les bénéfices d'une filiale lors de la réalisation de ceux-ci.

6 Cette législation, qui figure aux articles 747 à 756 et aux annexes 24 à 26 de la loi de 1988 relative à l'impôt sur le revenu et à l'impôt sur les sociétés (Income and Corporation Taxes

Act 1988), prévoit que les bénéfices d'une SEC – à savoir, selon la version de ladite législation applicable à la date des faits au principal (ci-après la «législation sur les SEC»), une société étrangère détenue à plus de 50 % par la société résidente – sont attribués à cette dernière et imposés dans le chef de celle-ci, moyennant un crédit d'impôt au titre de l'impôt acquitté par la SEC dans l'État où elle est établie. Si ces mêmes bénéfices sont distribués par la suite sous la forme de dividendes à la société résidente, l'impôt payé par celle-ci au Royaume-Uni sur les bénéfices de la SEC est considéré comme un impôt additionnel payé par cette dernière à l'étranger et il donne droit à un crédit d'impôt imputable sur l'impôt dû par la société résidente sur ces dividendes.

7 La législation sur les SEC a vocation à s'appliquer lorsque la SEC est soumise, dans l'État où elle est établie, à un «niveau inférieur d'imposition», ce qui est le cas, en vertu de cette législation, pour tout exercice comptable au cours duquel l'impôt payé par la SEC est inférieur aux trois quarts du montant de l'impôt qui aurait été payé au Royaume-Uni sur les bénéfices imposables tels qu'ils auraient été calculés aux fins d'une imposition dans cet État membre.

8 L'imposition résultant de l'application de la législation sur les SEC est assortie d'un certain nombre d'exceptions. Selon la version de cette législation en vigueur à la date des faits au principal, cette imposition ne trouve pas à s'appliquer dans l'un des cas de figure suivants:

– lorsque la SEC adopte une «politique de distribution acceptable», ce qui implique qu'un pourcentage déterminé (90 % en 1996) de ses bénéfices soit distribué dans les 18 mois de leur réalisation et imposé dans le chef d'une société résidente;

– lorsque la SEC exerce des «activités exonérées» au sens de ladite législation, telles que certaines activités commerciales effectuées par un établissement commercial;

– lorsque la SEC respecte la «condition de la cotation publique», ce qui implique que 35 % des droits de vote soient détenus par le public, que la filiale soit inscrite à la cote et que ses titres soient négociés dans une Bourse d'actions reconnue, et

– lorsque le bénéfice imposable de la SEC ne dépasse pas un montant fixé à 50 000 GBP (exception de minimis).

9 L'imposition prévue par la législation sur les SEC est également exclue lorsqu'il est satisfait au test dit «du mobile». Celui-ci comporte deux conditions cumulatives.

10 D'une part, lorsque les transactions ayant donné lieu aux bénéfices de la SEC pour l'exercice en cause conduisent à une diminution de l'impôt au Royaume-Uni par rapport à celui qui aurait dû être acquitté en l'absence desdites transactions et que le montant de cette diminution dépasse un certain seuil, la société résidente doit démontrer qu'une telle diminution n'était pas l'objectif principal ou l'un des objectifs principaux de ces transactions.

11 D'autre part, la société résidente doit démontrer que la raison principale ou l'une des raisons principales de l'existence de la SEC ne consistait pas, pour l'exercice concerné, en l'obtention d'une diminution de l'impôt au Royaume-Uni par la voie d'un détournement de bénéfices. Selon ladite législation, il y a détournement de bénéfices s'il est raisonnablement permis de supposer que, si la SEC ou toute société apparentée établie en dehors du Royaume-

Uni n'avait pas existé, les revenus auraient été perçus par une personne résidant au Royaume-Uni et imposés dans le chef de cette personne.

12 La décision de renvoi précise également que les autorités fiscales du Royaume-Uni ont publié, en 1996, une liste d'États dans lesquels, sous certaines conditions, une SEC peut être créée et exercer ses activités en étant considérée comme remplissant les conditions permettant d'échapper à l'imposition prévue par la législation sur les SEC.

Les faits à l'origine du litige au principal et la question préjudicielle

13 CS, société résidente, est la société mère du groupe Cadbury Schweppes, qui est constitué de sociétés établies au Royaume-Uni, dans d'autres États membres et dans des États tiers. Ce groupe comprend, notamment, deux filiales en Irlande, Cadbury Schweppes Treasury Services (ci-après «CSTS») et CSTI, que CS détient indirectement par l'intermédiaire d'une chaîne de filiales à la tête de laquelle se trouve CSO.

14 CSTS et CSTI, qui sont établies dans l'IFSC, étaient soumises, à la date des faits au principal, à un taux d'imposition de 10 %.

15 Les activités de CSTS et de CSTI consistent à lever des fonds et à les mettre à la disposition des filiales du groupe Cadbury Schweppes.

16 D'après la décision de renvoi, CSTS s'est substituée à une structure similaire qui incluait une société établie à Jersey. Elle a été constituée dans un triple but. Il s'agissait, premièrement, de remédier à une difficulté de nature fiscale rencontrée par les contribuables canadiens détenant des actions préférentielles de CS, deuxièmement, d'éviter de devoir obtenir l'autorisation des autorités du Royaume-Uni pour des opérations de prêt à l'étranger et, troisièmement, de réduire les retenues à la source sur les dividendes versés au sein du groupe sous le régime de la directive 90/435/CEE du Conseil, du 23 juillet 1990, concernant le régime fiscal commun applicable aux sociétés mères et filiales d'États membres différents (JO L 225, p. 6). Selon ladite décision, ces trois objectifs auraient pu être atteints si CSTS avait été constituée conformément à la législation du Royaume-Uni et avait été établie dans cet État membre.

17 CSTI est une filiale de CSTS. Selon la juridiction de renvoi, elle a été constituée en Irlande afin de ne pas tomber sous l'application de certaines dispositions fiscales du Royaume-Uni en matière de change.

18 D'après la décision de renvoi, il est constant que CSTS et CSTI ont été établies à Dublin dans le seul but de permettre que les bénéfices liés aux activités de financement interne du groupe Cadbury Schweppes puissent jouir du régime fiscal de l'IFSC.

19 Compte tenu du taux de l'impôt appliqué aux sociétés qui sont établies dans ce centre, les bénéfices de CSTS et de CSTI se sont trouvés soumis à un «niveau inférieur d'imposition» au sens de la législation sur les SEC. En ce qui concerne l'exercice comptable de 1996, les autorités fiscales du Royaume-Uni ont estimé qu'aucune des conditions permettant d'écartier l'imposition prévue par ladite législation ne trouvait à s'appliquer à ces filiales.

20 Par conséquent, par décision du 18 août 2000, les Commissioners of Inland Revenue ont, en application de la législation sur les SEC, réclamé à CSO la somme de 8 638 633,54 GBP au titre de l'impôt sur les sociétés pour les bénéfices réalisés par CSTI durant l'exercice comptable clôturé le 28 décembre 1996. L'avis d'imposition ne concerne que les bénéfices réalisés par cette dernière société étant donné que, au cours de ce même exercice, CSTS a, pour sa part, subi des pertes.

21 Le 21 août 2000, CS et CSO ont formé un recours contre cet avis d'imposition devant les Special Commissioners of Income Tax, London. Devant cette juridiction, elles soutiennent que la législation sur les SEC est contraire aux articles 43 CE, 49 CE et 56 CE.

22 La juridiction de renvoi expose qu'elle est confrontée à une série d'incertitudes concernant l'application du droit communautaire à l'affaire dont elle est saisie.

23 En premier lieu, elle se demande si, en constituant et en dotant de capitaux des sociétés dans d'autres États membres dans l'unique but de bénéficier d'un régime fiscal plus favorable que celui en vigueur au Royaume-Uni, CS a fait un usage abusif des libertés instituées par le traité CE.

24 À supposer que CS n'ait fait qu'exercer de manière effective lesdites libertés, elle se demande, en deuxième lieu, si, dans les circonstances de l'espèce, la législation sur les SEC doit être considérée comme constituant une restriction à l'exercice de ces libertés ou une discrimination.

25 Pour le cas où ladite législation devrait être regardée comme comportant une restriction aux libertés consacrées par le traité, la juridiction de renvoi se demande, en troisième lieu, si la circonstance éventuelle que CS ne paie pas un impôt supérieur à celui que CSTS et CSTI auraient payé si elles avaient été établies au Royaume-Uni permet d'exclure l'existence d'une telle restriction. Elle s'interroge également sur la pertinence, d'une part, des différences existant, sur certains aspects, entre les règles de calcul de l'obligation fiscale relative aux revenus de CSTS ainsi que de CSTI et les règles normalement applicables aux filiales de CS dans ledit État membre et, d'autre part, du fait que les pertes d'une SEC ne peuvent pas être déduites des bénéfices d'une autre SEC ou des bénéfices de CS et de ses filiales au Royaume-Uni, alors qu'une telle déduction aurait été admise si CSTS et CSTI avaient été établies dans cet État membre.

26 Pour le cas où la législation sur les SEC devrait être regardée comme de nature à instaurer une discrimination, elle se demande, en quatrième lieu, s'il convient d'établir un parallèle entre les faits au principal et le cas où CS aurait constitué des filiales au Royaume-Uni ou celui où elle aurait implanté des filiales dans un État membre dans lequel n'est pas applicable un taux inférieur d'imposition au sens de cette législation.

27 Pour le cas où la législation sur les SEC serait jugée constitutive d'une discrimination ou d'une restriction à la liberté d'établissement, elle se demande, en cinquième lieu, si cette législation peut être justifiée par des motifs de lutte contre l'évasion fiscale, dès lors qu'elle vise à empêcher la réduction ou le détournement de bénéfices imposables au Royaume-Uni, et, le cas échéant, si elle peut être considérée comme proportionnée compte tenu de sa finalité et de l'exonération dont sont susceptibles de bénéficier les sociétés qui, à la différence de CS, parviennent à prouver, dans le cadre du test du mobile, qu'elles ne poursuivent pas un objectif d'évasion fiscale.

28 Compte tenu de ces différentes interrogations, les Special Commissioners of Income Tax, London, ont décidé de surseoir à statuer et de poser à la Cour la question préjudicielle suivante:

«Les articles 43 CE, 49 CE et 56 CE s'opposent-ils à une législation fiscale nationale, telle que celle en cause dans la procédure au principal, qui, dans des circonstances spécifiques déterminées, prévoit d'imposer une société établie dans cet État membre à raison des bénéfices d'une filiale établie dans un autre État membre et soumise à un niveau inférieur d'imposition?»

Sur la question préjudicielle

29 Par sa question, la juridiction de renvoi demande en substance si les articles 43 CE, 49 CE et 56 CE s'opposent à une législation fiscale nationale, telle que celle en cause au principal, qui prévoit, sous certaines conditions, d'imposer la société mère sur les bénéfices réalisés par une SEC.

30 Cette question doit être comprise comme visant également l'article 48 CE, lequel assimile aux personnes physiques ressortissantes des États membres, visées à l'article 43 CE, les sociétés qui ont été constituées conformément à la législation d'un État membre et ont leur siège statutaire, leur administration centrale ou leur principal établissement à l'intérieur de la Communauté, aux fins de l'application des dispositions du traité relatives à la liberté d'établissement.

31 Conformément à une jurisprudence constante, relèvent du champ d'application matériel des dispositions du traité relatives à la liberté d'établissement les dispositions nationales qui trouvent à s'appliquer à la détention par un ressortissant de l'État membre concerné, dans le capital d'une société établie dans un autre État membre, d'une participation lui permettant d'exercer une influence certaine sur les décisions de cette société et d'en déterminer les activités (voir, en ce sens, arrêts du 13 avril 2000, X, C-251/98, Rec. p. I-2787, point 22, ainsi que du 21 novembre 2002, X et Y, C-436/00, Rec. p. I-10829, point 37).

32 En l'occurrence, la législation sur les SEC concerne l'imposition, sous certaines conditions, des bénéfices de filiales établies en dehors du Royaume-Uni dans lesquelles une société résidente détient une participation lui assurant le contrôle de ces dernières. Elle doit donc être examinée au regard des articles 43 CE et 48 CE.

33 À supposer que cette législation ait, comme le soutiennent les requérantes au principal et l'Irlande, des effets restrictifs sur la libre prestation des services et sur la libre circulation des capitaux, de tels effets seraient la conséquence inéluctable d'une éventuelle entrave à la liberté d'établissement et ils ne justifient pas, en tout état de cause, un examen autonome de ladite législation en considération des articles 49 CE et 56 CE (voir, en ce sens, arrêt du 14 octobre 2004, X, C-36/02, Rec. p. I-9609, point 27).

34 Avant d'examiner la législation sur les SEC au regard des articles 43 CE et 48 CE, il importe de répondre à l'interrogation liminaire de la juridiction de renvoi, visant à savoir si le fait pour une société établie dans un État membre de créer et de doter de capitaux des sociétés

dans un autre État membre dans l'unique but de bénéficier du régime fiscal plus favorable en vigueur dans ce dernier État constitue un usage abusif de la liberté d'établissement.

35 Certes, les ressortissants d'un État membre ne sauraient, à la faveur des facilités créées en vertu du traité, tenter de se soustraire abusivement à l'emprise de leur législation nationale. Ils ne sauraient se prévaloir abusivement ou frauduleusement des normes communautaires (arrêts du 7 février 1979, X, 115/78, Rec. p. 399, point 25; du 3 octobre 1990, X, C-61/89, Rec. p. I-3551, point 14, et du 9 mars 1999, X, C-212/97, Rec. p. I-1459, point 24).

36 Toutefois, le fait qu'un ressortissant communautaire, personne physique ou morale, a entendu profiter de la fiscalité avantageuse en vigueur dans un État membre autre que celui dans lequel il réside n'autorise pas, à lui seul, à le priver de la possibilité d'invoquer les dispositions du traité (voir, en ce sens, arrêt du 11 décembre 2003, X, C-364/01, Rec. p. I-15013, point 71).

37 En ce qui concerne la liberté d'établissement, la Cour a déjà jugé que la circonstance que la société a été créée dans un État membre dans le but de bénéficier d'une législation plus avantageuse n'est pas, à elle seule, suffisante pour conclure à l'existence d'un usage abusif de cette liberté (voir, en ce sens, arrêts, précité, point 27, et du 30 septembre 2003, Inspire Art, C-167/01, Rec. p. I-10155, point 96).

38 Il s'ensuit que, comme l'ont souligné les requérantes au principal et le gouvernement belge ainsi que, lors de l'audience, le gouvernement chypriote, la circonstance que CS a en l'occurrence décidé d'établir CSTS et CSTI dans l'IFSC dans le but avoué de bénéficier du régime fiscal favorable que procure un tel établissement ne constitue pas, par elle-même, un abus. Cette circonstance n'exclut donc pas que CS puisse invoquer les articles 43 CE et 48 CE (voir, en ce sens, arrêts précités, point 18, et Inspire Art, point 98).

39 Il convient dès lors d'examiner si les articles 43 CE et 48 CE s'opposent à l'application d'une législation telle que celle sur les SEC.

40 En vertu d'une jurisprudence constante, si la fiscalité directe relève de la compétence des États membres, ces derniers doivent toutefois exercer celle-ci dans le respect du droit communautaire (arrêts du 29 avril 1999, Royal Bank of Scotland, C-311/97, Rec. p. I-2651, point 19; du 7 septembre 2004, X, C-319/02, Rec. p. I-7477, point 19, et du 13 décembre 2005, Marks & Spencer, C-446/03, Rec. p. I-10837, point 29).

41 La liberté d'établissement, que l'article 43 CE reconnaît aux ressortissants communautaires et qui comporte pour eux l'accès aux activités non salariées et leur exercice, ainsi que la constitution et la gestion d'entreprises, dans les mêmes conditions que celles définies par la législation de l'État membre d'établissement pour ses propres ressortissants, comprend, conformément à l'article 48 CE, pour les sociétés constituées en conformité avec la législation d'un État membre et ayant leur siège statutaire, leur administration centrale ou leur principal établissement à l'intérieur de la Communauté, le droit d'exercer leur activité dans l'État membre concerné par l'intermédiaire d'une filiale, d'une succursale ou d'une agence (voir, notamment, arrêts du 21 septembre 1999, Saint-Gobain ZN, C-307/97, Rec. p. I-6161, point 35; Marks & Spencer, précité, point 30, ainsi que du 23 février 2006, Keller Holding, C-471/04, non encore publié au Recueil, point 29).

42 Même si, selon leur libellé, les dispositions du traité relatives à la liberté d'établissement visent à assurer le bénéfice du traitement national dans l'État membre d'accueil, elles s'opposent également à ce que l'État membre d'origine entrave l'établissement dans un autre État membre de l'un de ses ressortissants ou d'une société constituée en conformité avec sa législation (voir, notamment, arrêts du 16 juillet 1998, ICI, C-264/96, Rec. p. I-4695, point 21, ainsi que Marks & Spencer, précité, point 31).

43 En l'occurrence, il est constant que la législation sur les SEC comporte une différence de traitement des sociétés résidentes en fonction du niveau d'imposition frappant la société dans laquelle elles détiennent une participation leur assurant le contrôle de celle-ci.

44 En effet, lorsque la société résidente a constitué une SEC dans un État membre dans lequel celle-ci est soumise à un niveau inférieur d'imposition au sens de la législation sur les SEC, les bénéfices réalisés par une telle société contrôlée sont, en vertu de cette législation, attribués à la société résidente, qui est imposée sur ces bénéfices. En revanche, lorsque la société contrôlée a été constituée et est imposée au Royaume-Uni ou dans un État dans lequel elle n'est pas soumise à un niveau inférieur d'imposition au sens de ladite législation, cette dernière n'est pas applicable et, conformément à la législation du Royaume-Uni relative à l'impôt sur les sociétés, la société résidente n'est pas, dans de telles circonstances, imposée sur les bénéfices de la société contrôlée.

45 Cette différence de traitement crée un désavantage fiscal pour la société résidente à laquelle la législation sur les SEC est applicable. En effet, même en tenant compte, comme le suggèrent les gouvernements du Royaume-Uni ainsi que danois, allemand, français, portugais, finlandais et suédois, de la circonstance éventuelle, mentionnée par la juridiction de renvoi, selon laquelle une telle société résidente ne paierait pas, au titre des bénéfices d'une SEC relevant du champ d'application de ladite législation, un impôt supérieur à celui qui aurait frappé ces bénéfices si ceux-ci avaient été réalisés par une filiale établie au Royaume-Uni, il n'en demeure pas moins que, en application d'une telle législation, cette société résidente est imposée sur des bénéfices d'une autre personne morale. Or, tel n'est pas le cas d'une société résidente ayant une filiale imposée au Royaume-Uni ou dont la filiale établie en dehors de cet État membre n'est pas soumise à un niveau inférieur d'imposition.

46 Ainsi que le font valoir les requérantes au principal, l'Irlande et la Commission des Communautés européennes, le traitement fiscal distinct découlant de la législation sur les SEC et le désavantage qui en résulte pour les sociétés résidentes qui disposent d'une filiale soumise, dans un autre État membre, à un niveau inférieur d'imposition sont de nature à entraver l'exercice de la liberté d'établissement par de telles sociétés, en les dissuadant de créer, d'acquérir ou de maintenir une filiale dans un État membre dans lequel celle-ci se trouve soumise à un tel niveau d'imposition. Ils constituent ainsi une restriction à la liberté d'établissement au sens des articles 43 CE et 48 CE.

47 Une telle restriction ne saurait être admise que si elle se justifie par des raisons impérieuses d'intérêt général. Encore faudrait-il, dans une telle hypothèse, qu'elle soit propre à garantir la réalisation de l'objectif en cause et qu'elle n'aille pas au-delà de ce qui est nécessaire pour atteindre cet objectif (arrêts du 15 mai 1997, C-250/95, Rec. p. I-2471, point 26; du 11 mars 2004, X, C-9/02, Rec. p. I-2409, point 49, ainsi que Marks & Spencer, précité, point 35).

48 Le gouvernement du Royaume-Uni, soutenu par les gouvernements danois, allemand, français, portugais, finlandais et suédois, fait valoir que la législation sur les SEC entend lutter contre une forme particulière d'évasion fiscale, consistant pour une société résidente à transférer artificiellement des bénéfices de l'État membre dans lequel ceux-ci ont été réalisés vers un État à faible niveau d'imposition au moyen de la création d'une filiale dans celui-ci et de la conclusion de transactions destinées principalement à réaliser un tel transfert au profit de cette filiale.

49 À cet égard, il ressort d'une jurisprudence constante que l'existence d'un avantage résultant de la fiscalité peu élevée à laquelle est soumise une filiale établie dans un État membre autre que celui dans lequel a été constituée la société mère n'autorise pas, par elle-même, ce dernier État membre à compenser cet avantage par un traitement fiscal moins favorable de la société mère (voir, en ce sens, arrêt du 28 janvier 1986, Commission/France, 270/83, Rec. p. 273, point 21; voir également, par analogie, arrêts du 26 octobre 1999, Eurowings Luftverkehr, C-294/97, Rec. p. I-7447, point 44, ainsi que du 26 juin 2003, C-422/01, Rec. p. I-6817, point 52). La nécessité de prévenir la réduction des recettes fiscales ne figure ni parmi les objectifs énoncés à l'article 46, paragraphe 1, CE ni parmi les raisons impérieuses d'intérêt général susceptibles de justifier une restriction à une liberté instituée par le traité (voir, en ce sens, arrêts du 3 octobre 2002, X, C-136/00, Rec. p. I-8147, point 56).

50 Il découle également de la jurisprudence que la seule circonstance qu'une société résidente crée un établissement secondaire, tel qu'une filiale, dans un autre État membre ne saurait fonder une présomption générale de fraude fiscale et justifier une mesure portant atteinte à l'exercice d'une liberté fondamentale garantie par le traité (voir, en ce sens, arrêts ICI, précité, point 26; du 26 septembre 2000, Commission/Belgique, C-478/98, Rec. p. I-7587, point 45; X et Y, précité, point 62, ainsi que du 4 mars 2004, Commission/France, C-334/02, Rec. p. I-2229, point 27).

51 En revanche, une mesure nationale restreignant la liberté d'établissement peut être justifiée lorsqu'elle vise spécifiquement les montages purement artificiels dont le but est d'échapper à l'emprise de la législation de l'État membre concerné (voir, en ce sens, arrêts ICI, précité, point 26; du 12 décembre 2002, X, C-324/00, Rec. p. I-11779, point 37 ; Marks & Spencer, précité, point 57).

52 Il convient, pour l'appréciation du comportement de la personne imposable, de prendre particulièrement en compte l'objectif poursuivi par la liberté d'établissement.

53 Cet objectif est de permettre à un ressortissant d'un État membre de créer un établissement secondaire dans un autre État membre pour y exercer ses activités et de favoriser ainsi l'interpénétration économique et sociale à l'intérieur de la Communauté dans le domaine des activités non salariées (voir arrêt du 21 juin 1974, X, 2/74, Rec. p. 631, point 21). La liberté d'établissement entend, à cette fin, permettre à un ressortissant communautaire de participer, de façon stable et continue, à la vie économique d'un État membre autre que son État membre d'origine et d'en tirer profit (arrêt du 30 novembre 1995, X, C-55/94, Rec. p. I-4165, point 25).

54 Eu égard à cet objectif d'intégration dans l'État membre d'accueil, la notion d'établissement, au sens des dispositions du traité relatives à la liberté d'établissement, implique l'exercice effectif d'une activité économique au moyen d'une installation stable dans

cet État pour une durée indéterminée (voir arrêts du 25 juillet 1991, *Factortame e.a.*, C-221/89, Rec. p. I-3905, point 20, ainsi que du 4 octobre 1991, *Commission/Royaume-Uni*, C-246/89, Rec. p. I-4585, point 21). Elle suppose par conséquent une implantation réelle de la société concernée dans l'État membre d'accueil et l'exercice d'une activité économique effective dans celui-ci.

55 Il s'ensuit que, pour qu'une restriction à la liberté d'établissement puisse être justifiée par des motifs de lutte contre des pratiques abusives, le but spécifique d'une telle restriction doit être de faire obstacle à des comportements consistant à créer des montages purement artificiels, dépourvus de réalité économique, dans le but d'éluder l'impôt normalement dû sur les bénéfices générés par des activités réalisées sur le territoire national.

56 À l'instar des pratiques, visées au point 49 de l'arrêt *Marks & Spencer*, précité, qui consisteraient à organiser des transferts de pertes, au sein d'un groupe de sociétés, en direction des sociétés établies dans les États membres appliquant les taux d'imposition les plus élevés et dans lesquels, par conséquent, la valeur fiscale de ces pertes est la plus importante, le type de comportements décrits au point précédent est de nature à compromettre le droit des États membres d'exercer leur compétence fiscale en relation avec les activités réalisées sur leur territoire et à porter ainsi atteinte à une répartition équilibrée du pouvoir d'imposition entre les États membres (voir arrêt *Marks & Spencer*, précité, point 46).

57 Au vu de ces considérations, il convient d'apprécier si la restriction à la liberté d'établissement découlant de la législation sur les SEC peut être justifiée par des motifs de lutte contre les montages purement artificiels et, le cas échéant, si elle s'avère proportionnée au regard de cet objectif.

58 Ladite législation vise les situations dans lesquelles une société résidente a créé une SEC qui est soumise, dans l'État membre où elle est établie, à un niveau d'imposition inférieur aux trois quarts du montant de l'impôt qui aurait dû être acquitté au Royaume-Uni si les bénéfices de cette SEC avaient été imposés dans cet État membre.

59 En prévoyant l'intégration des bénéfices d'une SEC relevant d'un régime fiscal très favorable dans l'assiette d'imposition de la société résidente, la législation sur les SEC permet de contrecarrer des pratiques qui n'auraient d'autre but que d'éluder l'impôt normalement dû sur les bénéfices générés par des activités réalisées sur le territoire national. Ainsi que l'ont souligné les gouvernements français, finlandais et suédois, une telle législation est donc susceptible d'atteindre l'objectif en considération duquel elle a été adoptée.

60 Encore convient-il de vérifier si ladite législation ne va pas au-delà de ce qui est nécessaire pour atteindre cet objectif.

61 La législation sur les SEC contient un certain nombre d'exceptions dans lesquelles l'application de l'imposition des bénéfices des SEC dans le chef de la société résidente est écartée. Certaines de ces exceptions permettent d'exonérer cette dernière dans des situations dans lesquelles l'existence d'un montage purement artificiel à des seules fins fiscales apparaît exclue. Ainsi, la distribution par une SEC de la quasi-intégralité de ses bénéfices à une société résidente traduit l'absence d'intention de cette dernière d'échapper à l'impôt au Royaume-Uni. L'accomplissement par la SEC d'activités commerciales exclut, pour sa part, l'existence d'un montage artificiel qui serait dépourvu de tout lien économique réel avec l'État membre d'accueil.

62 Dans l'hypothèse où aucune de ces exceptions ne trouve à s'appliquer, l'application de l'imposition prévue par la législation sur les SEC peut être écartée si l'établissement et les activités de la SEC satisfont au test du mobile. Celui-ci exige, en substance, que la société résidente démontre, d'une part, que la diminution significative de l'impôt au Royaume-Uni, qui résulterait des transactions passées entre cette société et la SEC, n'était pas l'objectif principal ou l'un des objectifs principaux de ces transactions et, d'autre part, que l'obtention d'une diminution dudit impôt par la voie d'un détournement de bénéfices au sens de ladite législation n'était pas la raison principale ou l'une des raisons principales de la constitution de la SEC.

63 Ainsi que l'ont relevé les requérantes au principal, le gouvernement belge et la Commission, le fait qu'aucune des exceptions prévues par la législation sur les SEC ne peut trouver à s'appliquer et que la volonté d'obtenir un allègement fiscal a inspiré la constitution de la SEC ainsi que la conclusion de transactions entre cette dernière et la société résidente ne saurait suffire pour conclure à l'existence d'un montage purement artificiel destiné uniquement à éluder ledit impôt.

64 La constatation de l'existence d'un tel montage exige en effet, outre un élément subjectif consistant en la volonté d'obtenir un avantage fiscal, qu'il ressorte d'éléments objectifs que, malgré un respect formel des conditions prévues par le droit communautaire, l'objectif poursuivi par la liberté d'établissement, tel qu'il est exposé aux points 54 et 55 du présent arrêt, n'a pas été atteint (voir, en ce sens, arrêts du 14 décembre 2000, X, C-110/99, Rec. p. I-11569, points 52 et 53, et du 21 février 2006, Halifax e.a., C-255/02, non encore publié au Recueil, points 74 et 75).

65 Dans ces conditions, pour que la législation sur les SEC soit conforme au droit communautaire, l'application de l'imposition prévue par ladite législation doit être exclue lorsque, nonobstant l'existence de motivations de nature fiscale, la constitution d'une SEC correspond à une réalité économique.

66 Cette constitution doit correspondre à une implantation réelle ayant pour objet l'accomplissement d'activités économiques effectives dans l'État membre d'accueil, ainsi qu'il ressort de la jurisprudence rappelée aux points 52 à 54 du présent arrêt.

67 Ainsi que l'ont suggéré le gouvernement du Royaume-Uni et la Commission lors de l'audience, cette constatation doit reposer sur des éléments objectifs et vérifiables par des tiers, relatifs, notamment, au degré d'existence physique de la SEC en termes de locaux, de personnel et d'équipements.

68 Si la vérification de tels éléments aboutissait à la constatation que la SEC correspond à une implantation fictive n'exerçant aucune activité économique effective sur le territoire de l'État membre d'accueil, la création de cette SEC devrait être considérée comme présentant le caractère d'un montage purement artificiel. Tel pourrait être le cas, notamment, d'une filiale «boîte aux lettres» ou «écran» (voir arrêt du 2 mai 2006, Eurofood IFSC, C-341/04, non encore publié au Recueil, points 34 et 35).

69 En revanche, ainsi que l'a relevé M. l'avocat général au point 103 de ses conclusions, la circonstance que les activités correspondant aux bénéfices de la SEC auraient tout aussi bien pu être effectuées par une société établie sur le territoire de l'État membre où se trouve

implantée la société résidente ne saurait permettre de conclure à l'existence d'un montage purement artificiel.

70 La société résidente, qui est la mieux placée à cet effet, doit être mise en mesure de produire des éléments concernant la réalité de l'implantation de la SEC et le caractère effectif des activités de celle-ci.

71 Au vu des éléments fournis par la société résidente, les autorités nationales compétentes ont la possibilité, aux fins d'obtenir les informations nécessaires concernant la situation réelle de la SEC, de recourir aux mécanismes de collaboration et d'échange d'informations entre administrations fiscales nationales institués par des instruments juridiques tels que ceux mentionnés par l'Irlande dans ses observations écrites, à savoir la directive 77/799/CEE du Conseil, du 19 décembre 1977, concernant l'assistance mutuelle des autorités compétentes des États membres dans le domaine des impôts directs (JO L 336, p. 15), et, s'agissant de la présente affaire, la convention conclue le 2 juin 1976 entre le Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord et l'Irlande pour l'élimination de la double imposition et la prévention de l'évasion fiscale en ce qui concerne l'imposition des revenus et des gains en capital.

72 En l'occurrence, il appartient à la juridiction de renvoi de vérifier si, comme le soutient le gouvernement du Royaume-Uni, le test du mobile, tel qu'il est défini par la législation sur les SEC, se prête à une interprétation qui permette de limiter l'application de l'imposition prévue par cette législation aux montages purement artificiels ou si, au contraire, les critères sur lesquels repose ce test signifient que, dès lors qu'aucune des exceptions prévues par cette même législation n'est applicable et que la volonté d'obtenir une diminution de l'impôt au Royaume-Uni figure au centre des raisons ayant conduit à la constitution de la SEC, la société mère résidente entre dans le champ d'application de ladite législation, nonobstant l'absence d'éléments objectifs de nature à révéler l'existence d'un montage de cette nature.

73 Dans la première hypothèse, la législation sur les SEC devrait être considérée comme compatible avec les articles 43 CE et 48 CE.

74 En revanche, dans la seconde hypothèse, il conviendra de considérer, ainsi que l'ont fait valoir les requérantes au principal, la Commission et, lors de l'audience, le gouvernement chypriote, que ladite législation est contraire aux articles 43 CE et 48 CE.

75 Au vu des considérations qui précèdent, il y a lieu de répondre à la question posée que les articles 43 CE et 48 CE doivent être interprétés en ce sens qu'ils s'opposent à l'incorporation, dans l'assiette imposable d'une société résidente établie dans un État membre, des bénéfices réalisés par une SEC dans un autre État membre lorsque ces bénéfices y sont soumis à un niveau d'imposition inférieur à celui applicable dans le premier État, à moins qu'une telle incorporation ne concerne que les montages purement artificiels destinés à éluder l'impôt national normalement dû. L'application d'une telle mesure d'imposition doit par conséquent être écartée lorsqu'il s'avère, sur la base d'éléments objectifs et vérifiables par des tiers, que, nonobstant l'existence de motivations de nature fiscale, ladite SEC est réellement implantée dans l'État membre d'accueil et y exerce des activités économiques effectives. (...)

Par ces motifs, la Cour (grande chambre) dit pour droit:

Les articles 43 CE et 48 CE doivent être interprétés en ce sens qu'ils s'opposent à l'incorporation, dans l'assiette imposable d'une société résidente établie dans un État membre, des bénéfices réalisés par une société étrangère contrôlée dans un autre État membre lorsque ces bénéfices y sont soumis à un niveau d'imposition inférieur à celui applicable dans le premier État, à moins qu'une telle incorporation ne concerne que les **montages purement artificiels** destinés à éluder l'impôt national normalement dû. L'application d'une telle mesure d'imposition doit par conséquent être écartée lorsqu'il s'avère, sur la base d'éléments objectifs et vérifiables par des tiers, que, nonobstant l'existence de motivations de nature fiscale, ladite société contrôlée est réellement implantée dans l'État membre d'accueil et y exerce des activités économiques effectives.

CJCE (première chambre), 14 décembre 2006, affaire C-170/05

Dans l'affaire C-170/05, ayant pour objet une demande de décision préjudicielle au titre de l'article 234 CE, introduite par le Conseil d'État (France), par décision du 15 décembre 2004, parvenue à la Cour le 8 février 2005, dans la procédure

Denkavit Internationaal BV, Denkavit France SARL
Contre Ministre de l'Économie, des Finances et de l'Industrie,

La Cour (première chambre) rend le présent arrêt

1 La demande de décision préjudicielle porte sur l'interprétation de l'article 43 CE au regard de la législation fiscale française qui, à l'époque des faits, prévoyait une retenue à la source en cas de distribution de dividendes par une filiale résidente à une société mère non-résidente, alors que les dividendes distribués par une filiale résidente à une société mère résidente étaient presque totalement exonérés de l'impôt sur les sociétés.

2 Cette demande a été présentée dans le cadre d'un litige, pendant devant le Conseil d'État, concernant l'imposition de dividendes versés par Denkavit France SARL (ci-après «Denkavit France») et Agro Finances SARL (ci-après «Agro Finances»), établies en France, à leur société mère, Denkavit Internationaal BV (ci-après «Denkavit Internationaal»), établie aux Pays-Bas.

Le cadre juridique

La législation nationale

3 En vertu de l'article 119 bis, paragraphe 2, du Code général des impôts (ci-après le «CGI»), dans sa version en vigueur à l'époque des faits, les dividendes distribués par une société résidente à une personne physique ou morale n'ayant pas son domicile fiscal ou son siège en France donnaient lieu à l'application d'une retenue à la source au taux de 25 %. Pour les dividendes distribués par une société résidente à un actionnaire résident, aucune retenue à la source n'était prévue.

4 En application des articles 145 et 216 du CGI, une société mère ayant son siège ou un établissement stable en France pouvait, dans le cadre de l'imposition du revenu des sociétés, bénéficiaire, sous certaines conditions, d'une exonération presque totale des dividendes distribués par sa filiale. En effet, à l'exception d'une part de 5 %, ces dividendes étaient soustraits du bénéfice net imposable de la société mère et donc exonérés d'impôt dans son chef. Ladite part de 5 % restait comprise dans le bénéfice net imposable de la société mère et soumise au taux de l'impôt sur les sociétés.

La convention fiscale franco-néerlandaise

5 L'article 10, paragraphe 1, de la convention entre le gouvernement de la République française et le gouvernement du Royaume des Pays-Bas tendant à éviter les doubles impositions et à prévenir l'évasion fiscale en matière d'impôts sur le revenu et sur la fortune,

signée à Paris le 16 mars 1973 (ci-après la «convention franco-néerlandaise »), prévoit que les dividendes versés par une société résidente de l'un des États contractants à un résident de l'autre État sont imposables dans cet autre État. En vertu de l'article 10, paragraphe 2, de cette convention, ces dividendes peuvent toutefois être imposés dans l'État de résidence de la société distributrice, pour une société mère détenant au moins 25 % du capital de la filiale, à un taux maximal de 5 %.

6 En vertu de l'article 24, A, paragraphes 1 et 3, de la convention franco-néerlandaise, le Royaume des Pays-Bas peut inclure, dans l'assiette de l'imposition de ses résidents, les éléments du revenu qui sont imposables en France conformément à cette convention. S'agissant des éléments du revenu imposables en France en vertu de l'article 10, paragraphe 2, de ladite convention, ledit Royaume accorde une réduction égale au montant de l'impôt prélevé en France, sans que cette réduction puisse excéder l'impôt néerlandais dû sur ces éléments du revenu.

Le litige au principal et les questions préjudicielles

7 À l'époque des faits, Denkavit Internationaal détenait 50 % du capital de Denkavit France et 99,9 % du capital d'Agro Finances, qui détenait elle-même 50 % du capital de Denkavit France.

8 Au cours des années 1987 à 1989, Denkavit France et Agro Finances, qui ont ultérieurement fusionné, ont versé à Denkavit Internationaal des dividendes d'un montant total de 14 500 000 FRF.

9 En application des dispositions combinées des articles 119 bis, paragraphe 2, du CGI et 10, paragraphe 2, de la convention franco-néerlandaise, ont été prélevés, par voie de retenue à la source, 5 % du montant de ces dividendes, soit 725 000 FRF.

10 À la suite d'un recours formé devant le tribunal administratif de Nantes, Denkavit Internationaal a obtenu la restitution du montant de l'impôt retenu à la source. Toutefois, par arrêt du 13 mars 2001, la cour administrative d'appel de Nantes a annulé le jugement du tribunal administratif de Nantes et a remis à la charge de Denkavit Internationaal la somme de 725 000 FRF.

11 Denkavit Internationaal et Denkavit France se sont pourvues en cassation contre ce dernier arrêt devant le Conseil d'État. Devant cette juridiction, elles soutiennent, notamment, que la législation fiscale française en cause est contraire à l'article 43 CE.

12 Considérant que la retenue à la source prévue par la législation française en cause frappe non pas la société résidente qui distribue des dividendes, mais la société mère non-résidente à qui sont versés ces dividendes, alors qu'une société mère résidente peut, dans le cadre de l'imposition du revenu des sociétés, bénéficier d'une exonération presque totale des dividendes versés par ses filiales, la juridiction de renvoi se demande, eu égard à cette différence de traitement fiscal, si une société mère résidente et une société mère non-résidente sont dans une situation objectivement comparable au regard du mécanisme de retenue à la source sur les dividendes.

13 La juridiction de renvoi s'interroge également sur l'incidence de la convention franco-néerlandaise aux fins d'apprécier la compatibilité de la retenue à la source avec la liberté d'établissement.

14 D'une part, dès lors que, en vertu de l'article 24 de ladite convention, une société mère qui réside aux Pays-Bas et qui reçoit des dividendes d'une société qui réside en France peut, en principe, procéder à une imputation de l'impôt supporté en France sur le montant de l'impôt à acquitter aux Pays-Bas, la juridiction de renvoi se demande si la retenue à la source, autorisée par la convention franco-néerlandaise moyennant la fixation d'un taux plafond et l'imputation de cette retenue sur l'imposition de l'actionnaire néerlandais recevant ces dividendes, peut être analysée comme un simple mode de répartition de l'imposition des dividendes entre la République française et le Royaume des Pays-Bas, sans incidence sur la charge fiscale globale de la société mère néerlandaise et, partant, sur la liberté d'établissement de cette société.

15 Elle soulève, d'autre part, la question de la nécessité de prendre en compte le fait que la société résidente aux Pays-Bas ne peut bénéficier d'une telle imputation que si l'impôt dû par elle aux Pays-Bas est supérieur à la réduction d'impôt dont elle peut se prévaloir en vertu de l'article 24 de la convention franco-néerlandaise.

16 Considérant, dans ces conditions, que la solution du litige au principal nécessite une interprétation du droit communautaire, le Conseil d'État a décidé de surseoir à statuer et de poser à la Cour les questions préjudicielles suivantes:

«1) Un dispositif qui fait supporter le poids d'une imposition à une société mère, bénéficiaire du versement de dividendes, qui ne réside pas en France, en dispensant les sociétés mères qui résident en France, est-il susceptible d'être critiqué au regard du principe de la liberté d'établissement ?

2) Un tel dispositif de retenue à la source est-il en lui-même critiquable au regard du principe de la liberté d'établissement, ou, dès lors qu'une convention fiscale entre la France et un autre État membre, autorisant cette retenue à la source, prévoit la possibilité d'imputer sur l'impôt dû dans cet autre État la charge supportée en application du dispositif critiqué, y a-t-il lieu de tenir compte de cette convention pour apprécier la compatibilité de ce dispositif avec le principe de la liberté d'établissement ?

3) Dans l'hypothèse où est retenue la seconde branche de l'alternative présentée [dans la deuxième question], l'existence de la convention susmentionnée suffit-elle à faire regarder le dispositif critiqué comme un simple mécanisme de répartition de la matière imposable entre les deux États concernés, sans incidence pour les entreprises, ou la circonstance qu'une société mère qui ne réside pas en France peut être dans l'impossibilité de procéder à l'imputation prévue par la convention doit-elle conduire à regarder ce dispositif comme méconnaissant le principe de la liberté d'établissement?»

Sur les questions préjudicielles

17 À titre liminaire, il convient d'observer que le litige au principal porte sur des faits antérieurs à l'adoption de la directive 90/435/CEE du Conseil, du 23 juillet 1990, concernant le régime fiscal commun applicable aux sociétés mères et filiales d'États membres différents

(JO L 225, p. 6). Par conséquent, les réponses aux questions préjudicielles seront uniquement fondées sur les dispositions pertinentes du traité CE.

Sur la première question

18 Par sa première question, la juridiction de renvoi demande, en substance, si l'article 43 CE s'oppose à ce qu'une législation nationale soumette à l'impôt des dividendes versés par des filiales résidentes à leur société mère établie dans un autre État membre, alors que les sociétés mères résidentes en sont presque totalement exonérées. La première question doit donc être comprise comme visant également l'article 48 CE.

19 À titre liminaire, il convient de rappeler que, en vertu d'une jurisprudence constante, si la fiscalité directe relève de la compétence des États membres, ces derniers doivent toutefois exercer celle-ci dans le respect du droit communautaire (arrêts du 14 février 1995, X, C-279/93, Rec. p. I-225, point 21; du 16 juillet 1998, ICI, C-264/96, Rec. p. I-4695, point 19, et du 23 février 2006, Keller Holding, C-471/04, Rec. p. I-2107, point 28) et s'abstenir de toute discrimination fondée sur la nationalité (arrêt du 11 août 1995, X, C-80/94, Rec. p. I-2493, point 16; du 29 avril 1999, Royal Bank of Scotland, C-311/97, Rec. p. I-2651, point 19, et du 8 mars 2001, Metallgesellschaft e.a., C-397/98 et C-410/98, Rec. p. I-1727, point 37).

20 Or, la liberté d'établissement, que l'article 43 CE reconnaît aux ressortissants communautaires et qui comporte pour eux l'accès aux activités non salariées et leur exercice, ainsi que la constitution et la gestion d'entreprises, dans les mêmes conditions que celles définies par la législation de l'État membre d'établissement pour ses propres ressortissants, comprend, conformément à l'article 48 CE, pour les sociétés constituées en conformité avec la législation d'un État membre et ayant leur siège statutaire, leur administration centrale ou leur principal établissement à l'intérieur de la Communauté, le droit d'exercer leur activité dans l'État membre concerné par l'intermédiaire d'une filiale, d'une succursale ou d'une agence (arrêts du 21 septembre 1999, Saint-Gobain ZN, C-307/97, Rec. p. I-6161, point 35, et Keller Holding, précité, point 29).

21 La suppression des restrictions à la liberté d'établissement s'étend aux restrictions à la création d'agences, de succursales ou de filiales par les ressortissants d'un État membre établis sur le territoire d'un autre État membre (arrêts du 28 janvier 1986, Commission/France, 270/83, Rec. p. 273, point 13, et Royal Bank of Scotland, précité, point 22).

22 Pour les sociétés, il importe de relever que leur siège au sens de l'article 48 CE sert à déterminer, à l'instar de la nationalité des personnes physiques, leur rattachement à l'ordre juridique d'un État (voir arrêt Metallgesellschaft e.a., précité, point 42 et jurisprudence citée). Admettre que l'État membre d'établissement de la filiale résidente puisse librement appliquer un traitement différent à ladite filiale en raison du seul fait que le siège de sa société mère est situé dans un autre État membre viderait l'article 43 CE de son contenu (voir, en ce sens, arrêts Commission/France, précité, point 18; du 13 juillet 1993, Commerzbank, C-330/91, Rec. p. I-4017, point 13; Metallgesellschaft e.a., précité, point 42, et du 13 décembre 2005, Marks & Spencer, C-446/03, Rec. p. I-10837, point 37). La liberté d'établissement vise ainsi à garantir le bénéfice du traitement national dans l'État membre d'accueil de la filiale, en interdisant toute discrimination, même minime, fondée sur le lieu du siège des sociétés (voir, en ce sens, arrêts précités Commission/France, point 14, et Saint-Gobain ZN, point 35).

23 Certes, la Cour a déjà jugé que, en droit fiscal, la résidence des contribuables peut constituer un facteur pouvant justifier des règles nationales qui impliquent une différence de traitement entre contribuables résidents et contribuables non résidents (arrêt *Marks & Spencer*, précité, point 37).

24 Une différence de traitement entre contribuables résidents et contribuables non résidents ne saurait donc être qualifiée, en tant que telle, de discrimination au sens du traité.

25 Toutefois, une différence de traitement entre ces deux catégories de contribuables doit être qualifiée de discrimination au sens du traité dès lors qu'il n'existe aucune différence de situation objective de nature à fonder ladite différence de traitement (voir, en ce sens, arrêt précité *Royal Bank of Scotland*, point 27).

26 En l'espèce, il découle de la législation nationale en cause au principal, indépendamment de l'incidence de la convention franco-néerlandaise, une différence de traitement fiscal des dividendes distribués par une filiale résidente à sa société mère, selon que cette dernière est résidente ou non-résidente.

27 En effet, alors que les sociétés mères résidentes ont la possibilité de bénéficier d'une exonération presque totale des dividendes perçus, les sociétés mères non-résidentes sont en revanche soumises à une imposition, par voie de retenue à la source, s'élevant à 25 % du montant des dividendes distribués.

28 Partant, les dividendes versés aux sociétés mères non-résidentes, à la différence de ceux versés aux sociétés mères résidentes, font l'objet d'une imposition en chaîne en vertu de la législation fiscale française, en ce que, ainsi que l'a relevé M. l'avocat général aux points 16 à 18 de ses conclusions, ces dividendes sont taxés, une première fois, au titre de l'impôt sur les sociétés mis à la charge de la filiale résidente procédant à leur distribution et, une seconde fois, au titre de la retenue à la source à laquelle est soumise la société mère non-résidente bénéficiaire desdits dividendes.

29 Une telle différence de traitement fiscal des dividendes entre sociétés mères en fonction du lieu de leur siège constitue une restriction à la liberté d'établissement, en principe interdite par les articles 43 CE et 48 CE.

30 La mesure fiscale en cause au principal rend, en effet, moins attrayant l'exercice de la liberté d'établissement par des sociétés établies dans d'autres États membres, lesquelles pourraient en conséquence renoncer à l'acquisition, à la création ou au maintien d'une filiale dans l'État membre qui édicte cette mesure (voir, en ce sens, arrêts du 12 décembre 2002, X, C-324/00, Rec. p. I-11779, point 32, et *Keller Holding*, précité, point 35).

31 Toutefois, le gouvernement français fait valoir que la possibilité de bénéficier d'une exonération presque totale des dividendes est également ouverte aux sociétés mères non-résidentes qui disposent d'un établissement stable en France. Or, au regard d'un dispositif de retenue à la source tel que celui en cause au principal, la situation des sociétés mères non-résidentes ne disposant pas en France d'un établissement stable ne serait pas comparable à celle de sociétés mères résidentes ou de sociétés mères non-résidentes disposant en France d'un établissement stable.

32 Le gouvernement français ajoute que, conformément au principe de territorialité, l'exonération des dividendes versés par des filiales résidentes à des sociétés mères non-résidentes ne disposant pas en France d'un établissement stable permettrait à ces dernières d'échapper à toute imposition sur ces revenus, que ce soit en France ou aux Pays-Bas, et remettrait en cause la répartition des compétences fiscales entre la République française et le Royaume des Pays-Bas.

33 Ces arguments ne sauraient être retenus.

34 Il est vrai que, à l'égard des mesures prévues par un État membre afin de prévenir ou d'atténuer l'imposition en chaîne ou la double imposition de bénéfices distribués par une société résidente, les actionnaires bénéficiaires résidents ne se trouvent pas nécessairement dans une situation comparable à celle d'actionnaires bénéficiaires résidents d'un autre État membre (voir, en ce sens, arrêt du 12 décembre 2006, *Test Claimants in Class IV of the Act Group Litigation*, C-374/04, Rec. p. I-11673, points 57 à 65).

35 Toutefois, à partir du moment où un État membre, de manière unilatérale ou par voie conventionnelle, assujettit à l'impôt sur le revenu non seulement les actionnaires résidents, mais également les actionnaires non-résidents, pour les dividendes qu'ils perçoivent d'une société résidente, la situation desdits actionnaires non-résidents se rapproche de celle des actionnaires résidents (arrêt *Test Claimants in Class IV of the ACT Group Litigation*, précité, point 68).

36 En l'occurrence, pour ce qui concerne l'imposition en France des dividendes distribués par des filiales résidentes, les sociétés mères bénéficiaires sont dans une situation comparable, qu'elles perçoivent ces dividendes comme sociétés mères résidentes ou comme sociétés mères non-résidentes, mais disposant en France d'un établissement stable, ou encore comme sociétés mères non-résidentes ne disposant pas en France d'un établissement stable. En effet, dans toutes ces hypothèses, la République française soumet à l'impôt les dividendes perçus d'une société résidente.

37 À cet égard, il doit être considéré que l'exonération des dividendes au profit des sociétés mères résidentes vise à prévenir une imposition en chaîne des bénéfices des filiales qui sont distribués sous la forme de dividendes aux sociétés mères de ces dernières. Or, ainsi que l'a relevé M. l'avocat général au point 22 de ses conclusions, dès lors que la République française a choisi de préserver ses résidents d'une telle imposition, elle doit étendre cette mesure aux non-résidents, dans la mesure où une imposition analogue frappant ces non-résidents résulte de l'exercice de sa compétence fiscale sur ces derniers (voir, en ce sens, arrêt *Test Claimants in Class IV of the Act Group Litigation*, précité, point 70).

38 Dans ce contexte, le mécanisme de retenue à la source applicable aux dividendes versés par des filiales résidentes aux seules sociétés mères non-résidentes ne disposant pas en France d'un établissement stable ne saurait être justifié par la nécessité d'empêcher ces sociétés d'échapper à toute imposition sur ces dividendes, en France et aux Pays-Bas, puisque les sociétés mères résidentes ne sont pas non plus soumises à une imposition ultérieure frappant ces dividendes.

39 En refusant d'accorder aux sociétés mères non-résidentes le traitement fiscal national, plus avantageux, octroyé aux sociétés mères résidentes, la législation nationale en cause au principal constitue une mesure discriminatoire incompatible avec le traité, en ce qu'elle

prévoit une imposition des dividendes versés par des filiales résidentes à des sociétés mères néerlandaises plus lourde que celle des mêmes dividendes versés à des sociétés mères françaises.

40 Dès lors que le gouvernement français n'a pas fait valoir d'autres motifs de justification, il convient de considérer que les dispositions nationales en cause au principal constituent des mesures discriminatoires, à raison du lieu du siège des sociétés mères, en France ou dans un autre État membre, contraires aux articles 43 CE et 48 CE.

41 Par conséquent, il y a lieu de répondre à la première question que les articles 43 CE et 48 CE doivent être interprétés en ce sens qu'ils s'opposent à une législation nationale qui, en ce qu'elle fait supporter le poids d'une imposition de dividendes à une société mère non-résidente en dispensant presque totalement les sociétés mères résidentes, constitue une restriction discriminatoire à la liberté d'établissement.

Sur les deuxième et troisième questions

42 Par ses deuxième et troisième questions, qu'il convient d'examiner ensemble, la juridiction de renvoi demande, en substance, si la réponse à la première question peut s'avérer différente dès lors que, en vertu de la convention franco-néerlandaise, la société mère résidente aux Pays-Bas peut en principe imputer sur son impôt dû dans cet État l'impôt perçu en France et que, partant, la retenue à la source procède simplement de la répartition des compétences fiscales entre les États membres concernés, laquelle ne saurait être critiquée sous l'angle des articles 43 CE et 48 CE, quand bien même la société mère résidente aux Pays-Bas serait dans l'impossibilité de procéder à l'imputation prévue par ladite convention.

43 À cet égard, il convient tout d'abord de rappeler que, en l'absence de mesures d'harmonisation communautaire ou de conventions conclues entre tous les États membres au titre de l'article 293, deuxième tiret, CE, les États membres demeurent compétents pour déterminer les critères d'imposition des revenus en vue d'éliminer, le cas échéant par la voie conventionnelle, les doubles impositions. Dans ce contexte, les États membres sont libres, dans le cadre des conventions bilatérales conclues afin d'éviter la double imposition, de fixer les facteurs de rattachement aux fins de la répartition de la compétence fiscale (voir, en ce sens, arrêts Saint-Gobain ZN, précité, point 57, et du 19 janvier 2006, X, C-265/04, Rec. p. I-923, point 49).

44 Il n'en demeure pas moins que, en ce qui concerne l'exercice du pouvoir d'imposition ainsi réparti, les États membres ne peuvent s'affranchir du respect des règles communautaires, eu égard au principe rappelé au point 19 du présent arrêt (arrêt Saint-Gobain ZN, précité, point 58). En particulier, cette répartition de la compétence fiscale ne permet pas aux États membres d'introduire une discrimination contraire aux règles communautaires.

45 En l'espèce, dès lors que le régime fiscal résultant de la convention franco-néerlandaise fait partie du cadre juridique applicable à l'affaire au principal et qu'il a été présenté comme tel par la juridiction de renvoi, la Cour doit le prendre en compte afin de donner une interprétation du droit communautaire qui soit utile pour le juge national (voir, en ce sens, arrêts du 7 septembre 2004, X, C-319/02, Rec. p. I-7477, point 21; *Test Claimants in Class IV of the Act Group Litigation*, précité, point 71).

46 S'agissant du traitement fiscal résultant de la convention franco-néerlandaise, il convient de rappeler qu'une société non-résidente, telle que Denkvit Internationaal, est, en principe, autorisée, en vertu de cette convention, à imputer sur son impôt dû aux Pays-Bas la retenue à la source de 5 % prélevée sur les dividendes de source française. Cette imputation ne peut toutefois excéder le montant de l'impôt néerlandais normalement dû sur ces dividendes. Or, il est constant que les sociétés mères néerlandaises sont exonérées par le Royaume des Pays-Bas de l'impôt sur les dividendes de source étrangère, donc de source française, de sorte qu'aucune réduction n'est accordée au titre de la retenue à la source française.

47 Force est donc de constater que l'application combinée de la convention franco-néerlandaise et de la législation néerlandaise pertinente ne permet pas de neutraliser les effets de la restriction à la liberté d'établissement relevée dans le cadre de la réponse à la première question.

48 En effet, en application de la convention franco-néerlandaise et de la législation néerlandaise pertinente, une société mère établie aux Pays-Bas, qui perçoit des dividendes d'une filiale établie en France, est soumise à une imposition par voie de prélèvement à la source, certes plafonné par ladite convention à 5 % du montant des dividendes concernés, alors qu'une société mère établie en France, ainsi qu'il a été relevé au point 4 du présent arrêt, en est presque totalement exonérée.

49 Quelle que soit sa portée, la différence de traitement fiscal qui résulte de l'application de ces convention et législation constitue une discrimination au détriment des sociétés mères à raison du lieu de leur siège, incompatible avec la liberté d'établissement garantie par le traité.

50 En effet, même une restriction à la liberté d'établissement de faible portée ou d'importance mineure est prohibée par l'article 43 CE (voir, en ce sens, arrêts Commission/France, précité, point 21; du 15 février 2000, Commission/France, C-34/98, Rec. p. I-995, point 49, et du 11 mars 2004, X, C-9/02, Rec. p. I-2409, point 43).

51 À cet égard, le gouvernement français fait valoir que, selon les principes consacrés par le droit fiscal international et ainsi qu'il ressort de la convention franco-néerlandaise, c'est à l'État de la résidence du contribuable, et non à celui de la source des revenus imposés, qu'il appartient de corriger les effets d'une double imposition.

52 Cette argumentation ne saurait être accueillie, en ce qu'elle est dépourvue de pertinence dans le présent contexte.

53 En effet, la République française ne saurait exciper de la convention franco-néerlandaise aux fins d'échapper aux obligations qui lui incombent en vertu du traité (voir, en ce sens, arrêt du 28 janvier 1986, Commission/France, précité, point 26).

54 Or, l'application combinée de la convention franco-néerlandaise et de la législation néerlandaise pertinente ne permet pas d'éviter l'imposition en chaîne à laquelle est soumise, à la différence d'une société mère résidente, une société mère non résidente et, partant, de neutraliser les effets de la restriction à la liberté d'établissement relevée dans le cadre de la réponse à la première question posée, ainsi qu'il a été établi aux points 46 à 48 du présent arrêt.

55 En effet, alors que les sociétés mères résidentes bénéficient d'un régime fiscal leur permettant d'éviter une imposition en chaîne, ainsi qu'il a été rappelé au point 37 du présent arrêt, les sociétés mères non-résidentes se voient au contraire soumises à une telle imposition des dividendes distribués par leurs filiales établies en France.

56 Dès lors, il y a lieu de répondre aux deuxième et troisième questions que les articles 43 CE et 48 CE doivent être interprétés en ce sens qu'ils s'opposent à une législation nationale prévoyant, pour les seules sociétés mères non-résidentes, une imposition par voie de retenue à la source des dividendes distribués par des filiales résidentes, quand bien même une convention fiscale entre l'État membre en cause et un autre État membre, autorisant cette retenue à la source, prévoit la possibilité d'imputer sur l'impôt dû dans cet autre État la charge supportée en application de ladite législation nationale, lorsqu'une société mère est dans l'impossibilité, dans cet autre État membre, de procéder à l'imputation prévue par ladite convention.

(...)

CE, 10 / 9 SSR, 6 avril 2007, n° 235069, B
Société Denkavit international BV et Société Denkavit France SARL
M. Martin Laprade, pdt. ; M. Hassan, rapp. ; Mme Landais, c. du g.

Communautés européennes et Union européenne. Règles applicables. Liberté de circulation. Libre circulation des personnes.

Liberté d'établissement - a) Compatibilité d'une retenue à la source sur les dividendes versés à une société mère non résidente (2 de l'art. 119 bis du CGI, alors applicable) dès lors qu'une société mère résidente peut bénéficier d'une exonération presque totale des dividendes perçus - Absence - b) Incidence de l'existence d'une convention bilatérale prévoyant que la société mère ayant fait l'objet de la retenue à la source peut imputer cet impôt sur le montant de l'impôt à acquitter dans son pays de résidence - Absence dès lors que la législation du pays de résidence exonère la société mère de l'impôt sur les dividendes de sources étrangères (1).

a) Les dispositions du 2 de l'article 119 bis du CGI alors en vigueur qui faisaient supporter le poids d'une imposition de dividendes aux sociétés mères non résidentes en dispensant presque totalement les sociétés mères résidentes constituent une restriction discriminatoire à la liberté d'établissement, contraire au traité instituant la Communauté européenne. b) La circonstance que les stipulations de la convention franco-néerlandaise du 16 mars 1973 permettent, en principe, d'imputer sur l'impôt dû aux Pays-Bas par les sociétés mères néerlandaises la charge correspondant à la retenue à la source prélevée sur les dividendes versés par leurs filiales françaises, n'est pas de nature à ôter son caractère discriminatoire à la situation issue des dispositions de l'article 119 bis du CGI dès lors que la combinaison de ces dispositions avec les stipulations de la convention et les règles du droit fiscal néerlandais, qui exonèrent les sociétés mères néerlandaises de l'impôt sur les dividendes de sources étrangère et notamment française et rendent par suite impossible de procéder à l'imputation de la retenue à la source supportée en application de l'article 119 bis, se traduit par le fait qu'une société mère néerlandaise supporte le poids d'une retenue à la source sur les dividendes versés par ses filiales françaises alors qu'une société mère française est presque totalement dispensée de cette imposition.

1. Cf. CJCE, 14 décembre 2006 aff. 170/05, Sté Denkavit International BV et SARL Denkavit France.

CE, 3 / 8 SSR, 24 mai 2006, n° 278737, A

Ministre de l'économie, des finances et de l'industrie c/ Société immobilière "Saint-Charles"
Mme Hagelsteen, pdt. ; M. Touvet, rapp. ; M. Glaser, c.dug.

Contributions et taxes. Impôts sur les revenus et bénéfices. Règles générales. Impôt sur les bénéfices des sociétés et autres personnes morales. Personnes morales et bénéfices imposables.

Sociétés anonymes de droit français regardées comme commerciales et passibles de l'impôt sur les sociétés du seul fait de leur forme sociale (art. 206-1 du CGI) - Assimilation des sociétés anonymes de droit monégasque - Absence (1).

Le droit monégasque des sociétés anonymes prévoit que celles-ci, selon qu'elles ont ou non un objet commercial, sont immatriculées au répertoire du commerce et de l'industrie ou au répertoire des sociétés civiles. Ainsi, la cour, qui a relevé, d'une part, que la contribuable, société immobilière ayant le statut de société anonyme de droit monégasque, avait pour seul objet la mise à disposition de son principal actionnaire d'un bien immobilier, et, d'autre part, qu'elle était immatriculée au répertoire national des sociétés civiles monégasques, a exactement qualifié les faits en en déduisant qu'à la différence d'une société anonyme de droit français, et alors même que son capital est, comme le sien, composé d'actions impliquant la limitation de responsabilité de leurs détenteurs, elle ne pouvait être regardée comme commerciale du seul fait de sa forme sociale.

1. Comp., pour des cas d'assimilation, 30 mai 1980, n° 12790, RJF 9/80 n° 660 pour une société anonyme de droit suisse ; 7 octobre 1988, n° 82784, RJF 12/88 n° 1305 pour une société de droit belge. Rapp. pour des refus d'assimilation de sociétés du Liechtenstein, 18 janvier 1984, n° 24343, RJF 3/84 ; 24 février 1986, n°s 54253 et 54256, RJF 4/86 n° 353 ; 26 janvier 1990, n° 64211, Fondation « Arts et Industries », RJF 3/90.

CE, 3 / 8 SSR, 10 août 2007, n° 288271, B

Société Deleplanque

M. Martin Laprade, pdt. ; Mme Egerszegi, rapp. ; M. Glaser, c. du g.

Contributions et taxes. Impôts sur les revenus et bénéfices. Revenus et bénéfices imposables - règles particulières. Bénéfices industriels et commerciaux. Détermination du bénéfice net. Amortissement.

Biens amortissables - Absence - Objets de collection et de documentation - Absence de justification d'une dépréciation avec le temps et du fait de leur usage professionnel (1).

Il résulte des règles comptables (plan comptable général révisé annexé à l'arrêté du 27 avril 1982), compatibles avec les règles fiscales prévues par les dispositions du 2° du 1 de l'article 39 du code général des impôts qu'un bien n'est amortissable que si le contribuable peut justifier qu'il a subi au cours de l'exercice une dépréciation irréversible résultant de l'usage, du temps ou de toute autre cause. Par suite, la cour administrative d'appel n'a pas commis d'erreur de droit en jugeant que des objets de collection ou de documentation en rapport avec la consommation de sucre, tels que des sucriers précieux ou des cartes postales, ne peuvent pas faire l'objet d'un amortissement, quelle que soit leur qualification, dès lors que le contribuable ne justifiait pas qu'ils subissaient une dépréciation avec le temps et du fait de leur usage professionnel, alors même qu'ils ont été parfois utilisés pour les besoins de l'entreprise, notamment à des fins de communication ou de publicité.

1. Comp., pour un exemple d'amortissement d'une documentation professionnelle, 13 janvier 1995, SARL Cabinet Dussourd, n° 100127, T. pp. 763-765-767.

CE, 7/8/9 SSR, 6 décembre 1985, n° 53001, A
Ministre des finances c/ Société Sofilec
M. de Bresson, pdt. ; M. Turquet de Beauregard, rapp. ; Mme Latournerie, c. du g.

Contributions et taxes. Impôts sur les revenus et bénéfices. Revenus et bénéfices imposables - règles particulières. Bénéfices industriels et commerciaux. Détermination du bénéfice net. Amortissement.

Eléments amortissables ou non - Droits incorporels - Eléments d'actif amortissables - Transposition de programmes informatiques - Non application de l'article 236 du C.G.I. (1).

Les sommes exposées par une société pour faire transposer les programmes informatiques qu'elle utilisait sur son ancien matériel en vue de les adapter à de nouvelles machines pour les besoins de son exploitation pendant plusieurs années n'ont pas le caractère d'une charge d'exploitation ou de frais d'établissement. Elles ne constituent par ailleurs ni des dépenses de fonctionnement afférentes à des "opérations de recherche scientifique ou technique", immédiatement déductibles en vertu des dispositions de l'article 236 du C.G.I. en vigueur en 1977, ni des dépenses "exposées dans les opérations de conception de logiciel", déductibles en vertu des dispositions de l'article 236-I du même code, issues de la loi du 9 juillet 1984. Les sommes en cause correspondent à l'acquisition d'un élément incorporel de l'actif immobilisé pouvant seulement faire l'objet d'une dotation à un compte d'amortissement. Cette dotation doit être fixée en tenant compte de la date prévisible d'obsolescence des programmes au regard des besoins de l'entreprise et de ses clients, et calculée selon les usages de la profession (1).

1. Rappr. S.A. Sosi, 39535, 22 février 1984, p. 79

CE, 8 / 7 SSR, 3 février 1989, n° 58260
 C inédit au recueil Lebon
 Société anonyme Gaumont
 Mme Hagelsteen Rapp. ; M. Chahid-Nourai c. du g.

Vu la requête sommaire et le mémoire complémentaire enregistrés les 6 avril 1984 et 2 août 1984 au secrétariat du Contentieux du Conseil d'Etat, présentés pour la société anonyme Gaumont et tendant à ce que le Conseil d'Etat :

1°) annule le jugement du tribunal administratif de Paris en date du 15 décembre 1983 en tant que, par ce jugement, le tribunal a rejeté sa demande en réduction des cotisations supplémentaires à l'impôt sur les sociétés auxquelles elle a été assujettie au titre des années 1974 à 1976 dans les rôles de la commune de Neuilly-sur-Seine,

2°) lui accorde la décharge des impositions contestées,

 Vu les autres pièces du dossier ;

Vu le code général des impôts ;

Vu le code des tribunaux administratifs et des cours administratives d'appel ;

Vu l'ordonnance n° 45-1708 du 31 juillet 1945, le décret n° 53-935 du 30 septembre 1953 et la loi n° 87-1127 du 31 décembre 1987 ;

Vu la loi n° 77-1468 du 30 décembre 1977 ;

(...)

Considérant, en premier lieu, qu'aux termes de l'article 39 du code général des impôts, applicable en matière d'impôt sur les sociétés en vertu de l'article 209 du même code : "1. Le bénéfice net est établi sous déduction de toutes charges, celles-ci comprenant ... notamment : ... 2°) les amortissements réellement effectués par l'entreprise, dans la limite de ceux qui sont généralement admis d'après les usages de chaque nature d'industrie, de commerce ou d'exploitation ..." ;

Considérant que les droits que les producteurs détiennent sur les films qu'ils produisent ou coproduisent sont, pour l'essentiel, des droits incorporels ; qu'un élément d'actif incorporel ne peut, en vertu des dispositions précitées du 2° du 1 de l'article 39 du code général des impôts, donner lieu à une dotation annuelle à un compte d'amortissement que s'il est normalement prévisible, lors de sa création ou de son acquisition par l'entreprise, que ses effets bénéfiques sur l'exploitation prendront fin à une date déterminée ; que tel est le cas des droits que les producteurs détiennent sur les films qu'ils produisent ou co-produisent ou qu'ils acquièrent ; que, par suite, cet élément d'actif peut faire l'objet chaque année d'une dotation à un compte d'amortissement en retenant un taux calculé selon la durée attendue de ses effets bénéfiques sur l'exploitation, telle qu'elle est admise par les usages de la profession ou justifiée par des circonstances particulières à l'entreprise et dont celle-ci doit alors établir la réalité ;

Considérant, toutefois, que ni les dispositions, rappelées ci-dessus, de l'article 39 du code général des impôts, ni celles de l'article 39-A du même code, qui réservent à certains biens d'équipement seulement la possibilité de pratiquer un amortissement dégressif, ni aucune autre disposition applicable n'autorisaient la société Gaumont à pratiquer, comme elle l'a fait, un amortissement dégressif en deux ans des droits qu'elle détenait sur les films qu'elle avait produits ou co-produits ;

Considérant, il est vrai, que la société requérante s'est prévalu, sur le fondement des dispositions de l'article 1649 quinquies E du code général des impôts, reprises à l'article L. 80 A du livre des procédures fiscales, des dispositions d'une circulaire de la direction générale des impôts, en date du 11 mai 1950, qui, pour les années auxquelles se rapportent les impositions en litige, autorisait les producteurs de films à pratiquer, dans les conditions particulières qu'elle définissait, un "amortissement" des droits qu'ils détenaient, sur une durée de 30 mois, à raison de taux mensuels de 20 % les deux premiers mois, de 3 % les dix mois suivants, de 2 % les douze mois suivants et enfin de 1 % les six derniers mois ;

Considérant que les réintégrations effectuées par l'administration n'ont porté que sur la fraction des amortissements pratiqués par la société Gaumont dans ses écritures des exercices clos au cours des années 1974, 1975 et 1976 qui, selon le vérificateur, excédait les dotations prévues par cette circulaire, laquelle prévoit que les recettes nettes pouvant être affectées à l'amortissement de chaque film sont déterminées en déduisant des recettes brutes correspondant à son exploitation, d'une part, "les charges se rapportant directement au film considéré (commission aux distributeurs notamment) et, d'autre part, une quote-part des autres dépenses d'exploitation fixée par voie de répartition entre les divers films au prorata de leurs recettes brutes diminuées des charges directes" ;

Considérant que, si la société requérante soutient que, dans l'appréciation faite en l'espèce des charges à déduire et de la quote-part des autres dépenses d'exploitation, le service des impôts n'a pas fait une exacte application des règles posées par la circulaire, elle ne produit pas, à l'appui de ses affirmations, d'éléments de justification suffisamment précis et concordants pour permettre au juge de l'impôt d'en apprécier la pertinence ; qu'il suit de là que la société Gaumont n'est pas fondée à soutenir que les impositions contestées procèdent de rehaussements qui méconnaissent une interprétation du texte fiscal donnée par l'administration ;

Considérant qu'il résulte de tout ce qui précède que la société Gaumont n'est pas fondée à soutenir que c'est à tort que, par le jugement attaqué, le tribunal administratif de Paris n'a que partiellement fait droit à sa demande ;

DECIDE : Rejet

CE, 9 / 10 SSR, 14 octobre 2005, n° 260511, AS.A. Chiesi/Mme Hagelsteen, pdt ; Mlle Verot, rapp.M. Vercluytte, c. du g.**Contributions et taxes. Impôts sur les revenus et bénéfiques. Revenus et bénéfiques imposables - règles particulières. Bénéfices industriels et commerciaux. Détermination du bénéfice net. Amortissement.**

Actifs amortissables (2° du 1. de l'art. 39 du CGI) - Inclusion - Eléments incorporels de l'actif immobilisé - Conditions - a) Principe - Date de fin des effets bénéfiques sur l'exploitation normalement prévisible lors de la création ou de l'acquisition par l'entreprise (1) - b) Application - Respect de la condition - Droits incorporels permettant la commercialisation d'une spécialité pharmaceutique - Autorisation de mise sur le marché (art. R. 5121-8 du code de la santé publique) (2).a) Un élément d'actif incorporel ne peut, en vertu des dispositions du 2° du 1. de l'article 39 du code général des impôts, donner lieu à une dotation annuelle à un compte d'amortissements que s'il est normalement prévisible, lors de sa création ou de son acquisition par l'entreprise, que ses effets bénéfiques sur l'exploitation prendront fin à une date déterminée.b) Tel est le cas des droits incorporels permettant la commercialisation d'une spécialité pharmaceutique et notamment des droits détenus sur l'autorisation de mise sur le marché de cette spécialité prévue à l'article L. 5121-8 du code de la santé publique, alors même que celle-ci, initialement délivrée pour une durée de cinq ans, est susceptible d'être renouvelée, dès lors qu'il est possible de déterminer la durée prévisible durant laquelle cette commercialisation produira des effets bénéfiques sur l'exploitation, en tenant compte notamment de l'évolution des conditions scientifiques, techniques et économiques du marché de cette spécialité. Commet une erreur de droit la cour administrative d'appel qui juge que les droits qu'une société détient sur l'autorisation de mise sur le marché d'une spécialité pharmaceutique ne sont pas susceptibles de faire l'objet d'une dotation à un compte d'amortissements.1. Cf. 22 février 1984, S.A. Sosi, p. 79 ; 6 décembre 1985, Ministre des finances c/ Société Sofilec, p. 355.2. Rapp., s'agissant du dossier scientifique et technique, décision du même jour, SCA Pfizer, n°260486, à mentionner aux tables.CE, 9 / 10 SSR, 14 octobre 2005, n° 260486, B

SCA Pfizer

Mme Hagelsteen, pdt ; Mlle Verot, rapp.M. Vercluytte, c. du g.**Contributions et taxes. Impôts sur les revenus et bénéfiques. Revenus et bénéfiques imposables - règles particulières. Bénéfices industriels et commerciaux. Détermination du bénéfice net. Amortissement.**

Actifs amortissables (2° du 1. de l'art. 39 du CGI) - Inclusion - Eléments incorporels de l'actif immobilisé - Conditions - a) Principe - Date de fin des effets bénéfiques sur l'exploitation normalement prévisible lors de la création ou de l'acquisition par l'entreprise (1) - b) Application - Respect de la condition - Droits incorporels permettant la commercialisation d'une spécialité pharmaceutique – Dossier scientifique et technique (art. R. 5121-25 du code de la santé publique) (2).Un élément d'actif incorporel ne peut, en vertu des dispositions du 2° du 1. de l'article 39 du code général des impôts, donner lieu à une dotation annuelle à un compte d'amortissements que s'il est normalement prévisible, lors de sa création ou de son acquisition par l'entreprise, que ses effets bénéfiques sur l'exploitation prendront fin à une date déterminée. b) Tel est le cas des droits incorporels permettant la commercialisation d'une spécialité pharmaceutique, et, notamment, des droits détenus sur le dossier scientifique et technique prévu à l'article R. 5121-25 du code de la santé publique, nécessaire à l'obtention, au renouvellement ou au transfert de l'autorisation de mise sur le marché d'une spécialité pharmaceutique, dès lors qu'il est possible de déterminer la durée prévisible durant laquelle cette commercialisation produira des effets bénéfiques sur l'exploitation, en tenant compte notamment de l'évolution des conditions scientifiques, techniques et économiques du marché de cette spécialité. Commet une erreur de droit la cour administrative d'appel qui, estimant que le dossier scientifique et technique d'une spécialité pharmaceutique n'est pas susceptible de faire l'objet d'une dotation à un compte d'amortissements, en déduit que la dépréciation, à

la supposer définitive, de ce dossier à la suite de la décision du ministre de la santé d'exclure la spécialité pharmaceutique correspondante de la liste des spécialités pharmaceutiques remboursables, ne peut, en tout état de cause, donner lieu à un amortissement exceptionnel.1. Cf. 22 février 1984, S.A. Sosi, p. 79 ; 6 décembre 1985, Ministre des finances c/ Société Sofilec, p. 355.2. Rappr., s'agissant de l'autorisation de mise sur le marché, décision du même jour, S.A. Chiesi, n°260511, à publier.

Cour de cassation, chambre commerciale, financière et économique
Audience publique du 3 octobre 2006
N° de pourvoi: 04-19896
Non publié au bulletin, Rejet

Président : M. Tricot, président

Attendu, selon l'arrêt confirmatif attaqué (Toulouse, 11 octobre 2004), que Mme X... est décédée le 30 décembre 1998, laissant pour lui succéder M. Y..., institué légataire universel par testament du 30 juillet 1998 ; que l'administration fiscale, estimant que des prélèvements importants avaient été effectués peu avant le décès de Mme X..., a, le 11 septembre 2000, notifié à M. Y... un redressement, puis a émis, le 3 juillet 2001, un avis de mise en recouvrement ; que M. Y... a fait assigner le directeur des services fiscaux de l'Ariège devant le tribunal aux fins d'obtenir l'annulation de l'avis de recouvrement ;

Sur le premier moyen :

Attendu que M. Y... fait grief à l'arrêt d'avoir déclaré régulière la procédure de redressement, alors, selon le moyen, que les demandes de renseignements ou de justifications, nonobstant leur absence de caractère contraignant, participent de l'exercice du droit de contrôle de l'administration ; que pour les opérations de contrôle, les fonctionnaires de la direction générale des impôts appartenant à des corps des catégories A et B ne peuvent que se faire assister par des fonctionnaires stagiaires et par tout autre fonctionnaire des impôts affecté ou non dans le même service déconcentré ou service à compétence nationale, et non se substituer l'un d'entre eux ; que tel est pourtant le cas lorsque le fonctionnaire stagiaire ou le fonctionnaire des impôts affecté ou non dans le même service déconcentré ou service à compétence nationale adresse au contribuable une demande d'informations ou d'éclaircissements signée de sa main, en lieu et place du fonctionnaire de la direction générale des impôts appartenant à des corps des catégories A et B ; qu'en refusant d'annuler la procédure spéciale de redressement prévue par les articles L. 19 et R. 19-1 du livre des procédures fiscales fondée sur la présomption d'appartenance à la succession résultant de l'article 752 du code général des impôts, malgré une telle irrégularité, la cour d'appel a violé l'article 350 terdecies de l'annexe III du code général des impôts, ensemble l'instruction administrative du 5 juin 1998 et les articles L. 10, L. 19 et R. 19-1 du livre des procédures fiscales ;

Mais attendu que les demandes de renseignements ou de justifications, formulées en application de l'article L. 10, alinéa 3, du livre des procédures fiscales, dans la mesure où elles ne constituent pas l'engagement d'un contrôle à l'égard du contribuable qui en est le destinataire et n'exercent aucune influence sur la régularité des procédures d'imposition ultérieurement mises en oeuvre, ne relèvent pas de la compétence exclusive des fonctionnaires appartenant à des corps de catégories A et B de la direction générale des impôts prévue à l'article 350 terdecies de l'annexe II du code général des impôts ;

Attendu qu'en relevant, par motifs propres et adoptés, que les courriers, adressés les 31 janvier 1999 et 5 février 2000 à M. Y..., relevaient de la demande informelle et non contraignante prévue à l'alinéa 3 de l'article L. 10 du livre des procédures fiscales, que tout

fonctionnaire de la direction générale des impôts est en droit de rédiger et de signer et qui n'était pas de nature à vicier le redressement notifié ultérieurement dans les conditions fixées par l'article 350 terdecies de l'annexe II du code général des impôts, la cour d'appel en a déduit, à bon droit, que la procédure de redressement était régulière ; que le moyen n'est pas fondé ;

Et sur le second moyen :

Attendu que M. Y... fait grief à l'arrêt d'avoir déclaré bien fondée la procédure de redressement, alors, selon le moyen :

1 / que la contradiction de motifs de faits équivaut au défaut de motifs ; que la cour d'appel ne pouvait à la fois constater que les fonds retirés par Mme X... de son vivant avaient donné lieu, immédiatement, à la souscription de bons anonymes, et que ces mêmes fonds étaient demeurés dans le patrimoine de Mme X... au jours de son décès, sans violer l'article 455 du nouveau code de procédure civile ;

2 / qu'en statuant ainsi, la cour d'appel, qui n'a pas mis la Cour de cassation en mesure de contrôler la nature de l'actif réintégré à la succession de Mme X..., a privé sa décision de base légale au regard de l'article 750 ter du code général des impôts ;

Mais attendu qu'en relevant, par motifs propres et adoptés, à partir de l'ensemble des circonstances de fait appréciées souverainement, que les bons litigieux ainsi que les retraits litigieux ayant précédé leur souscription n'avaient pas quitté le patrimoine de Mme X..., de sorte qu'à son décès, M. Y... les avait recueillis avec les autres biens de la succession, la cour d'appel a, sans se contredire, légalement justifié sa décision ; que le moyen n'est pas fondé ;

Par ces motifs : rejette le pourvoi.

CE, 8 / 9 SSR, 2 juillet 1990, n° 69367

C inédit au recueil Lebon

M. X

M. Arrighi de Casanova rapp. ; M. Chahid-Nouraï c. du g.

Vu la requête sommaire et le mémoire complémentaire enregistrés les 10 juin 1985 et 10 octobre 1985 au secrétariat du Contentieux du Conseil d'Etat, présentés pour M. X ; M. X demande que le Conseil d'Etat :

1°) annule le jugement du 26 mars 1985 par lequel le tribunal administratif de Pau a rejeté la contestation qu'il a formée à la suite du commandement et de l'avis à tiers détenteur décernés à son encontre les 16 et 22 mars 1983 par le trésorier principal de Biarritz pour avoir paiement de compléments d'impôt sur le revenu mis à sa charge au titre des années 1969 à 1972 ;

2°) le décharge de l'obligation de payer cet impôt ;

Vu les autres pièces du dossier ;

Vu le code général des impôts ;

Vu le code des tribunaux administratifs et des cours administratives d'appel ;

Vu l'ordonnance n° 45-1708 du 31 juillet 1945, le décret n° 53-934 du 30 septembre 1953 et la loi n° 87-1127 du 31 décembre 1987 ;

(...)

Considérant, d'une part, que les conclusions de M. X tendant à la décharge des cotisations supplémentaires d'impôt sur le revenu mises à sa charge au titre des années 1969 à 1972 ont été rejetées par un jugement du tribunal administratif de Pau en date du 25 septembre 1979, confirmé par une décision du Conseil d'Etat statuant au Contentieux en date du 24 juin 1985 ; que M. X n'est par suite pas fondé à soutenir que le commandement et l'avis à tiers détenteur décernés les 16 et 22 mars 1983 par le trésorier principal de Biarritz pour avoir paiement des sommes correspondantes porteraient sur des impositions dépourvues de caractère exigible ;

Considérant, d'autre part, que si M. X soutient également que sa dette fiscale se trouverait éteinte par l'effet de la prescription encourue, en vertu des dispositions de l'article L.274 du livre des procédures fiscales, par le comptable qui ne fait aucune poursuite pendant quatre années consécutives, il résulte de l'instruction que cette prescription a été interrompue par chacun des prélèvements opérés depuis 1976, en exécution d'un précédent avis à tiers détenteur, sur des loyers dus au requérant ;

Considérant, enfin, que le contribuable ne peut utilement se prévaloir d'une méconnaissance, par le comptable, des dispositions de l'article L. 255 du livre des procédures fiscales applicables en matière d'impôt sur le revenu et qui prévoient l'envoi d'une lettre de rappel avant l'engagement des poursuites, dès lors que ce texte ne s'applique pas, en vertu des

dispositions de l'article L. 260 du même livre, lorsque, comme en l'espèce, une majoration de droits a été appliquée pour insuffisance de déclaration des revenus imposables ;

Considérant qu'il résulte de tout ce qui précède que M. X n'est pas fondé à soutenir que c'est à tort que, par le jugement attaqué, qui est suffisamment motivé, le tribunal administratif de Pau a rejeté sa demande ;

DECIDE : Rejet

CE, 8 / 3 SSR, 21 novembre 2007, n° 291582, B
X

M. Le Roy, pdt ; Mme Chemla, rapp.M. Olléon, c. du g.**Contributions et taxes. Généralités. Recouvrement. Action en recouvrement. Prescription.**

Actes interruptifs - Existence - Notification d'un avis à tiers détenteur - Versement par le tiers détenteur (1) - Circonstance sans incidence - Effet d'attribution immédiate de l'avis à tiers détenteur. La prescription de l'action en recouvrement encourue en vertu des dispositions de l'article L. 274 du livre des procédures fiscales est interrompue non seulement par la notification d'un avis à tiers détenteur mais également par le versement, en l'espèce partiel, effectué par le tiers détenteur en exécution de cet avis et ce quel que soit l'effet d'attribution immédiate conféré à l'avis à tiers détenteur par les dispositions combinées de l'article L. 263 du même livre et de l'article 43 de la loi n° 91-650 du 9 juillet 1991.1. Cf. antérieurement à la loi du 9 juillet 1991, 2 juillet 1990, X, n° 69367, inédit, RJF 10/90 n° 1282 et 17 mars 1993, X, n° 93741, inédit, RJF 5/93 n° 735.

CE, 8 / 3 SSR, 7 septembre 2009, n° 316523, B

Ministre du budget, des comptes publics et de la fonction publique c/ Mme X

M. Daël, pdt ; M. Michel, rapp.M. Olléon, c. du g.**Contributions et taxes. Généralités. Recouvrement. Action en recouvrement. Prescription.**

Actes interruptifs - Versement effectué en exécution d'un avis à tiers détenteur - Exclusion (1).

Pour l'application de l'article L. 274 du livre des procédures fiscales relatives aux conditions de prescription de l'action en recouvrement, la reconnaissance de dette interruptive de la prescription ne peut résulter que d'un acte ou d'une démarche par lequel le redevable se réfère clairement à une créance définie par sa nature, son montant et l'identité du créancier. Dès lors, le versement par un tiers de sommes en exécution d'un avis à tiers détenteur ne peut emporter reconnaissance par le redevable d'une dette interruptive de prescription.

1. Ab. jur. 21 novembre 2007, X, n° 291582, T. p. 785.

CE, 8 / 3 SSR, 12 mars 2010, n° 294786

M. et Mme X

M. Anton Rapporteur ; M. Olléon Rapporteur public

Vu le pourvoi sommaire et le mémoire complémentaire, enregistrés les 30 juin et 25 octobre 2006 au secrétariat du contentieux du Conseil d'Etat, présentés pour M. et Mme X ; M. et Mme X demandent au Conseil d'Etat:

1°) d'annuler l'arrêt du 4 mai 2006 par lequel la cour administrative d'appel de Marseille, statuant sur leur requête tendant à l'annulation du jugement du 28 mai 2001 du tribunal administratif de Marseille rejetant leur demande tendant: 1) à la décharge des rappels de taxe sur la valeur ajoutée et des pénalités correspondantes, mis à la charge de M. X au titre de la période courant du 1er janvier 1990 au 31 décembre 1992 et mis en recouvrement le 30 novembre 1994, 2) à la décharge des rappels de taxe sur la valeur ajoutée agricole et des pénalités correspondantes, mis à la charge de M. X au titre de la période courant du 1^{er} janvier 1991 au 31 décembre 1993 et mis en recouvrement le 28 février 1995, 3) à la décharge des cotisations supplémentaires d'impôt sur le revenu et des pénalités correspondantes, auxquelles M. et Mme X ont été assujettis au titre des années 1990, 1991, 1992 et 1993, et mises en recouvrement le 31 juillet 1995, 4) à la décharge des cotisations supplémentaires de contribution sociale généralisée et des pénalités correspondantes auxquelles ils ont été assujettis au titre des années 1991, 1992 et 1993, et mises en recouvrement le 30 septembre 1995, et faisant partiellement droit à leur requête, a d'une part, déchargé M. et Mme X des cotisations supplémentaires d'impôt sur le revenu et des rappels de taxe sur la valeur ajoutée auxquels ils ont été soumis à la suite des redressements au titre d'opérations relatives aux véhicules automobiles portant sur les années 1990 et 1991 et des cotisations supplémentaires d'impôt sur le revenu correspondant aux bénéficiaires agricoles portant sur la période du 1er janvier 1990 au 31 décembre 1992, ainsi qu'aux redressements résultant de l'examen de leur situation fiscale personnelle au titre de l'année 1991, et d'autre part, rejeté le surplus de leurs conclusions;

2°) réglant l'affaire au fond, de leur accorder la décharge des impositions et pénalités litigieuses;

.....
Vu les autres pièces du dossier;

Vu le code général des impôts et le livre des procédures fiscales;

Vu le code de justice administrative;

(...)

Considérant qu'il ressort des pièces du dossier soumis aux juges du fond qu'à la suite de vérifications de comptabilité portant, d'une part, sur une activité présumée de négoce de véhicules et d'autre part, sur une activité agricole, notifiées à M. X par des avis des 13 septembre 1993 et 9 septembre 1994, ainsi que d'un examen de situation fiscale personnelle notifié à M. et Mme X par des avis des 28 octobre 1993 pour les années 1990 à 1992 et 9 mars 1994 pour l'année 1993, M. X a été assujetti d'office à des rappels de taxe sur la valeur ajoutée au titre de la période courant du 1er janvier 1990 au 31 décembre 1993 et

M. et Mme X ont été assujettis d'office à des cotisations supplémentaires d'impôt sur le revenu et de contribution sociale généralisée pour les années 1990 à 1993; que ces impositions ont été mises en recouvrement entre le 30 novembre 2004 et le 31 juillet 2005; qu'après les avoir contestées auprès de l'administration qui leur a accordé un dégrèvement partiel, ils ont saisi de demandes de décharge le tribunal administratif de Marseille qui les a rejetées par un jugement du 28 mai 2001; que M. et Mme X se pourvoient en cassation contre l'article 2 de l'arrêt du 4 mai 2006 de la cour administrative d'appel de Marseille qui n'a que partiellement fait droit à leur requête en les déchargeant des impositions correspondant à l'activité présumée de négoce de véhicules, ainsi que des cotisations supplémentaires d'impôt sur le revenu et de contribution sociale généralisée correspondant aux bénéfices agricoles pour les années 1990 à 1992 et, pour l'année 1991, aux revenus fonciers et aux revenus d'origine indéterminée mis en évidence par l'examen de leur situation fiscale personnelle; que restent ainsi en litige les rappels de taxe sur la valeur ajoutée mises à la charge de M. X pour la période du 1^{er} janvier au 31 décembre 1993 et les cotisations supplémentaires d'impôt sur le revenu et de contribution sociale généralisée mises à la charge de M. et Mme X au titre de l'année 1993 relatives, d'une part, aux bénéfices agricoles, ayant fait l'objet de la vérification de comptabilité agricole notifiée le 9 septembre 1994, et, d'autre part, aux revenus fonciers et aux revenus d'origine indéterminée, ayant donné lieu à l'examen de situation fiscale personnelle notifié le 9 mars 1994, ainsi que les pénalités correspondantes;

Sans qu'il soit besoin d'examiner les moyens du pourvoi;

Considérant que le tribunal administratif de Marseille a statué par un seul jugement sur trois demandes, les deux premières émanant de M. et Mme X et tendant à la décharge des rappels de taxe sur la valeur ajoutée auxquels M. X a seul été assujéti à raison de l'exercice de ses activités professionnelles, présumée de négoce de véhicules pour la première et agricole pour la seconde, et la troisième, également présentée par M. et Mme X, tendant à la décharge des cotisations supplémentaires d'impôt sur le revenu et de contribution sociale généralisée auxquels ils ont été assujettis en tant que foyer fiscal; que si les requérants ont demandé que les procédures liées aux décisions de l'administration rejetant leur réclamation soient jointes à la même instance, compte tenu de la nature de l'impôt sur le revenu et de celle de la taxe sur la valeur ajoutée, le tribunal administratif devait toutefois, quels que fussent en l'espèce les liens de fait et de droit entre ces deux impositions, statuer par deux jugements séparés à l'égard, d'une part, de M. X en tant que seul redevable de la taxe sur la valeur ajoutée et, d'autre part, de M. et Mme X; que c'est en méconnaissance de cette règle d'ordre public que le tribunal administratif de Marseille a prononcé la jonction des instances; qu'en ne relevant pas d'office cette irrégularité, la cour administrative d'appel de Marseille a commis une erreur de droit; que par suite, M. et Mme X sont fondés à demander l'annulation de l'article 2 de cet arrêt;

Considérant que, dans les circonstances de l'espèce, il y a lieu, par application de l'article L.821-2 du code de justice administrative, de régler l'affaire au fond;

Considérant qu'il résulte de ce qui vient d'être dit que c'est à tort que le tribunal administratif a joint les demandes portant sur les rappels de taxe sur la valeur ajoutée réclamés à M. X pour la période du 1^{er} janvier au 31 décembre 1993 et sur les cotisations supplémentaires d'impôt sur le revenu et de contribution sociale généralisée auxquelles M. et Mme X ont été assujettis

au titre de l'année 1993; que, par suite, ce jugement doit être annulé en tant qu'il a statué sur ces impositions;

Considérant qu'il y a lieu, pour le Conseil d'Etat, dans les circonstances de l'affaire, d'une part, d'évoquer les demandes présentées devant le tribunal administratif de Marseille en tant qu'elles concernent la taxe sur la valeur ajoutée due par M. X au titre de la période du 1^{er} janvier au 31 décembre 1993 ainsi que les pénalités correspondantes, et d'autre part, après que les mémoires et pièces produites dans les écritures relatives au litige correspondant à l'impôt sur le revenu et à la contribution sociale généralisée auront été enregistrés par le secrétariat du contentieux du Conseil d'Etat sous un numéro distinct, de statuer par la voie de l'évocation sur les conclusions relatives aux cotisations supplémentaires d'impôt sur le revenu et de contribution sociale généralisée auxquelles M. et Mme X sont restés assujettis au titre de l'année 1993 et aux pénalités correspondantes;

Sur les conclusions relatives à la taxe sur la valeur ajoutée due par M. X pour la période du 1^{er} janvier au 31 décembre 1993:

Considérant, en premier lieu, qu'il résulte de l'instruction que la vérification de comptabilité portant sur la période du 1^{er} janvier au 31 décembre 1993 a été notifiée au contribuable le 13 septembre 1994, a débuté le 26 septembre 1994, ainsi que le prouve le procès-verbal de carence de comptabilité dressé à cette date et signé par M. X, et s'est achevée le 26 octobre 1994; que par suite, elle ne méconnaît pas les dispositions de l'article L. 52 du livre des procédures fiscales en vertu desquelles, sous peine de nullité de l'imposition, la vérification sur place des livres et documents comptables ne peut s'étendre sur une durée supérieure à trois mois en ce qui concerne les contribuables se livrant à une activité agricole dont le montant annuel des recettes brutes n'excède pas 1800000 F;

Considérant, en second lieu, qu'il résulte de l'instruction que ses recettes agricoles ayant dépassé une moyenne de 500000F mesurée sur la période biennale de 1991 à 1992, M. X devait être imposé d'après son bénéfice réel à compter de la première année suivant cette période; que par suite, le moyen tiré de ce que le dégrèvement prononcé par l'administration en matière de rappels de taxe sur la valeur ajoutée mis à sa charge au titre de son activité agricole pour les années 1991 et 1992 aurait eu pour effet direct de le replacer sous le régime du forfait en 1993 et, par suite, d'entraîner le dégrèvement de l'imposition due au titre de cette année, ne peut qu'être écarté;

Considérant qu'il résulte de ce qui précède que M. X n'est pas fondé à demander la décharge des rappels de taxe sur la valeur ajoutée mis à sa charge pour la période du 1^{er} janvier au 31 décembre 1993;

(...)

DECIDE:

Article 1^{er}: L'article 2 de l'arrêt de la cour administrative d'appel de Marseille du 4 mai 2006 est annulé.

Article 2: Le jugement du tribunal administratif de Marseille du 28 mai 2001 est annulé dans la mesure où il a statué sur les demandes portant sur les rappels de taxe sur la valeur ajoutée réclamés à M. X pour la période du 1^{er} janvier au 31 décembre 1993 et sur les cotisations

supplémentaires d'impôt sur le revenu et de contribution sociale généralisée auxquelles M.et Mme X ont été assujettis au titre de l'année 1993 ainsi que sur les pénalités correspondantes.

Article 3: Les productions de M.et Mme X enregistrées sous le n° 294786, en tant qu'elles concernent les cotisations supplémentaires d'impôt sur le revenu et de contribution sociale généralisée auxquelles ils ont été assujettis au titre de l'année 1993 ainsi que les pénalités correspondantes, seront rayées du registre du secrétariat du contentieux du Conseil d'Etat pour être enregistrées sous un numéro distinct.

Article 4: Le surplus des conclusions de la requête de M.et Mme X et de la demande de M. X est rejeté.

CE, Plénière, 14 juin 1989, n° 61229, B

Jacquot et S.A. "Moulin Jacquot"

M. Rougevin-Baville, pdt. ; M. Teissier du Cros, rapp. ; M. Ph. Martin, c. du g.

Contributions et taxes - Règles de procédure contentieuse spéciales - Demandes et oppositions devant le tribunal administratif - Régularité du jugement.

Obligation pour le tribunal de statuer par des décisions séparées sur des demandes émanant d'une part d'une personne physique en matière d'impôt sur le revenu et d'autre part d'une société en matière d'impôt sur les sociétés.

Le tribunal administratif a été saisi de trois demandes distinctes, l'une émanant de M. X., ayant trait aux suppléments d'impôt sur le revenu auxquels celui-ci a été assujéti, les deux autres de la société anonyme Y., dont M. X. est P.D.G. et associé, et ayant trait aux suppléments d'impôt sur les sociétés et de taxe sur la valeur ajoutée auxquels cette société a été assujéti. Compte tenu de la nature de l'impôt sur le revenu et de l'impôt sur les sociétés, et quels que fussent en l'espèce les liens de fait et de droit entre ces deux impositions, le tribunal devait statuer par deux décisions séparées ; c'est en méconnaissance de cette règle d'ordre public que le tribunal administratif a prononcé la jonction des instances. Dès lors, son jugement doit être annulé en tant qu'il a statué sur les impositions de la société anonyme Y. en même temps que sur celles de M. X.

CE, 10 / 9 SSR, 28 mars 2008, n° 271366, A

M. X

M. Martin, pdt. ; M. Salesse, rapp. ; Mme Landais, c. du g.

Contributions et taxes. Généralités. Textes fiscaux. Conventions internationales.

Sommes versées par une société française à une société britannique au titre de la rémunération de la prestation en France d'un artiste établi en Suisse - Imposition en France au nom de l'artiste sur le fondement de l'article 155 A du CGI - a) Convention franco-suisse du 9 septembre 1966 antérieure à l'avenant du 22 juillet 1997 - Professionnels du spectacle et sportifs (art. 19, 1 de la convention) - Stipulation ne faisant pas obstacle à cette imposition - Existence - b) Convention franco-britannique du 22 mai 1968 - Application d'office - Absence - Stipulation concernant un autre contribuable.

La somme versée par une société française à une société britannique et qui constitue la rémunération d'un artiste de variétés domicilié en Suisse pour la prestation musicale de cet artiste lors d'un concert donné en France est imposable en France au nom de cet artiste par application de l'article 155 A du CGI dès lors qu'il n'est pas établi ni même allégué que la société britannique, dont l'objet social est la promotion d'engagements musicaux d'artistes, exerce une autre activité industrielle ou commerciale. a) Il résulte des stipulations du paragraphe 1 de l'article 19 de la convention fiscale franco-suisse du 9 septembre 1966, dans sa rédaction antérieure à l'avenant du 22 juillet 1997, que les professionnels du spectacle et les sportifs sont imposables en France sur les revenus tirés de leurs activités exercées en France en cette qualité. Une cour administrative d'appel, après avoir relevé que la somme versée par une société française à une société britannique était, en vertu de l'article 155 A du CGI, un revenu retiré par l'artiste de son activité de professionnel du spectacle en France, ne commet pas d'erreur de droit en en déduisant que cette convention ne faisait pas obstacle à l'imposition en France de la somme litigieuse au nom de cet artiste. b) Une cour administrative d'appel ne commet pas d'erreur de droit en n'appliquant pas d'office la convention fiscale conclue le 22 mai 1968 entre la France et le Royaume-Uni dès lors que les stipulations de cette convention, notamment celles de son article 6 relatif aux bénéficiaires industriels et commerciaux, sont applicables non à cet artiste de variétés domicilié en Suisse mais à une société britannique qui a perçu d'une société française la somme rémunérant les prestations servies par cet artiste à l'occasion du concert qu'il avait donné à Paris.

C.A.A. Paris, 9^{ème} Chambre, 5 mars 2009, n° 06PA04149

M. X

M. Stortz Président ; Mme Appèche-Otani Rapporteur ; Mme Samson Rapporteur public

19-01-01-05

19-04-01-01-02

C

Vu la requête, enregistrée le 19 décembre 2006, présentée pour M. X ; M. X demande à la cour :

1°) d'annuler le jugement n° 0011691/2-3 du 12 octobre 2006 par lequel le Tribunal administratif de Paris a rejeté sa demande tendant à obtenir la décharge des compléments d'impôt sur le revenu auxquels il a été assujéti au titre des années 1992 et 1993 et des pénalités y afférentes ;

2°) de prononcer la décharge des impositions contestées ;

.....
Vu les autres pièces du dossier;

Vu la convention franco-néerlandaise tendant à éviter les doubles impositions et à prévenir l'évasion fiscale en matière d'impôts sur le revenu et sur la fortune du 16 mars 1973;

Vu la convention entre la France et l'Italie en vue d'éviter les doubles impositions en matière d'impôts sur le revenu et sur la fortune et de prévenir l'évasion et la fraude fiscales du 5 octobre 1989;

Vu le code général des impôts et le livre des procédures fiscales;

Vu le code de justice administrative;

(...)

Considérant que M. X a fait l'objet, au titre des années 1991 et 1992, d'un examen de sa situation fiscale personnelle, et au titre de l'année 1993, d'un contrôle sur pièces de son dossier; qu'au titre des années 1992 et 1993, des compléments d'impôt sur le revenu lui ont été notifiés respectivement les 10 et 11 avril 1995; que, suite à la mise en recouvrement des sommes litigieuses, M. X a formé une réclamation le 18 février 1999, rejetée le 22 juin 2000; que le Tribunal administratif de Paris ayant rejeté sa demande tendant à la décharge des cotisations complémentaires d'impôt sur le revenu auxquelles il a été assujéti par jugement du 12 octobre 2006, M. X fait appel de ce jugement;

Sur le principe de l'assujéttissement à l'impôt en France :

Considérant que si une convention bilatérale conclue en vue d'éviter les doubles impositions peut, en vertu de l'article 55 de la Constitution, conduire à écarter, sur tel ou tel point, la loi fiscale nationale, elle ne peut pas, par elle-même, directement servir de base légale à une décision relative à l'imposition ; que, par suite, il incombe au juge de l'impôt, lorsqu'il est saisi d'une contestation relative à une telle convention, de se placer d'abord au regard de la loi fiscale nationale pour rechercher si, à ce titre, l'imposition contestée a été valablement établie et, dans l'affirmative, sur le fondement de quelle qualification ; qu'il lui appartient ensuite, le

cas échéant, en rapprochant cette qualification des stipulations de la convention, de déterminer si cette convention fait ou non obstacle à l'application de la loi fiscale ;

Considérant, d'une part, qu'aux termes de l'article 4 A du code général des impôts: «Les personnes qui ont en France leur domicile fiscal sont passibles de l'impôt sur le revenu en raison de l'ensemble de leurs revenus. Celles dont le domicile fiscal est situé hors de France sont passibles de cet impôt en raison de leurs seuls revenus de source française»; qu'aux termes de l'article 4 B du même code: «1. Sont considérées comme ayant leur domicile fiscal en France au sens de l'article 4 A : a. Les personnes qui ont en France leur foyer (...); c. Celles qui ont en France le centre de leurs intérêts économiques.»;

Considérant qu'il résulte de l'instruction et notamment de l'arrêt du 12 novembre 2002 par lequel la Cour d'appel de Paris a condamné M. X pour fraude fiscale, que l'intéressé n'avait pas contesté disposer d'un foyer d'habitation à Paris au cours des années 1992 et 1993, dans lequel il cohabitait avec sa compagne, sans qu'il soit allégué qu'il s'agissait d'un hébergement provisoire ou aléatoire, que ses déclarations étaient corroborées par l'examen des dépenses, M. X acquittant les impôts locaux et les factures d'électricité et participant aux frais de la vie courante, et que ses quatre enfants résidaient en France, alors qu'aucun élément ne démontrait une résidence effective en Italie ; qu'il résulte de ces constatations de fait, que M. X avait, pendant les années en litige, son foyer en France au sens des dispositions susmentionnées de l'article 4 B du code général des impôts ;

Considérant, d'autre part, qu'aux termes de l'article 4 de la convention fiscale franco-italienne susvisée: «1. Au sens de la présente Convention, l'expression «résident d'un Etat» désigne toute personne qui, en vertu de la législation de cet Etat, est assujettie à l'impôt dans cet Etat, en raison de son domicile, de sa résidence, de son siège de direction ou de tout autre critère de nature analogue. Toutefois, cette expression ne comprend pas les personnes qui ne sont assujetties à l'impôt dans cet Etat que pour les revenus y ayant leur source ou pour la fortune qui y est située. 2. Lorsque, selon les dispositions du paragraphe 1, une personne physique est un résident des deux États, sa situation est réglée de la manière suivante : a) Cette personne est considérée comme un résident de l'Etat où elle dispose d'un foyer d'habitation permanent ...» ;

Considérant que si M. X est propriétaire d'un appartement en Italie, il n'établit pas par cette seule circonstance qu'il y dispose d'un foyer d'habitation permanent; qu'en tout état de cause, il résulte de ce qui a été dit plus haut qu'à supposer même que le requérant puisse être considéré comme un résident des deux États au sens des stipulations de l'article 4-1 de la convention fiscale franco-italienne précitées, il disposait d'un foyer d'habitation permanent en France et devait par suite être regardé comme un résident français au sens de l'article 4-2 de cette convention ;

Sur la régularité de la procédure d'imposition : (...)

Sur le bien-fondé des impositions :

En ce qui concerne les crédits taxés d'office :

Considérant qu'aux termes de l'article L. 193 du livre des procédures fiscales: «Dans tous les cas où une imposition a été établie d'office, la charge de la preuve incombe au contribuable qui demande la décharge ou la réduction de l'imposition»;

Considérant que si M. X soutient que la somme de 391 065 F, taxée d'office par le service au titre de l'année 1992, provient de virements d'un compte bancaire qu'il détient en Suisse, il n'apporte aucun élément de nature à justifier l'origine de cette somme et son caractère non taxable ; que, par suite, le requérant n'établit pas l'exagération de l'impôt mis à sa charge ;

Considérant que M. X ne peut utilement se prévaloir des stipulations de l'article 22 de la convention franco-italienne susvisée, dès lors qu'il n'avait pas la qualité de résident italien en 1992 ;

En ce qui concerne les droits d'auteur et de mise en scène :

Considérant qu'il résulte de l'instruction que les sommes versées par la Compagnie française Dell'Arte, chargée de l'exploitation en France d'une pièce de théâtre écrite et mise en scène par M. X, à la société de droit néerlandais Batrax Rotterdam BV pour l'utilisation de la mise en scène et l'exploitation de cette pièce, et celles venant en rémunération des droits d'auteur, ont été imposées sur le fondement des dispositions susmentionnées de l'article 155 A du code général des impôts au nom de M. X ;

Considérant, en premier lieu, que M. X soutient qu'il a cédé ses droits d'auteur et de mise en scène de la pièce «Monsieur Amédée» à la société Batrax Rotterdam BV par contrat du 25 octobre 1989; qu'il résulte toutefois de l'instruction que le produit de cette cession, dont le versement devait intervenir, en vertu des stipulations contractuelles, un mois après la première représentation de la pièce dans un théâtre parisien, soit en janvier 1992, n'apparaît pas sur les comptes bancaires du requérant; qu'ainsi M. X, qui se borne à soutenir qu'il n'est pas tenu de fournir de justificatifs en ce qui concerne les modalités de versement du prix de cession contractuellement défini, n'établit pas, en l'absence de toute contrepartie que ses droits d'auteur et de mise en scène auraient été cédés; qu'en revanche, dans une réponse du 10 juin 1996 à une demande de renseignements émise par le service, l'administration fiscale néerlandaise a indiqué sans être utilement contredite par le requérant que les sommes perçues par la société Batrax Rotterdam BV étaient reversées à hauteur de 93 % sur des comptes bancaires utilisés spécifiquement au profit de M. X puis transférées par ladite société sur un compte ouvert au nom de l'intéressé dans une banque suisse ; que, par suite, à défaut d'éléments de nature à corroborer la réalité des faits qu'il allègue, M. X n'établit pas que le service a imposé entre ses mains des droits d'auteur et de mise en scène dont il n'était plus titulaire;

Considérant, en second lieu, que s'il est constant que M. X ne détenait au titre des années litigieuses aucune participation dans le capital social de Batrax Rotterdam BV, il n'établit pas que cette dernière exerce, de manière prépondérante, une activité industrielle ou commerciale, autre que la prestation de services; qu'ainsi, dans la mesure où les conditions prévues par les dispositions susrappelées de l'article 155 A du code général des impôts sont alternatives, c'est à bon droit que l'administration a estimé que les sommes versées à la société Batrax Rotterdam BV, qui rémunéraient un service rendu en France par M. X, domicilié fiscalement en France, étaient imposables au nom de ce dernier ;

Considérant, enfin, que les dispositions susrappelées de l'article 155 A du code général des impôts instituent au profit de l'administration une présomption selon laquelle la société étrangère qui perçoit des sommes rémunérant un service rendu en France le fait pour le compte du prestataire; qu'ainsi, dès lors que les conditions d'application de cet article étaient remplies et qu'il n'est pas contesté que la société Batrax Rotterdam BV a perçu les sommes imposées, l'administration n'était pas tenue d'apporter la preuve de l'appréhension de ces sommes par M. X ;

En ce qui concerne l'application des conventions fiscales franco-italienne et franco-néerlandaise :

Considérant, en premier lieu, que si M. X soutient que l'imposition en France des sommes litigieuses méconnaîtrait les stipulations de l'article 12 de la convention fiscale franco-italienne du 5 octobre 1989 selon lesquelles «Les redevances provenant d'un Etat et payées à un résident de l'autre Etat sont imposables dans cet autre Etat», il n'établit pas avoir la qualité de résident italien au sens de ladite convention ; qu'il s'ensuit que la convention fiscale franco-italienne, destinée à éviter les doubles impositions, ne peut en tout état de cause faire obstacle à l'imposition de ces sommes entre les mains de M. X en application de l'article 155 A susmentionné du code général des impôts ;

Considérant, en second lieu, que M. X soutient que les stipulations de l'article 12 de la convention fiscale franco-néerlandaise susvisée, aux termes desquelles «1. Les redevances provenant de l'un des États et payées à un résident de l'autre Etat ne sont imposables que dans cet autre Etat», auraient dû faire obstacle à l'imposition des sommes litigieuses entre ses mains puisque la société Batrax Rotterdam BV a été imposée aux Pays-Bas à raison de ces mêmes sommes ; que, toutefois, la société Batrax Rotterdam BV et M. X étant deux contribuables distincts, ce dernier n'est pas fondé à se prévaloir des stipulations de la convention fiscale franco-néerlandaise ;

Sur les pénalités de mauvaise foi : (...)

D E C I D E : Rejet

CC, 9 juin 2011, décision n° 2011-631 DC

Loi relative à l'immigration, à l'intégration et à la nationalité Journal officiel du 17 juin 2011, p. 10306

Le Conseil Constitutionnel,

Vu la Constitution ;

Vu l'ordonnance n° 58-1067 du 7 novembre 1958 modifiée portant loi organique sur le Conseil constitutionnel ;

Vu la loi organique n° 2009-403 du 15 avril 2009 relative à l'application des articles 34-1, 39 et 44 de la Constitution ;

Vu le règlement (CE) n° 562/2006 du Parlement européen et du Conseil du 15 mars 2006 établissant un code communautaire relatif au régime de franchissement des frontières par les personnes (code frontières Schengen) ;

Vu la directive 2008/115/CE du Parlement européen et du Conseil du 16 décembre 2008 relative aux normes et procédures communes applicables dans les États membres au retour des ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier ;

Vu la directive 2009/50/CE du Conseil du 25 mai 2009 établissant les conditions d'entrée et de séjour des ressortissants de pays tiers aux fins d'un emploi hautement qualifié ;

Vu la directive 2009/52/CE du Parlement européen et du Conseil du 18 juin 2009 prévoyant des normes minimales concernant les sanctions et les mesures à l'encontre des employeurs de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier ;

Vu le code civil ;

Vu le code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile ;

Vu le code pénal ;

Vu la décision du Conseil constitutionnel n° 2003-484 DC du 20 novembre 2003 ;

Vu l'arrêt de la Cour de cassation (deuxième chambre civile) du 18 décembre 1996, n° 95-50096 ;

1. Considérant que les sénateurs et députés requérants défèrent au Conseil constitutionnel la loi relative à l'immigration, à l'intégration et à la nationalité ; qu'ils contestent la conformité à la Constitution de ses articles 2, 4, 10, 12, 13, 16, 26, 33, 37, 40, 44, 47, 51, 56, 57, 58, 70, 94, 95 et 98 ; que les députés requérants contestent, en outre, la procédure d'adoption de la loi dans son ensemble ; qu'ils demandent au Conseil constitutionnel de vérifier la conformité à la Constitution des articles 73 à 88 ;

(...)

- Sur l'article 37 :

41. Considérant que l'article 37 a pour objet de transposer les dispositions de la **directive 2008/115/CE** susvisée ; qu'à cette fin, il donne une nouvelle rédaction à l'article L. 511-1 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile relatif aux procédures d'éloignement des étrangers en situation irrégulière ;

En ce qui concerne l'absence de délai pour quitter volontairement le territoire :

42. Considérant que l'article L. 511-1 modifié précise, en son paragraphe II, que l'étranger dispose d'un délai de trente jours à compter de la notification qui lui a été faite de l'obligation de quitter le territoire et que l'autorité administrative peut lui accorder, à titre exceptionnel et eu égard à sa situation personnelle, un délai de départ volontaire supérieur à trente jours ; que la même disposition prévoit toutefois que « l'autorité administrative peut, par une décision motivée, décider que l'étranger est obligé de quitter sans délai le territoire français :

« 1° Si le comportement de l'étranger constitue une menace pour l'ordre public,

« 2° Si l'étranger s'est vu refuser la délivrance ou le renouvellement de son titre de séjour, de son récépissé de demande de carte de séjour ou de son autorisation provisoire de séjour au motif que sa demande était ou manifestement infondée ou frauduleuse,

« 3° S'il existe un risque que l'étranger se soustraie à cette obligation » ;

43. Considérant que les requérants font valoir que le législateur a adopté des dispositions manifestement incompatibles avec la directive que la loi a pour objet de transposer ;

44. Considérant qu'aux termes du premier alinéa de l'article 88-1 de la Constitution : « La République participe à l'Union européenne, constituée d'États qui ont choisi librement d'exercer en commun certaines de leurs compétences en vertu du traité sur l'Union européenne et du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne, tels qu'ils résultent du traité signé à Lisbonne le 13 décembre 2007 » ; qu'ainsi, la transposition en droit interne d'une directive communautaire résulte d'une exigence constitutionnelle ;

45. Considérant qu'il appartient au Conseil constitutionnel, saisi dans les conditions prévues par l'article 61 de la Constitution d'une loi ayant pour objet de transposer en droit interne une directive communautaire, de veiller au respect de cette exigence ; que, toutefois, le contrôle qu'il exerce à cet effet est soumis à une double limite ; qu'en premier lieu, la transposition d'une directive ne saurait aller à l'encontre d'une règle ou d'un principe inhérent à l'identité constitutionnelle de la France, sauf à ce que le constituant y ait consenti ; qu'en second lieu, devant statuer avant la promulgation de la loi dans le délai prévu par l'article 61 de la Constitution, le Conseil constitutionnel ne peut saisir la Cour de justice de l'Union européenne sur le fondement de l'article 267 du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne ; qu'en conséquence, il ne saurait déclarer non conforme à l'article 88-1 de la Constitution qu'une disposition législative manifestement incompatible avec la directive qu'elle a pour objet de transposer ; qu'en tout état de cause, il appartient aux juridictions administratives et judiciaires d'exercer le contrôle de compatibilité de la loi au regard des engagements européens de la France et, le cas échéant, de saisir la Cour de justice de l'Union européenne à titre préjudiciel ;

46. Considérant que la directive 2008/115/CE susvisée prévoit au 4 de son article 7 relatif au départ volontaire que, « s'il existe un risque de fuite, ou si une demande de séjour régulier a été rejetée comme étant manifestement non fondée ou frauduleuse, ou si la personne concernée constitue un danger pour l'ordre public, la sécurité publique ou la sécurité nationale, les États membres peuvent s'abstenir d'accorder un délai de départ volontaire ou peuvent accorder un délai inférieur à sept jours » ; que la même directive prévoit au 7) de son

article 3 qu'il faut entendre par risque de fuite « le fait qu'il existe des raisons, dans un cas particulier et sur la base de critères objectifs définis par la loi, de penser qu'un ressortissant d'un pays tiers faisant l'objet de procédures de retour peut prendre la fuite » ;

47. Considérant que la disposition contestée dispense l'administration d'accorder un délai de départ volontaire à l'étranger s'il existe un risque qu'il se soustraie à l'obligation qui lui est faite de quitter le territoire ; qu'elle prévoit que « ce risque est regardé comme établi, sauf circonstance particulière, dans les cas suivants :

« a) si l'étranger, qui ne peut justifier être entré régulièrement sur le territoire français, n'a pas sollicité la délivrance d'un titre de séjour ;

« b) si l'étranger s'est maintenu sur le territoire français au-delà de la durée de son visa ou, s'il n'est pas soumis à l'obligation de visa, à l'expiration d'un délai de trois mois à compter de son entrée en France, sans avoir sollicité la délivrance d'un titre de séjour ;

« c) si l'étranger s'est maintenu sur le territoire français plus d'un mois après l'expiration de son titre de séjour, de son récépissé de demande de carte de séjour ou de son autorisation provisoire de séjour, sans en avoir demandé le renouvellement ;

« d) si l'étranger s'est soustrait à l'exécution d'une précédente mesure d'éloignement ;

« e) si l'étranger a contrefait, falsifié ou établi sous un autre nom que le sien un titre de séjour ou un document d'identité ou de voyage ;

« f) si l'étranger ne présente pas de garanties de représentation suffisantes, notamment parce qu'il ne peut justifier de la possession de documents d'identité ou de voyage en cours de validité, ou qu'il a dissimulé des éléments de son identité, ou qu'il n'a pas déclaré le lieu de sa résidence effective ou permanente, ou qu'il s'est précédemment soustrait aux obligations prévues par les articles L. 513-4, L. 552-4, L. 561 1 et L. 561-2 » ;

48. Considérant qu'en estimant, dans les six cas énoncés par le paragraphe II de l'article L. 511-1, qu'il existe, sauf circonstance particulière, des risques que l'étranger se soustraie à l'obligation qui lui est faite de quitter le territoire, le législateur a retenu des critères objectifs qui ne sont pas manifestement incompatibles avec la directive que la loi a pour objet de transposer ; que, par suite, les dispositions contestées ne méconnaissent pas l'article 88-1 de la Constitution ;

En ce qui concerne l'interdiction de retour :

49. Considérant que l'article L. 511-1 modifié prévoit, en son paragraphe III, que l'autorité administrative peut, par une décision motivée, assortir l'obligation de quitter le territoire français d'une interdiction de retour ;

50. Considérant que les requérants font valoir que le législateur a méconnu les exigences découlant de l'article 8 de la Déclaration de 1789, les droits de la défense et le principe du contradictoire, ainsi que le quatrième alinéa du Préambule de la Constitution de 1946 aux

termes duquel : « Tout homme persécuté en raison de son action en faveur de la liberté a droit d'asile sur les territoires de la République » ;

51. Considérant qu'aux termes du septième alinéa du paragraphe III de l'article L. 511-1 : « L'interdiction de retour et sa durée sont décidées par l'autorité administrative en tenant compte de la durée de présence de l'étranger sur le territoire français, de la nature et de l'ancienneté de ses liens avec la France, de la circonstance qu'il a déjà fait l'objet ou non d'une mesure d'éloignement et de la menace pour l'ordre public que représente sa présence sur le territoire français » ; que la mesure d'interdiction de retour peut également être abrogée par l'autorité administrative ; qu'une telle abrogation est de droit, sauf circonstances particulières tenant à la situation et au comportement de l'intéressé, lorsqu'il a respecté le délai qui lui était imparti par l'obligation de quitter le territoire qui le visait ;

52. Considérant, en premier lieu, que l'interdiction de retour dont l'obligation de quitter le territoire peut être assortie constitue une mesure de police et non une sanction ayant le caractère d'une punition au sens de l'article 8 de la Déclaration de 1789 ; que, dès lors, le grief tiré de la violation de cette disposition est inopérant ;

53. Considérant, en deuxième lieu, que, sauf pour les décisions prononçant une sanction ayant le caractère d'une punition, les règles et principes de valeur constitutionnelle n'imposent pas par eux-mêmes aux décisions exécutoires émanant d'une autorité administrative de faire l'objet d'une procédure contradictoire préalable ; qu'il s'ensuit que le grief tiré de la violation des droits de la défense et du principe du contradictoire doit être écarté ;

54. Considérant, en troisième lieu, que la demande d'abrogation de l'interdiction de retour n'est recevable que si l'étranger qui la sollicite justifie résider hors de France ; que cette condition n'est pas de nature à porter atteinte au droit d'asile dès lors que le refus d'entrée sur le territoire ne fait pas obstacle, ainsi que le prévoit l'article L. 213-2 du code précité, au dépôt d'une demande d'asile à la frontière ;

55. Considérant, en quatrième lieu, que la mesure ainsi instituée n'est pas manifestement incompatible avec l'article 11 de la directive 2008/115/CE qu'elle a pour objet de transposer ;

56. Considérant que l'article 37 de la loi déferée n'est pas contraire à la Constitution ;

- Sur les articles 44, 47, 51 et 56 :

57. Considérant que les articles 44, 47, 51 et 56 ont pour objet de transposer la directive 2008/115/CE susvisée ; qu'ils modifient à cette fin la rédaction des articles L. 551-1, L. 561-1 à L. 561-3, L. 552-1 et L. 552-7 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile et ajoutent les articles L. 552-4-1 et L. 562-1 à L. 562-3 ;

58. Considérant que les requérants font valoir que les articles 44 et 51, en ce qu'ils prévoient un délai de cinq jours avant que n'intervienne le juge des libertés et de la détention pour autoriser le maintien d'un étranger en rétention administrative, méconnaissent l'article 9 de la Déclaration de 1789 et l'article 66 de la Constitution ; qu'ils soutiennent également que l'article 44 ainsi que l'article 47 en ce qu'il donne une nouvelle rédaction à l'article L. 561-2 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile méconnaissent les objectifs fixés par la directive qu'il s'agit de transposer ; que les mêmes dispositions de l'article 47 porteraient

en outre atteinte à la liberté individuelle ou à tout le moins à la liberté d'aller et venir ; qu'ils font également grief à l'article 56 de méconnaître l'article 9 de la Déclaration de 1789 en instituant une rigueur qui n'est pas nécessaire au regard de la liberté individuelle ;

En ce qui concerne le grief tiré de la méconnaissance des objectifs de la directive :

59. Considérant que l'article 44 de la loi déferée modifie l'article L. 551-1 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile ; que ce dernier article ainsi modifié prévoit qu'à moins qu'il ne soit assigné à résidence en application de l'article L. 561-2, l'étranger qui ne peut quitter immédiatement le territoire français peut être placé en rétention par l'autorité administrative dans des locaux ne relevant pas de l'administration pénitentiaire, pour une durée de cinq jours ;

60. Considérant que l'article 47 donne à l'article L. 561-2 une nouvelle rédaction : « Dans les cas prévus à l'article L. 551 1, l'autorité administrative peut prendre une décision d'assignation à résidence à l'égard de l'étranger pour lequel l'exécution de l'obligation de quitter le territoire demeure une perspective raisonnable et qui présente des garanties de représentation effectives propres à prévenir le risque, mentionné au II de l'article L. 511 1, qu'il se soustraie à cette obligation. Les trois derniers alinéas de l'article L. 561 1 sont applicables, sous réserve de la durée maximale de l'assignation qui ne peut excéder une durée de quarante cinq jours, renouvelable une fois » ;

61. Considérant que le 1 de l'article 15 de la directive 2008/115/CE dispose : « À moins que d'autres mesures suffisantes, mais moins coercitives, puissent être appliquées efficacement dans un cas particulier, les États membres peuvent uniquement placer en rétention le ressortissant d'un pays tiers qui fait l'objet de procédures de retour afin de préparer le retour et/ou de procéder à l'éloignement en particulier lorsque : a) il existe un risque de fuite, ou b) le ressortissant concerné d'un pays tiers évite ou empêche la préparation du retour ou de la procédure d'éloignement. - Toute rétention est aussi brève que possible et n'est maintenue qu'aussi longtemps que le dispositif d'éloignement est en cours et exécuté avec toute la diligence requise » ; qu'en vertu de ces dispositions, le placement en rétention n'est possible que si l'assignation à résidence n'est pas suffisante pour éviter le risque que l'intéressé ne se soustraie à l'obligation de quitter le territoire dont il fait l'objet ;

62. Considérant que les dispositions contestées des articles 44 et 47 ne sont pas manifestement incompatibles avec les objectifs de la directive que la loi déferée a pour objet de transposer ;

En ce qui concerne le grief tiré de la méconnaissance de la liberté individuelle :

63. Considérant que l'article 66 de la Constitution dispose : « Nul ne peut être arbitrairement détenu. - L'autorité judiciaire, gardienne de la liberté individuelle, assure le respect de ce principe dans les conditions prévues par la loi » ; que, dans l'exercice de sa compétence, le législateur peut fixer des modalités d'intervention de l'autorité judiciaire différentes selon la nature et la portée des mesures affectant la liberté individuelle qu'il entend édicter ; que la liberté individuelle dont l'article 66 de la Constitution confie la protection à l'autorité judiciaire ne peut être tenue pour sauvegardée que si le juge judiciaire intervient dans le plus court délai possible ;

64. Considérant qu'aucune règle de valeur constitutionnelle n'assure aux étrangers des droits de caractère général et absolu d'accès et de séjour sur le territoire national ; que les conditions de leur entrée et de leur séjour peuvent être restreintes par des mesures de police administrative conférant à l'autorité publique des pouvoirs étendus et reposant sur des règles spécifiques ; que l'objectif de lutte contre l'immigration irrégulière participe de la sauvegarde de l'ordre public qui est une exigence de valeur constitutionnelle ;

65. Considérant que, conformément à la conception française de la séparation des pouvoirs, figure au nombre des principes fondamentaux reconnus par les lois de la République celui selon lequel, à l'exception des matières réservées par nature à l'autorité judiciaire, relève en dernier ressort de la compétence de la juridiction administrative l'annulation ou la réformation des décisions prises, dans l'exercice des prérogatives de puissance publique, par les autorités exerçant le pouvoir exécutif, leurs agents, les collectivités territoriales de la République ou les organismes publics placés sous leur autorité ou leur contrôle ;

66. Considérant que le placement en rétention d'un étranger qui ne peut quitter immédiatement le territoire doit respecter le principe, résultant de l'article 66 de la Constitution, selon lequel la liberté individuelle ne saurait être entravée par une rigueur qui ne soit nécessaire ; qu'il incombe au législateur d'assurer la conciliation entre, d'une part, la prévention des atteintes à l'ordre public nécessaire à la sauvegarde de droits et principes de valeur constitutionnelle, ainsi que les exigences d'une bonne administration de la justice et, d'autre part, l'exercice des libertés constitutionnellement garanties ; qu'au nombre de celles-ci figure la liberté individuelle dont l'article 66 de la Constitution confie la protection à l'autorité judiciaire ; que les atteintes portées à l'exercice de ces libertés doivent être adaptées, nécessaires et proportionnées aux objectifs poursuivis ;

67. Considérant que l'article 34 de la Constitution dispose que la loi fixe les règles concernant les garanties fondamentales accordées aux citoyens pour l'exercice des libertés publiques ; qu'il est à tout moment loisible au législateur, statuant dans le domaine de sa compétence, d'adopter des dispositions nouvelles dont il lui appartient d'apprécier l'opportunité et de modifier des textes antérieurs ou d'abroger ceux-ci en leur substituant, le cas échéant, d'autres dispositions, dès lors que, dans l'exercice de ce pouvoir, il ne prive pas de garanties légales des exigences constitutionnelles ;

- Quant à l'assignation à résidence prévue par l'article L. 561-2 modifié :

68. Considérant que l'article contesté prévoit que l'autorité administrative peut prendre à l'égard d'un étranger qui pourrait être placé en rétention dans des locaux ne relevant pas de l'administration pénitentiaire une mesure d'assignation à résidence si l'exécution de l'obligation de quitter le territoire demeure une perspective raisonnable et s'il présente des garanties de représentation ; qu'une telle mesure ne comportant aucune privation de la liberté individuelle, le grief tiré de la méconnaissance de l'article 66 de la Constitution est inopérant ;

- Quant à la prolongation de la rétention au-delà de cinq jours :

69. Considérant que les articles 44 et 51 prévoient que l'étranger qui ne peut quitter immédiatement le territoire français peut être placé en rétention par l'autorité administrative pour une durée de cinq jours et portent de quarante-huit heures à cinq jours le délai au terme

duquel le juge des libertés et de la détention est saisi aux fins de prolongation de la rétention ; que le juge des libertés et de la détention statue dans les vingt-quatre heures de sa saisine ;

70. Considérant, en outre, ainsi que le rappelle l'article L. 554-1 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile, qui n'a pas été modifié, qu'un étranger ne peut être maintenu en rétention que pour le temps strictement nécessaire à son départ, l'administration devant exercer toute diligence à cet effet ;

71. Considérant que la loi déferée a également pour objet, dans ses articles 48 et suivants, de modifier les règles relatives au contentieux administratif de l'éloignement ; qu'elle prévoit en particulier que le juge administratif peut être saisi par l'intéressé d'une demande d'annulation de la décision l'obligeant à quitter le territoire, de la décision relative au séjour, de la décision refusant un délai de départ volontaire, de la décision mentionnant le pays de destination et de la décision d'interdiction de retour sur le territoire français qui l'accompagnent le cas échéant ; qu'en cas de placement en rétention, l'étranger, outre qu'il peut contester la mesure d'éloignement, peut également demander, dans les quarante-huit heures suivant sa notification, l'annulation de la décision le plaçant en rétention ; que le juge administratif statue au plus tard soixante-douze heures à compter de sa saisine ; que l'intéressé est remis en liberté si cette mesure est annulée ; qu'il en va de même si l'obligation de quitter le territoire français ou la décision de ne pas accorder de délai de départ volontaire est annulée ;

72. Considérant que le législateur a entendu, dans le respect des règles de répartition des compétences entre les ordres de juridiction, que le juge administratif statue rapidement sur la légalité des mesures administratives relatives à l'éloignement des étrangers avant que n'intervienne le juge judiciaire ; qu'en organisant ainsi le contentieux, le législateur a eu pour but de garantir l'examen prioritaire de la légalité de ces mesures et, dans l'intérêt d'une bonne administration de la justice, de permettre un traitement plus efficace des procédures d'éloignement des étrangers en situation irrégulière ; qu'en prévoyant que le juge judiciaire ne sera saisi, aux fins de prolongation de la rétention, qu'après l'écoulement d'un délai de cinq jours à compter de la décision de placement en rétention, il a assuré entre la protection de la liberté individuelle et les objectifs à valeur constitutionnelle de bonne administration de la justice et de protection de l'ordre public, une conciliation qui n'est pas déséquilibrée ;

73. Considérant que lorsque l'étranger a été placé en rétention administrative à l'issue d'une mesure de garde à vue, la protection constitutionnelle de la liberté individuelle exige que la durée de la garde à vue soit prise en compte pour déterminer le délai avant l'expiration duquel une juridiction de l'ordre judiciaire doit intervenir ; qu'en cas de renouvellement de la garde à vue par le procureur de la République, la durée de celle-ci peut être portée à quarante-huit heures ; que, toutefois, les dispositions contestées ne sauraient, sans méconnaître l'article 66 de la Constitution, permettre que l'étranger privé de sa liberté soit effectivement présenté à un magistrat du siège après l'expiration d'un délai de sept jours à compter du début de la garde à vue ; que, sous cette réserve, les articles 44 et 51 ne sont pas contraires à l'article 66 de la Constitution ;

- Quant à la prolongation de la rétention pour une durée maximale de quarante-cinq jours :

74. Considérant qu'en vertu de l'article 56 de la loi déferée, qui modifie l'article L. 552-7 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile, le juge des libertés et de la

détention peut être saisi lorsqu'un délai de vingt jours s'est écoulé depuis l'expiration du délai de cinq jours mentionné à l'article L. 552-1 et en cas d'urgence absolue ou de menace d'une particulière gravité pour l'ordre public, ou lorsque l'impossibilité d'exécuter la mesure d'éloignement résulte de la perte ou de la destruction des documents de voyage de l'intéressé, de la dissimulation par celui-ci de son identité ou de l'obstruction volontaire faite à son éloignement ; que, si le juge ordonne la prolongation de la rétention, l'ordonnance de prolongation court à compter de l'expiration du délai de vingt jours et pour une nouvelle période d'une durée maximale de vingt jours ;

75. Considérant que les dispositions contestées ne modifient pas les dispositions précitées selon lesquelles l'étranger ne peut être maintenu en rétention que pour le temps strictement nécessaire à son départ, l'administration devant exercer toute diligence à cet effet ; que, comme il a été jugé au considérant 66 de la décision du 20 novembre 2003 susvisée, l'autorité judiciaire conserve la possibilité d'interrompre à tout moment la prolongation du maintien en rétention, de sa propre initiative ou à la demande de l'étranger, lorsque les circonstances de droit ou de fait le justifient ; que, sous cette réserve, les griefs invoqués doivent être écartés ;

- Quant à la prolongation de la rétention pour une durée maximale de dix-huit mois :

76. Considérant que les dispositions contestées du quatrième alinéa de l'article 56 de la loi déferée qui modifient le quatrième alinéa de l'article L. 552-7 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile ont pour effet de permettre de porter à dix-huit mois la durée de la rétention administrative d'un étranger ; que cette mesure est applicable aux étrangers qui ont été condamnés à une peine d'interdiction du territoire pour des actes de terrorisme prévus par le titre II du livre IV du code pénal ou à ceux à l'encontre desquels une mesure d'expulsion a été prononcée pour un comportement lié à des activités à caractère terroriste pénalement constatées ; que la durée maximale de la rétention est, dans un premier temps, fixée à six mois ; qu'elle ne peut être renouvelée que s'il existe une perspective raisonnable d'exécution de la mesure d'éloignement et qu'aucune décision d'assignation à résidence ne permettrait un contrôle suffisant de cet étranger ; qu'en permettant de prolonger de douze mois la rétention administrative d'un étranger « lorsque, malgré les diligences de l'administration, l'éloignement ne peut être exécuté en raison soit du manque de coopération de l'étranger, soit des retards subis pour obtenir du consulat dont il relève les documents de voyage nécessaires », ces dispositions apportent à la liberté individuelle une atteinte contraire à l'article 66 de la Constitution ; que, par suite, la dernière phrase du quatrième alinéa de l'article L. 552-7 du même code, dans sa rédaction issue de l'article 56 de la loi déferée, doit être déclarée contraire à la Constitution ;

En ce qui concerne le grief tiré de la méconnaissance de la liberté d'aller et de venir :

77. Considérant que les requérants font grief à l'article L. 561-2 dans sa rédaction issue de l'article 47 de porter atteinte à la liberté d'aller et de venir ;

78. Considérant qu'il appartient au législateur d'assurer la conciliation entre, d'une part, la prévention des atteintes à l'ordre public et, d'autre part, le respect des droits et libertés reconnus à tous ceux qui résident sur le territoire de la République ; que parmi ces droits et libertés figure la liberté d'aller et de venir ;

79. Considérant que la mesure d'assignation à résidence prévue par la disposition contestée se substitue à une mesure de rétention dans des locaux ne relevant pas de l'administration pénitentiaire ; qu'une telle mesure, placée sous le contrôle du juge administratif qui en apprécie la nécessité, ne porte pas d'atteinte disproportionnée à la liberté d'aller et de venir ;

80. Considérant qu'il s'ensuit qu'à l'exception de la dernière phrase du quatrième alinéa de l'article L. 552-7 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile et sous les réserves énoncées aux considérants 73 et 75, les articles 44, 51 et 56 de la loi déferée, ainsi que l'article L. 561-2 du code précité sont conformes à la Constitution ;

(...)

D É C I D E :

Article 1^{er}.- Est déclarée contraire à la Constitution, à l'article 56 de la loi relative à l'immigration, à l'intégration et à la nationalité, la dernière phrase du quatrième alinéa de l'article L. 552-7 du même code.

Article 2.- Les articles 44 et 51 de la même loi, ainsi que le surplus de l'article 56 sont déclarés conformes à la Constitution sous les réserves énoncées aux considérants 73 et 75.

Article 3.- Sont déclarées conformes à la Constitution les dispositions suivantes de la même loi :

- les articles 2, 4, 12, 13, 16, 26, 33, 37, 40, 57, 58, 70, 73 à 88, 94, 95 et 98 ;
- le II de l'article 10 ;
- à l'article 47, l'article L. 561-2 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile ;

CE, 7 / 9 SSR, 10 juin 1992, 70725-70932, A

Syndicat national des cadres techniques de l'institut national de la propriété industrielle et Syndicat national (C.F.D.T.) des personnels des ministères chargés de l'industrie, de la recherche, de l'énergie, du commerce et de l'artisanat

M. Rougevin-Baville, pdt. ; M. Fratacci, rapp. ; M. Lasvignes, c. du g.

Fonctionnaires et agents publics - Statuts, droits, obligations et garanties - Statut général des fonctionnaires de l'Etat et des collectivités locales - Dispositions statutaires relatives à la fonction publique de L'Etat (loi du 11 janvier 1984).

Emplois ou catégories d'emplois de certains établissements publics - Liste prévue au 2° de l'article 3 de la loi du 11 janvier 1984 - Légalité - Institut national de la propriété industrielle - Personnels de catégories A et B.

Aux termes de l'article 3 de la loi du 11 janvier 1984 portant dispositions statutaires relatives à la fonction publique de l'Etat : "les emplois permanents de l'Etat et des établissements publics de l'Etat énumérés ci-après ne sont pas soumis à la règle énoncée à l'article 3 du titre 1er du statut général (...) 2°) les emplois ou catégories d'emplois de certains établissements publics figurant, en raison du caractère particulier de leurs missions, sur une liste établie par décret en Conseil d'Etat après avis du conseil supérieur de la fonction publique". Les missions de l'Institut national de la propriété industrielle présentent un caractère particulier, au sens des dispositions précitées de la loi du 11 janvier 1984, en raison, notamment, de ce que les tâches dévolues à cet établissement public requièrent des connaissances spéciales en matière juridique, technique, commerciale et financière. Ainsi ledit établissement pouvait légalement figurer sur la liste annexée au décret du 18 janvier 1984 pris pour l'application de l'article 3 de la loi du 11 janvier 1984 et complété par le décret du 21 mai 1985. En renvoyant, par l'article 3-2° de la loi du 11 janvier 1984 à un décret en Conseil d'Etat la fixation des règles particulières pour "les emplois ou catégories d'emplois de certains établissements publics", le législateur a entendu se référer à la notion de "catégorie" telle qu'elle figure à l'article 29 de cette même loi dont le dernier alinéa dispose que les fonctionnaires sont répartis en quatre catégories désignées dans l'ordre hiérarchique décroissant par les lettres A, B, C, D. Ainsi le décret pouvait légalement limiter la portée de la dérogation prévue par les dispositions législatives susrappelées aux seuls agents de catégories A et B. Dès lors les requérants ne sont pas fondés à se prévaloir d'un principe d'égalité qui ferait obstacle à ce que des dispositions différentes soient appliquées à des personnes qui se trouvent dans des situations différentes.

CE, Section, 12 mai 2004, n° 265184, A
Commune de Rogerville
M. Labetoulle, pdt. ; M. Crépey, rapp. ; M. Glaser, c. du g.

Procédure. Procédures instituées par la loi du 30 juin 2000. Référé suspension (article L 521-1 du code de justice administrative). Pouvoirs et devoirs du juge.

Magistrat ayant statué sur une demande tendant à la suspension de l'exécution d'un acte administratif (art. L. 521-1 du code de justice administrative) - Circonstance faisant obstacle à ce qu'il se prononce en qualité de juge du principal - Absence (1).

Eu égard à la nature de l'office attribué au juge des référés statuant sur le fondement de l'article L. 521-1 du code de justice administrative - et sous réserve du cas où il apparaîtrait, compte tenu notamment des termes mêmes de l'ordonnance, qu'allant au-delà de ce qu'implique nécessairement cet office, il aurait préjugé l'issue du litige - la seule circonstance qu'un magistrat a statué sur une demande tendant à la suspension de l'exécution d'une décision administrative n'est pas, par elle-même, de nature à faire obstacle à ce qu'il se prononce ultérieurement sur la requête en qualité de juge du principal. Par ailleurs, il est toujours loisible à ce magistrat de s'abstenir de participer au jugement de la requête en annulation ou en réformation s'il estime en conscience devoir se déporter.

1. Rappr. décision du même jour, Section, M. X, n^{os} 261826 et 262025, à publier.

CE, 4 / 1 SSR, 17 juin 1988, n° 47210, A

M. X

M. Combarous, pdt. ; Mme Vestur, rapp. ; M. Daël, c. du g.

Procédure - Incidents - Récusation

Récusation d'un commissaire du gouvernement - Application de l'article 342 du nouveau code de procédure civile - Existence.

Aux termes de l'article 342 du nouveau code de procédure civile, rendu applicable aux tribunaux administratifs par l'article R. 164 du code des tribunaux administratifs : "La partie qui veut récuser un juge doit, à peine d'irrecevabilité, le faire dès qu'elle a connaissance de la cause de la récusation. En aucun cas, la demande de récusation ne peut être formée après la clôture des débats". En l'espèce, M. B. n'a saisi le président du tribunal administratif d'Orléans d'une demande tendant à la récusation du commissaire du gouvernement que postérieurement à l'audience où l'affaire a été appelée. Cette demande était formée hors délai et n'était par suite pas recevable.

CE, Section, 12 octobre 2009, n° 311641, A
M. Stirn, pdt. ; M. Senghor, rapp. ; M. Guyomar, rapp. publ.
M. X

Procédure - Incidents - Récusation

Requérant s'étant abstenu de demander la récusation d'un membre de la formation de jugement - Conséquence sur la recevabilité d'un moyen relatif à l'irrégularité de la formation de jugement - Absence, y compris devant le juge de cassation (2).

Procédure. Pouvoirs et devoirs du juge. Questions générales. Moyens. Moyens d'ordre public à soulever d'office. Existence.

Irrégularité de la formation de jugement, quel que soit son fondement (1) (2).

Un moyen relatif à l'irrégularité de la composition d'une formation de jugement peut, quel qu'en soit le fondement, être invoqué à toute étape de la procédure, y compris devant le juge de cassation. La circonstance que l'intéressé s'est abstenu de demander la récusation d'un membre de la formation de jugement de la décision attaquée est sans incidence sur la recevabilité du moyen.

1. Cf., sur le caractère d'ordre public du moyen tiré de l'irrégularité de la formation de jugement, 19 mai 1961, X, n° 40930, p. 346 ; 30 novembre 1994, SARL Etude Ravalement Constructions, n° 126600, p. 1125.

2. Ab. jur., s'agissant de l'irrecevabilité opposée en cas de non-usage de la voie de récusation, 9 janvier 1952, Sieur X, n° 83522, p. 21 ; sur ce point, en matière d'impartialité subjective, Section, 5 juillet 2000, Mme X, n° 189523, p. 928.

C.A.A. Bordeaux, 4^{ème} chambre, 27 juin 2002, n° 02BX00251

M. X

M. Bévalat Président-rapporteur ; M. Chemin Commissaire du gouvernement

Vu la requête, enregistrée au greffe de la cour le 5 février 2002 en télécopie et le 6 février 2002 en original, et le mémoire en communication de pièces, enregistré le 8 avril 2002, présentés pour M. X ; M. X demande à la cour :

1°) d'annuler l'ordonnance du 21 janvier 2002 par laquelle le juge des référés du tribunal administratif de Pau a rejeté sa demande tendant d'une part à l'annulation de l'ordonnance du 19 décembre 2001 par laquelle le président du tribunal administratif de Pau a liquidé et taxé à hauteur de 3 000 F, soit 437,35 euros, les frais et honoraires de l'expertise ordonnée le 21 août 2001 et confiée à M. T. et d'autre part à la désignation d'un nouvel expert chargé de déterminer les conséquences dommageables éventuelles de l'intervention chirurgicale qu'il a subie le 11 janvier 2001 au centre hospitalier d'Orthez, ainsi que l'existence d'une faute imputable, compte tenu de l'état de l'art, au centre hospitalier ou au docteur B. qui a effectué l'intervention ;

2°) d'annuler l'ordonnance du 19 décembre 2001 et d'ordonner l'expertise sollicitée;

.....

Vu les autres pièces du dossier ;

Vu l'ordonnance en date du 3 mai 2002 fixant la clôture de l'instruction au 15 mai 2002 ;

Vu le code de justice administrative ;

(...)

Sur les conclusions dirigées contre l'ordonnance attaquée en tant qu'elle a refusé d'ordonner une nouvelle expertise : (...)

Sur les conclusions dirigées contre l'ordonnance attaquée en tant qu'elle a rejeté la demande d'annulation de l'ordonnance de taxation :

Considérant qu'aux termes des dispositions de l'article R. 761-5 du code de justice administrative : «Les parties, ainsi que, le cas échéant, les experts intéressés, peuvent contester l'ordonnance mentionnée à l'article R. 761-4 liquidant les dépens devant la juridiction à laquelle appartient son auteur. Celle-ci statue en formation de jugement. ...» ; qu'il résulte des termes mêmes de ces dispositions que le juge des référés n'est pas compétent pour statuer sur des conclusions dirigées contre l'ordonnance liquidant les frais d'une expertise ; qu'il y a lieu dès lors, et sans qu'il soit besoin d'examiner les moyens de la requête, d'annuler l'ordonnance attaquée en tant qu'elle a statué sur les conclusions de M.PRADE dirigées contre l'ordonnance du président du tribunal administratif de Pau en date du 19 décembre 2001, et de renvoyer lesdites conclusions au tribunal administratif de Pau, pour y être statué en formation de jugement ;

(...)

D É C I D E :

Article 1^{er} : L'ordonnance du magistrat délégué du président du tribunal administratif de Pau en date du 21 janvier 2002 est annulée en tant qu'elle a rejeté les conclusions de M. X dirigées contre l'ordonnance du président du tribunal de Pau en date du 19 décembre 2001.

Article 2 : Les conclusions présentées par M. X au magistrat délégué du président du tribunal administratif de Pau tendant à l'annulation de l'ordonnance du président du tribunal administratif de Pau en date du 19 décembre 2001 sont renvoyées au tribunal administratif de Pau.

Article 3 : Le surplus des conclusions de la requête de M. X est rejeté.

CE, Assemblée, 6 décembre 2002, n° 239540, A

M. X

M. Denoix de Saint Marc, pdt. ; Mme de Salins, rapp. ; Mlle Fombeur, c. du g.

Procédure. Jugements. Composition de la juridiction.

Dispositions législatives ou réglementaires fixant la composition de la formation de jugement
- Conformité avec les traités et accords internationaux - Moyen d'ordre public - Absence (1).

S'il appartient au juge d'appel de s'assurer, alors même que cette question n'est pas discutée devant lui, que la juridiction dont la décision est contestée a siégé dans une composition conforme aux dispositions législatives ou réglementaires qui déterminent cette composition ainsi qu'aux principes qui gouvernent la mise en oeuvre de ces dispositions et si, par conséquent, l'auteur d'un pourvoi en cassation peut faire valoir que le juge d'appel aurait commis une erreur de droit en ne soulevant pas d'office, au vu des pièces du dossier, le moyen tiré de ce que la juridiction de première instance aurait siégé en méconnaissance des dispositions fixant sa composition, en revanche la conformité de celles-ci aux normes supérieures et en particulier, s'agissant de dispositions législatives, aux traités ou accords internationaux, ne constitue pas une question d'ordre public.

1. Cf. Section, 11 janvier 1991, Société Morgane, p. 9 ; Comp. Assemblée, 6 avril 2001, S.A. Entreprise Razel frères et X, p. 176.

CE, Section, 16 décembre 2005, n° 274545, A
M. Genevois, pdt. ; M. Japiot, rapp. ; M. Verclytte, c.dug.

Procédure. Procédures d'urgence. Référé-provision. Pouvoirs et devoirs du juge.

a) Possibilité pour le juge de dénier le caractère d'obligation non sérieusement contestable à une créance au motif que la légalité de l'acte fondant cette créance poserait une difficulté sérieuse, alors même que cet acte n'a été ni rapporté, ni annulé, ni déclaré illégal par une décision juridictionnelle - Absence (1) - b) Agent public illégalement privé de son traitement - Agent ayant droit, non au versement de ce traitement, en l'absence de service fait, mais à une indemnité d'un montant correspondant au traitement dont il a été privé (2) - Provision à accorder par le juge du référé-provision correspondant à cette indemnité.

a) Défendeur se prévalant, devant le juge du référé-provision, de l'illégalité de la décision administrative fondant l'obligation dont se prévaut le demandeur. Cette décision n'ayant été ni rapportée, ni annulée, et son illégalité n'ayant été déclarée par aucune décision juridictionnelle, le juge commet une erreur de droit en se fondant sur la circonstance que la légalité de cette décision serait douteuse pour dénier à la créance sa qualification d'obligation non sérieusement contestable. b) Agent public illégalement privé de son traitement. En l'absence de service fait, son employeur n'est pas tenu de lui verser ce traitement mais doit lui octroyer une indemnité en réparation du préjudice subi du fait de l'illégalité. Ce préjudice correspond au montant des traitements dont il a été privé, dès lors qu'il n'a rien touché pendant la période en cause. Telle est l'indemnité provisionnelle que le juge du référé-provision peut dès lors accorder.

1. Rapp. Section, 18 mai 1973, Ville de Cayenne, p. 359 ; Section, 29 novembre 2002, Assistance publique - Hôpitaux de Marseille, p. 414.2. Cf. Assemblée, 7 avril 1933, X, p. 439.

C.A.A. Nancy, 1^{ère} Chambre, 13 décembre 2001, n° 97NC01385

M. X

M. Braud Président ; M. Sage Rapporteur ; Mme Rousselle Commissaire du Gouvernement

Vu la requête et le mémoire complémentaire enregistrés au greffe de la Cour les 19 juin et 26 août 1997 présentés pour M. X ; M. X demande à la Cour :

1°/ d'annuler le jugement du 21 avril 1997 par lequel le tribunal administratif de Strasbourg a annulé le permis de construire qui lui avait été délivré le 11 décembre 1993 par le maire de Wahlenheim, au nom de l'Etat ;

2°/ de rejeter la demande présentée par les époux B. devant le tribunal administratif de Strasbourg ;

.....
Vu le jugement attaqué ;

Vu les autres pièces du dossier ;

Vu l'ordonnance portant clôture de l'instruction au 10 mai 2001 à 16 heures ;

Vu le code de la santé publique ;

Vu le code de l'urbanisme ;

Vu la loi n° 76-663 du 19 juillet 1976, modifiée, et le décret n° 77-1133 du 21 septembre 1977 modifié ;

Vu le règlement sanitaire départemental du Bas-Rhin ;

Vu le code de justice administrative ;

(...)

Considérant que, par le jugement attaqué, le tribunal administratif de Strasbourg a annulé le permis de construire délivré à M. X le 11 décembre 1993 par le maire de Wahlenheim, aux motifs que le projet de construction d'une étable était situé en limite séparative de la propriété des époux B. et à moins de 35 mètres de leur puits, en méconnaissance des dispositions des articles 154-1 et 153-2 du règlement sanitaire départemental du Bas-Rhin, qui était applicable en l'espèce ; que, pour contester ces motifs, M. X se borne à soutenir que le règlement sanitaire départemental n'est pas applicable à une installation classée pour la protection de l'environnement et qu'une inexactitude matérielle entache l'évaluation de la distance séparant l'étable et le puits ;

Considérant qu'aux termes de l'article L. 421-3 du code de l'urbanisme : "Le permis de construire ne peut être accordé que si les constructions projetées sont conformes aux dispositions législatives et réglementaires concernant l'implantation des constructions, leur destination, leur nature ... " ;

Considérant que le règlement sanitaire départemental, prévu par l'article L. 2 du code de la santé publique, est au nombre des dispositions réglementaires mentionnées par l'article L. 421-3 précité, en tant qu'il fixe des distances minimums devant séparer un bâtiment d'élevage des puits et des limites de propriété ; que la circonstance qu'un tel

bâtiment soit destiné à abriter une installation classée pour la protection de l'environnement, régie par la loi du 19 juillet 1976 et par le décret du 21 septembre 1977 susvisés, n'est pas de nature à faire obstacle à l'application de l'article L. 421-3 du code de l'urbanisme ; que M. X ne conteste pas que la distance de 2 mètres prévue par le règlement sanitaire départemental entre un bâtiment d'élevage soumis à permis de construire et la limite de propriété n'est pas respectée ; que son allégation selon laquelle la distance entre l'étable et le puits des époux B. ne serait pas inférieure aux 35 mètres prévus par le même règlement n'est assortie d'aucune justification et n'est pas corroborée par les pièces du dossier ;

Considérant que le tribunal administratif de Strasbourg ne s'étant fondé que sur la méconnaissance du règlement sanitaire départemental pour annuler le permis de construire en litige, les autres moyens de M. X tiré du respect par son permis de construire d'autres dispositions législatives ou réglementaires sont inopérants ;

Considérant qu'il résulte de ce qui précède que M. X n'est pas fondé à soutenir que c'est à tort que, par le jugement attaqué, le tribunal administratif de Strasbourg a fait droit à la demande de M. et Mme B. ;

(...)

D E C I D E : Rejet

CE, 9 / 10 SSR, 29 janvier 2003, n° 250345, B
Ministre de l'économie, des finances et de l'industrie c/ Société anonyme Générale Electric
Capital Fleet Services
M. Stirn, pdt. ; M. Glaser, rapp. ; M. Vallée, c. du g.

Procédure. Procédures d'urgence. Référé-provision. Conditions.

Obligation non sérieusement contestable (art. R. 541-1 du code de justice administrative) -
Absence - Question de droit soulevant une difficulté sérieuse.

Demande de référé-provision posant la question de savoir si le versement d'intérêts moratoires en application de l'article L. 208 du livre des procédures fiscales, lorsqu'un redevable de la taxe sur la valeur ajoutée invoque une surestimation de son chiffre d'affaires déclaré n'ayant d'incidence que sur le montant d'un crédit de taxe sur la valeur ajoutée, suppose l'existence d'une réclamation tendant, selon les formes prévues aux articles 242-0 A et suivants de l'annexe II au code général des impôts, au remboursement d'un crédit de taxe sur la valeur ajoutée. Cette question de droit soulève une difficulté sérieuse. Par suite, en estimant que les intérêts moratoires éventuellement dus à la société en application des dispositions précitées de l'article L. 208 du livre des procédures fiscales constituaient une obligation à la charge de l'Etat qui n'était pas sérieusement contestable, la cour administrative d'appel a méconnu les dispositions de l'article R. 541-1 du code de justice administrative.

C.E.D.H., Grande Chambre, 4 juillet 2006, n° 59450/00)
Affaire X c. France,

La Cour européenne des droits de l'homme rend l'arrêt suivant :

Procédure

1. A l'origine de l'affaire se trouve une requête (no 59450/00) dirigée contre la République française et dont un ressortissant vénézuélien, M. X (« le requérant »), a saisi la Cour le 20 juillet 2000 en vertu de l'article 34 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (« la Convention »).

2. Le requérant alléguait en particulier que son maintien à l'isolement en prison était contraire à l'article 3 de la Convention et qu'il ne disposait pas de recours pour contester cette mesure.

(...)

En fait

I. Les circonstances de l'espèce

9. Le requérant est né en 1949 et est actuellement détenu à la maison centrale de Clairvaux.

A. Le maintien du requérant à l'isolement

10. Le requérant, qui se dit révolutionnaire de profession, a été placé en détention le 15 août 1994. Il est mis en examen dans plusieurs affaires portant sur des attentats terroristes perpétrés en France et a été condamné à la réclusion criminelle à perpétuité le 25 décembre 1997 pour le meurtre de deux policiers et d'une de ses relations, commis le 27 juin 1975.

11. Du début de son incarcération mi-août 1994 au 17 octobre 2002, le requérant a été détenu en régime d'isolement, notamment à la prison de la Santé à Paris.

12. Ce régime impliquait, selon son avocate, la détention dans une cellule de 6,84 m², vétuste, mal isolée et comprenant des toilettes non cloisonnées, et l'interdiction de tout contact avec les autres détenus et même les gardiens. Il ne pouvait sortir de sa cellule que lorsque les autres détenus étaient rentrés dans les leurs, aucune activité hors de sa cellule ne lui était autorisée à l'exception de deux heures de promenade quotidienne dans un espace triangulaire de quinze mètres de longueur et large de sept mètres cinquante à la base et d'un mètre à la pointe, espace compris entre des murs et recouvert de grillage. Ses seules distractions venaient de la lecture de journaux et d'une télévision qu'il louait. Pour ce qui est des visites, il ne recevait que celles de ses avocats et, une fois par mois, d'un prêtre. Les autres demandes de visites seraient restées sans réponse de la part de l'administration pénitentiaire. Le requérant aurait également été victime de disparition de courrier en l'absence de saisie officielle et de la rétention pendant quatre mois d'un blouson d'hiver déposé en octobre 1999 à la maison d'arrêt et qui ne lui aurait été remis que le 16 février 2000.

13. Le Gouvernement ne conteste pas ces faits. Il précise que la cellule bénéficiait d'un éclairage naturel, d'un plafonnier et d'une lampe de type « liseuse ». Il ajoute qu'aucun membre de la famille du requérant n'a jamais fait de demande de visite et que les deux seules demandes qui ont été rejetées émanaient de journalistes.

(...)

Dans ses observations, le requérant releva notamment :

« Plus de sept ans d'isolement strict, interdit de visites, de recevoir des leçons de langue française, avec diminution progressive de l'entrée d'air frais au cachot d'isolement, où même le vieux pupitre d'écolier en bois a été enlevé, démontre l'iniquité des mesures de répression contre un responsable politique révolutionnaire indomptable. »

II. Le droit et la pratique internes pertinents

(...)

4.2. La nature des motifs

La simple reprise des motifs succincts, indiqués à l'article D. 283-1, « par mesure de précaution ou de sécurité », est insuffisante.

(...) La mise à l'isolement par mesure de précaution ou de sécurité doit procéder de raisons sérieuses et d'éléments objectifs concordants permettant de redouter des incidents graves de la part du détenu concerné ou dirigés contre lui.

(...)

II. - La procédure de mise à l'isolement

(...)

IV. - Le régime de l'isolement

1. Les recommandations européennes et nationales

Au terme de sa visite effectuée en France, du 6 au 18 octobre 1996, le Comité européen pour la prévention de la torture et des peines ou traitements inhumains ou dégradants recommande « un équilibre entre les exigences de la cause et la mise en œuvre du régime de l'isolement », eu égard aux conséquences néfastes que peut avoir ce régime sur la personne incarcérée. Il préconise le recours à des mesures tendant à une organisation du quartier d'isolement préservant l'accès à de meilleurs espaces de promenade et aux activités, notamment de plein air.

(...)

l d'autorité de l'établissement et au personnel socio-éducatif d'envisager les audiences avec les détenus isolés, au moins aussi fréquemment qu'en détention normale. »

82. 3. La jurisprudence du Conseil d'Etat

Par un arrêt du 30 juillet 2003, le Conseil d'Etat a modifié sa jurisprudence en statuant comme suit :

« Considérant qu'il ressort des dispositions ci-dessus et des pièces du dossier soumises au juge du fond que la mise à l'isolement, par sa nature même, prive la personne qui en fait l'objet de l'accès à celles des activités sportives, culturelles, d'enseignement, de formation et de travail rémunéré qui sont proposées de façon collective aux autres détenus ; qu'une telle mesure peut être prononcée pour une durée qui peut atteindre trois mois et être prolongée ; que, dans ces conditions, et alors même que l'article D. 283-2 du code de procédure pénale dispose que la mise à l'isolement ne constitue pas une mesure disciplinaire./ Les détenus qui en font l'objet sont soumis au régime ordinaire de détention, le placement à l'isolement d'un détenu contre son gré constitue, eu égard à l'importance de ses effets sur les conditions de détention, une décision susceptible de faire l'objet d'un recours pour excès de pouvoir ; que dès lors, le Garde des sceaux, ministre de la Justice n'est pas fondé à soutenir que la cour administrative d'appel aurait commis une erreur de droit en jugeant que M. X était recevable à déférer au juge administratif, par la voie de l'excès de pouvoir, la décision par laquelle le directeur de la maison d'arrêt de Bois d'Arcy a décidé qu'il serait mis à l'isolement ;

Considérant que la cour n'a pas commis d'erreur de droit en jugeant que la mise à l'isolement est au nombre des décisions qui doivent être motivées en application de l'article premier de la loi du 11 juillet 1979 ; qu'en estimant que la décision attaquée n'était pas suffisamment motivée, la cour administrative d'appel de Paris s'est livrée à une appréciation souveraine qui, en l'absence de dénaturation, ne peut être contestée devant le juge de cassation ;

Considérant qu'il résulte de ce qui précède que le Garde des sceaux, ministre de la Justice n'est pas fondé à demander l'annulation de l'arrêt attaqué ;

(...)

III. Sources internationales

(...)

XI. Détention

Principes fondamentaux

1. Les personnes privées de liberté doivent être traitées dans le respect des droits de l'homme.
2. Les personnes privées de liberté conservent tous les droits qui ne leur ont pas été retirés selon la loi par la décision les condamnant à une peine d'emprisonnement ou les plaçant en détention provisoire.
3. Les restrictions imposées aux personnes privées de liberté doivent être réduites au strict nécessaire et doivent être proportionnelles aux objectifs légitimes pour lesquelles elles ont été imposées.

(...)

18.2 Dans tous les bâtiments où des détenus sont appelés à vivre, à travailler ou à se réunir :

- a. les fenêtres doivent être suffisamment grandes pour que les détenus puissent lire et travailler à la lumière naturelle dans des conditions normales, et pour permettre l'entrée d'air frais, sauf s'il existe un système de climatisation approprié ;
- b. la lumière artificielle doit être conforme aux normes techniques reconnues en la matière ;

(...)

25.1 Le régime prévu pour tous les détenus doit offrir un programme d'activités équilibré.

25.2 Ce régime doit permettre à tous les détenus de passer chaque jour hors de leur cellule autant de temps que nécessaire pour assurer un niveau suffisant de contacts humains et sociaux.

25.3 Ce régime doit aussi pourvoir aux besoins sociaux des détenus.

(...)

125. Selon la législation en vigueur, la mise en isolement ne constitue pas une mesure disciplinaire. Les détenus qui en font l'objet doivent être soumis au régime ordinaire de détention. Cependant, ils ne doivent pas avoir de contacts avec d'autres détenus, sauf sur décision particulière du chef d'établissement, pour participer à des activités ponctuelles avec d'autres détenus isolés. Les déplacements de détenus isolés au sein de la prison se déroulent de façon à ce qu'ils ne rencontrent personne en chemin. Dans quelques rares établissements, les détenus isolés peuvent exercer une activité rémunérée en travaillant « à la pièce » en cellule. Mais le plus souvent, ils n'ont accès à aucune activité rémunérée et dépendent entièrement des subsides qui leur sont éventuellement envoyés de l'extérieur. Tous les détenus isolés peuvent néanmoins recevoir des visites au parloir et correspondre normalement.

126. Il existe en outre un régime d'isolement « renforcé » pour les détenus considérés comme particulièrement dangereux « en raison de [leur] appartenance au grand banditisme ou à une mouvance terroriste ou de [leur] passé judiciaire et pénitentiaire ». Il revient au chef d'établissement de déterminer quels sont ceux des détenus isolés qui entrent dans cette catégorie. Ils se retrouvent soumis à des mesures de sécurité particulières. Certains sont régulièrement transférés d'une prison à l'autre, tous les six mois environ. Ils ne rejoignent jamais la détention normale, mais sont toujours placés en isolement.

(...)

En droit

I. Sur la violation alléguée de l'article 3 de la Convention

86. Le requérant se plaint tout d'abord de ce que son maintien prolongé en isolement, du 15 août 1994 au 17 octobre 2002, puis du 18 mars 2004 au 6 janvier 2006, a constitué un traitement inhumain et dégradant et a donc violé l'article 3 de la Convention.

L'article 3 dispose :

« Nul ne peut être soumis à la torture ni à des peines ou traitements inhumains ou dégradants »

A. Arrêt de la chambre

87. La chambre a conclu à l'absence de violation de l'article 3 de la Convention. Elle a estimé que le requérant n'avait pas été détenu en isolement sensoriel complet ou en isolement social total. Elle a également considéré que les conditions de sa détention et la durée du maintien à l'isolement du requérant n'avaient, compte tenu notamment de sa personnalité et de sa dangerosité hors norme, pas atteint le seuil minimum de gravité nécessaire pour constituer un traitement inhumain au sens de l'article 3 de la Convention.
(...)

C. Appréciation de la Cour

112. La Cour doit d'abord déterminer la période de la détention du requérant à prendre en considération aux fins de l'appréciation du grief sous l'angle de l'article 3.
(...)

113. Dans la présente affaire, la mise à l'isolement du requérant a été interrompue entre le 17 octobre 2002 et le 18 mars 2004, période pendant laquelle le requérant fut détenu à la maison centrale de Saint-Maur, près de Châteauroux, dans des conditions normales pour ce type d'établissement. Il a ensuite été détenu successivement à Fresnes, à Fleury-Mérogis et à la prison de la Santé, à l'isolement. Depuis le 6 janvier 2006, il est détenu à la maison centrale de Clairvaux, à nouveau dans des conditions normales.

En ce qui concerne la période allant de mars 2004 à janvier 2006, les parties n'ont apporté aucune précision sur les conditions dans lesquelles le requérant a été détenu à l'isolement dans les différents établissements dans lesquels il a été transféré. De plus, le requérant n'a jamais exercé de recours sur le fond contre son maintien à l'isolement depuis que cela est possible, soit depuis le 30 juillet 2003 (paragraphe 82 ci-dessus). Notamment, il n'a jamais exercé de recours sur le fond au cours de cette deuxième période, de mars 2004 à janvier 2006, alors même que cela était possible dès le premier jour de sa remise à l'isolement. La Cour reviendra sur ce point dans le cadre de l'examen du grief sous l'angle de l'article 13.

114. Dans ces conditions spécifiques, la Cour estime que son examen doit se limiter aux conditions de détention du requérant du 15 août 1994 au 17 octobre 2002, comme la chambre l'avait fait avant elle.

1. Principes généraux

115. L'article 3 de la Convention consacre l'une des valeurs fondamentales des sociétés démocratiques. Même dans les circonstances les plus difficiles, telle la lutte contre le terrorisme et le crime organisé, la Convention prohibe en termes absolus la torture et les peines ou traitements inhumains ou dégradants.

116. Les difficultés que rencontrent les Etats à notre époque pour protéger leurs populations de la violence terroriste sont réelles. Cependant, l'article 3 ne prévoit pas de restrictions, ce en quoi il contraste avec la majorité des clauses normatives de la Convention et des Protocoles nos 1 et 4, et, conformément à l'article 15 § 2, il ne souffre nulle dérogation, même en cas de

danger public menaçant la vie de la nation (X c. Italie [GC], no 26772/95, § 119, CEDH 2000-IV ; X c. France [GC], no 25803/94, § 95, CEDH 1999-V, et X et autres c. Bulgarie, 28 octobre 1998, § 93, Recueil 1998-VIII). La prohibition de la torture ou des peines ou traitements inhumains ou dégradants est absolue, quels que soient les agissements de la personne concernée. La nature de l'infraction qui était reprochée au requérant est donc dépourvue de pertinence pour l'examen sous l'angle de l'article 3 (X c. Italie, n° 31143/96, § 30, 18 octobre 2001).

117. Pour tomber sous le coup de l'article 3, un mauvais traitement doit atteindre un minimum de gravité dont l'appréciation dépend de l'ensemble des données de la cause, notamment de la durée du traitement et de ses effets physiques ou mentaux ainsi que, parfois, du sexe, de l'âge, de l'état de santé de la victime, etc. (voir, par exemple, l'arrêt *Irlande c. Royaume-Uni* du 18 janvier 1978, § 162, série A no 25). De plus, la Cour, afin d'apprécier la valeur des éléments de preuve devant elle dans l'établissement des traitements contraires à l'article 3, se sert du critère de la preuve « au-delà de tout doute raisonnable ». Une telle preuve peut cependant résulter d'un faisceau d'indices, ou de présomptions non réfutées, suffisamment graves, précis et concordants.

118. La Cour a jugé un traitement « inhumain » au motif notamment qu'il avait été appliqué avec préméditation durant des heures et qu'il avait causé soit des lésions corporelles, soit de vives souffrances physiques ou mentales. Elle a par ailleurs considéré qu'un traitement était « dégradant » en ce qu'il était de nature à inspirer à ses victimes des sentiments de peur, d'angoisse et d'infériorité propres à les humilier et à les avilir (voir, par exemple, X c. Pologne [GC], no 30210/96, § 92, CEDH 2000-XI). En recherchant si une forme particulière de traitement est « dégradante » au sens de l'article 3, la Cour examinera si le but était d'humilier et de rabaisser l'intéressé et si, considérée dans ses effets, la mesure a, ou non, atteint la personnalité de celui-ci d'une manière incompatible avec l'article 3 (voir, par exemple, X c. Finlande, 16 décembre 1997, § 55, Recueil 1997-VIII). Toutefois, l'absence d'un tel but ne saurait exclure de façon définitive le constat de violation de l'article 3 (voir, parmi d'autres, X c. Grèce, no 28524/95, § 74, CEDH 2001-III).

119. Pour qu'une peine ou le traitement dont elle s'accompagne soient « inhumains » ou « dégradants », la souffrance ou l'humiliation doivent en tout cas aller au-delà de celles que comporte inévitablement une forme donnée de traitement ou de peine légitime (voir, par exemple, les arrêts *V. c. Royaume-Uni* [GC], n° 24888/94, § 71, CEDH 1999-IX, X et autres c. *Moldova et Russie* [GC], no 48787/99, § 428, CEDH 2004-VII, et X et autres c. *Pays-Bas*, n° 52750/99, § 62, 4 février 2003).

A ce propos, il y a lieu d'observer que les mesures privatives de liberté s'accompagnent ordinairement de pareilles souffrances et humiliation. Néanmoins, l'article 3 impose à l'Etat de s'assurer que tout prisonnier est détenu dans des conditions qui sont compatibles avec le respect de la dignité humaine, que les modalités d'exécution de la mesure ne soumettent pas l'intéressé à une détresse ou à une épreuve d'une intensité qui excède le niveau inévitable de souffrance inhérent à la détention et que, eu égard aux exigences pratiques de l'emprisonnement, la santé et le bien-être du prisonnier sont assurés de manière adéquate (X c. Russie, no 47095/99, § 95, CEDH 2002-VI). La Cour ajoute que les mesures prises doivent en outre être nécessaires pour parvenir au but légitime poursuivi.

Par ailleurs, lorsqu'on évalue les conditions de détention, il y a lieu de prendre en compte leurs effets cumulatifs ainsi que les allégations spécifiques du requérant (X c. Grèce, n° 40907/98, § 46, CEDH 2001-II).

120. Les allégations spécifiques du requérant dans la présente affaire portent sur la durée de son maintien à l'isolement.

La Commission européenne des droits de l'homme avait statué sur cet aspect particulier de la détention dans sa décision du 8 juillet 1978 dans les requêtes X c. Allemagne (n^{os} 7572/76, 7586/76 et 7587/76, Décisions et rapports (DR) 14, p. 64) en ces termes :

« La Commission a déjà été confrontée à un certain nombre d'isolements de ce type (cf. Décisions sur requêtes n° 1392/62 c/R.F.A., Rec. 17, p. 1 ; n° 5006/71 c/R.U., Rec. 39, p. 91 ; N° 2749/66 c/R.U., X, p. 382 ; n° 6038/73 c/R.F.A., Rec. 44, p. 155 ; n° 4448/70 « Deuxième Affaire grecque » Rec. 34, p. 70). A cette occasion, elle a indiqué que l'isolement cellulaire prolongé n'était guère souhaitable, surtout lorsque la personne est en détention préventive (cf. Décision sur requête No 6038/73 c/R.F.A., Rec. 44, p. 115). Toutefois, pour apprécier si une telle mesure peut, dans un cas particulier, tomber sous le coup de l'article 3 de la Convention, il y a lieu d'avoir égard aux conditions particulières, à la rigueur de la mesure, à sa durée, à l'objectif poursuivi ainsi qu'aux effets sur la personne concernée. Sans doute un isolement sensoriel doublé d'un isolement social absolu peut-il aboutir à une destruction de la personnalité ; il constitue ainsi une forme de traitement inhumain que ne sauraient justifier les exigences de sécurité, l'interdiction de torture ou de traitement inhumain inscrit à l'article 3 de la Convention ayant un caractère absolu (cf. Rapport de la Commission sur requête n° 5310/71, Irlande c/Royaume-Uni ; Opinion, page 379). »

121. Dans son rapport dans l'affaire X c. Suisse, (n° 8463/78, DR 34, p. 24) en date du 16 décembre 1982, la Commission s'est également intéressée à la durée de l'isolement, qui avait été de dix mois et demi environ, et a noté :

« En ce qui concerne la durée de la détention préventive et de la détention de sûreté, la Commission relève qu'elles ont été l'une et l'autre relativement brèves, compte tenu des circonstances de cette affaire. Quant aux mesures particulières d'isolement auxquelles les requérants ont été soumis, elles n'ont pas, elles non plus, ni dans leur durée ni dans leur rigueur, dépassé ce qui était justifié sous l'angle de la sécurité. En tout cas, l'exclusion des requérants de la communauté carcérale n'a pas eu une durée excessive. »

122. La Commission a rappelé ultérieurement qu'« un isolement cellulaire prolongé n'est guère souhaitable » (X c. Italie, no 26161/95, décision de la Commission du 18 mai 1998, non publiée).

123. Dans la même optique, la Cour a, pour sa part, établi quelles étaient les conditions dans lesquelles l'isolement d'un détenu – fût-il considéré comme dangereux – constituait un traitement inhumain ou dégradant (voire dans certaines circonstances une torture).

Elle a ainsi rappelé que :

« l'isolement sensoriel complet combiné à un isolement social total peut détruire la personnalité et constitue une forme de traitement inhumain qui ne saurait se justifier par les exigences de la sécurité ou toute autre raison. En revanche, l'interdiction de contacts avec

d'autres détenus pour des raisons de sécurité, de discipline et de protection ne constitue pas en elle-même une forme de peine ou traitement inhumains. »
(...)

2. Application au cas d'espèce

125. Pour ce qui est de la présente affaire, la Cour admet que la détention du requérant pose de sérieuses difficultés aux autorités françaises. En effet, celui-ci, impliqué dans plusieurs attentats terroristes dans les années 70, était à l'époque considéré comme l'un des terroristes les plus dangereux au monde. Il convient d'ailleurs de noter sur ce point que le requérant, qui s'est exprimé à de nombreuses reprises depuis lors (livre, articles dans des journaux, interviews), n'a jamais renié ni regretté ses actes. La Cour comprend donc que les autorités aient estimé nécessaire de prendre des mesures extraordinaires de sécurité dans le cadre de sa détention.

a) Les conditions de détention du requérant

i. Conditions matérielles

126. Les conditions matérielles de détention du requérant doivent être prises en compte lors de l'examen de la nature et de la durée de l'isolement.

127. La Cour observe que, durant son maintien à l'isolement à la maison d'arrêt de la Santé, la cellule que le requérant occupait seul était assez grande pour un détenu et disposait d'un lit, d'une table et d'une chaise, d'un coin toilette et possédait une fenêtre offrant de la lumière naturelle.

128. Par ailleurs, celui-ci disposait de livres, de journaux, d'une lampe pour lire et d'un poste de télévision. Il avait accès à la cour de promenade deux heures par jour et également une heure par jour à une salle de cardio-training.

129. Ces conditions de détention contrastent avec celles examinées par la Cour dans l'affaire Mathew où la Cour a conclu à la violation de l'article 3 : le requérant avait été détenu plus de deux ans dans des conditions assimilables à l'isolement dans une cellule située au deuxième et dernier étage de la prison. Pendant sept à huit mois, un trou important dans le plafond de la cellule laissait pénétrer la pluie. Par ailleurs, le fait que la cellule était située directement sous le toit exposait le requérant aux chaleurs du climat tropical. Enfin, le requérant ayant des difficultés pour monter et descendre des marches, il ne put, à de nombreuses reprises, accéder à l'aire de promenade ou même simplement à l'extérieur (X c. Pays-Bas, n° 24919/03, CEDH 2005-IX).

130. Dans la présente affaire, la Cour constate que le requérant était détenu dans des conditions matérielles correctes et conformes aux règles pénitentiaires européennes adoptées par le Comité des Ministres le 11 janvier 2006. Ces conditions ont également été considérées comme « globalement acceptables » par le CPT (voir ci-dessus, paragraphe 83, rapport de visite effectuée du 14 au 26 mai 2000). Dès lors, aucune atteinte à l'article 3 ne saurait être relevée de ce chef.

ii. La nature de l'isolement du requérant

131. Dans la présente affaire, le requérant recevait la visite d'un médecin deux fois par semaine, celle d'un prêtre une fois par mois et des visites très fréquentes d'un ou plusieurs de ses cinquante-huit avocats, dont sa représentante devant la Cour qui est devenue son épouse selon la loi islamique et qui est venue le voir plus de six cent quarante fois en quatre ans et dix mois, les autres avocats lui ayant rendu visite, pour leur part, plus de huit cent soixante fois en sept ans et huit mois (paragraphe 14 et 92 ci-dessus).

Par ailleurs la famille du requérant, à laquelle aucune restriction du droit de visite n'a été imposée, n'a jamais présenté de demande de visite et les deux seules demandes qui ont été rejetées émanaient de journalistes. Le requérant n'a au demeurant pas étayé ses allégations selon lesquelles les membres de sa famille risqueraient d'être arrêtés s'ils venaient en France. En ce qui concerne le fait que sa famille n'aurait pas été prévenue officiellement de son incarcération et de son lieu de détention, la Cour relève qu'il n'est pas certain que les autorités françaises aient les coordonnées de la famille du requérant et estime, en tout état de cause, que les autorités consulaires, ou le requérant lui-même, ou ses avocats, étaient pleinement en mesure de le faire.

132. La Cour constate que l'isolement dans lequel le requérant a été maintenu était moins strict que les cas qu'elle a eu l'occasion d'examiner dans d'autres requêtes, dans lesquelles les requérants, détenus à l'isolement pendant respectivement quatre ans et demi et douze ans, étaient soumis aux restrictions suivantes : interdiction de s'entretenir avec des tiers, limitation des entrevues avec des membres de la famille derrière une paroi vitrée (au maximum une d'une heure par mois), interdiction de recevoir ou d'envoyer des sommes d'argent au-delà d'un montant déterminé, interdiction de recevoir de l'extérieur des paquets contenant autre chose que du linge, interdiction d'acheter des aliments demandant une cuisson et interdiction de passer plus de deux heures en plein air.
(...)

135. La Cour en conclut que, dans la présente espèce, le requérant ne saurait être considéré comme ayant été détenu en isolement sensoriel complet ou en isolement social total. Son isolement était partiel et relatif.

b) La durée du maintien à l'isolement du requérant

136. Il est vrai que la situation de l'intéressé était loin d'être celle des requérants dans l'affaire Ilaşcu et autres précitée et qu'il n'a été soumis ni à un isolement sensoriel ni à un isolement social total, mais à un isolement social relatif.

La Cour ne peut toutefois que constater avec préoccupation qu'en l'espèce le requérant a été maintenu à l'isolement du 15 août 1994 au 17 octobre 2002, soit huit ans et deux mois.

La longueur de cette période appelle de la part de la Cour un examen rigoureux en ce qui concerne sa justification, la nécessité des mesures prises et leur proportionnalité par rapport aux autres restrictions possibles, les garanties offertes au requérant pour éviter l'arbitraire et les mesures prises par les autorités pour s'assurer que l'état physique et psychologique du requérant permettait son maintien à l'isolement.

137. La motivation du maintien à l'isolement est exigée par la circulaire du 8 décembre 1998 qui mentionne des « raisons sérieuses » et des « éléments objectifs concordants permettant de redouter des incidents graves de la part du détenu concerné ». En l'espèce, le renouvellement de la mesure, tous les trois mois, était motivé par la dangerosité du requérant, la nécessité de maintenir l'ordre et la sécurité dans l'établissement et le risque d'évasion d'un établissement où les mesures de sécurité générales sont moindres que dans les maisons centrales.

Ce même texte prévoit que la prolongation au-delà d'un an doit être exceptionnelle. Toutefois, il est à regretter qu'aucune durée maximale ne soit prévue pour le maintien à l'isolement.

138. Certes, l'exclusion d'un détenu de la collectivité carcérale ne constitue pas en elle-même une forme de traitement inhumain. Dans de nombreux Etats parties à la Convention existent des régimes de plus grande sécurité à l'égard des détenus dangereux. Destinés à prévenir les risques d'évasion, d'agression ou la perturbation de la collectivité des détenus, ces régimes ont comme base la mise à l'écart de la communauté pénitentiaire accompagnée d'un renforcement des contrôles.

139. Il reste que les décisions de prolongation d'un isolement qui dure devraient être motivées de manière substantielle afin d'éviter tout risque d'arbitraire. Les décisions devraient ainsi permettre d'établir que les autorités ont procédé à un examen évolutif des circonstances, de la situation et de la conduite du détenu. Cette motivation devrait être, au fil du temps, de plus en plus approfondie et convaincante.

Il conviendrait par ailleurs de ne recourir à cette mesure, qui représente une sorte d'« emprisonnement dans la prison », qu'exceptionnellement et avec beaucoup de précautions, comme cela a été précisé au point 53.1 des règles pénitentiaires adoptées par la Comité des Ministres le 11 janvier 2006. Un contrôle régulier de l'état de santé physique et psychique du détenu, permettant de s'assurer de sa compatibilité avec le maintien à l'isolement, devrait également être instauré.

140. La Cour observe que, conformément aux prescriptions de la circulaire du 8 décembre 1998, le requérant a, notamment, bénéficié de la visite très régulière de médecins.

141. Même s'il est vrai qu'après le 13 juillet 2000 les médecins ne cautionnaient plus la mise à l'isolement, aucun des certificats médicaux rédigés à l'occasion des décisions de maintien à l'isolement du requérant jusqu'en octobre 2002 n'a mentionné expressément la constatation de conséquences néfastes de l'isolement sur la santé du requérant, que ce soit physique ou psychique, ni demandé expressément une expertise psychiatrique.

142. En outre, le 29 juillet 2002, le médecin responsable de l'UCSA à la prison de la Santé nota dans son rapport de suivi que le requérant avait refusé « une quelconque aide psychologique proposée par le SMPR ».

143. De même, le médecin inspecteur de santé publique de l'Indre relata les conclusions de l'examen du requérant à son arrivée à la maison centrale de Saint-Maur le 17 octobre 2002. Il précisa que du point de vue psychiatrique le requérant avait été vu par le psychiatre du SMPR dans le cadre du bilan des arrivants. Aucun suivi n'avait été décidé à ce moment et le requérant n'avait pas demandé de consultation depuis lors. Un examen avait eu lieu le 26 août 2003, aucune indication de suivi n'avait été posée à la suite de cet entretien.

144. La Cour note sur ce point qu'en l'espèce le requérant a refusé l'aide psychologique qui lui a été proposée (paragraphe 70 ci-dessus) et qu'il n'allègue pas que les soins qui lui sont prodigués pour son diabète sont inappropriés. Il n'a pas non plus démontré que l'isolement prolongé avait eu pour conséquence une dégradation de son état de santé, que ce soit physique ou psychique.

En outre, le requérant lui-même a affirmé dans ses observations en réponse qu'il était en parfait état de santé mentale et physique (paragraphe 95 ci-dessus).

145. La Cour tient néanmoins à souligner qu'un maintien à l'isolement, même relatif, ne saurait être imposé à un détenu indéfiniment. De surcroît, il est indispensable que celui-ci puisse voir une autorité judiciaire indépendante statuer sur le bien-fondé et les motivations de cette mesure prolongée, ce qui n'était pas possible, en l'espèce, jusqu'en juillet 2003. La Cour reviendra sur ce point lors de l'examen du grief formulé sous l'angle de l'article 13. Elle renvoie également à cet égard aux conclusions du CPT et à celles du Commissaire aux droits de l'homme du Conseil de l'Europe (paragraphe 83 et 85 ci-dessus).

146. Il serait également souhaitable que des solutions alternatives à la mise à l'isolement soient recherchées pour les individus considérés comme dangereux et pour lesquels une détention dans une prison ordinaire et dans des conditions normales est considérée comme inappropriée.

147. La Cour relève avec intérêt sur ce point que les autorités ont transféré à deux reprises le requérant dans des maisons centrales où il était détenu dans des conditions normales. Il ressort des déclarations du Gouvernement que c'est à la suite d'une interview que le requérant a donnée par téléphone à une émission télévisée, dans laquelle il refusait notamment toute demande de pardon aux victimes de ses actes, qu'il estimait au nombre de 1 500 à 2 000 personnes tuées, que celui-ci a été replacé à l'isolement dans un autre établissement. Il ne semble donc pas que les autorités aient fait preuve d'une volonté de l'humilier ou de le rabaisser en le maintenant systématiquement à l'isolement, mais plutôt qu'une solution adaptée à sa personnalité et à sa dangerosité ait été recherchée.

148. La Cour note que, lorsque le requérant était en détention normale à la centrale de Saint-Maur, son avocate a adressé au greffe de la Cour une lettre dans laquelle elle dénonçait une « promiscuité dangereuse, constituée surtout de drogués, d'alcooliques et d'autres auteurs de crimes sexuels ne maîtrisant plus leur comportement » et alléguait que les droits de l'homme étaient violés.

Par ailleurs, le requérant s'est plaint à cette période d'être détenu trop loin de Paris, ce qui rendait les visites de ses avocats plus difficiles, plus rares et plus coûteuses, et provoquait inévitablement une autre forme d'isolement due à la situation concrète.

149. Enfin, il convient également de tenir compte des préoccupations du Gouvernement selon lesquelles le requérant pourrait utiliser les communications à l'intérieur ou à l'extérieur de la prison pour reprendre contact avec des membres de son groupe terroriste ou tenter de faire du prosélytisme auprès des autres détenus et éventuellement préparer une évasion. On ne saurait affirmer que ces craintes sont sans fondement ou déraisonnables (voir sur ce point décision, où la Cour, avant de déclarer irrecevable le grief tiré des conditions de la détention, avait relevé : « le requérant a été soumis au régime spécial en raison des infractions très graves pour

lesquelles il a été condamné »), ce qui peut tout à fait s'appliquer au cas du requérant dans la présente affaire (voir également la décision X c. Italie, n° 53723/00, 28 juin 2005).

150. La Cour partage les soucis du CPT concernant les éventuels effets à long terme de l'isolement imposé au requérant. Elle considère néanmoins en l'espèce que, compte tenu des conditions matérielles de sa détention, de son isolement « relatif », de la volonté des autorités de le placer dans des conditions de détention normales et de sa personnalité et de sa dangerosité, les conditions de détention du requérant n'ont pas atteint le seuil minimum de gravité nécessaire pour constituer un traitement inhumain au sens de l'article 3 de la Convention. Certes, la Cour est préoccupée, malgré les circonstances spécifiques de la présente affaire, par la durée particulièrement longue du placement du requérant au régime pénitentiaire de l'isolement, et elle a pris bonne note du fait que, depuis le 5 janvier 2006, il bénéficie d'un régime normal de détention (paragraphe 76 ci-dessus), lequel, aux yeux de la Cour, ne devrait normalement plus être remis en cause à l'avenir. Néanmoins, compte tenu de l'ensemble de ce qui précède, elle considère qu'il n'y a pas eu violation de l'article 3 de la Convention.

II. Sur la violation alléguée de l'article 13 de la Convention

151. Le requérant se plaint de ne pas avoir disposé de recours pour contester son maintien à l'isolement et invoque l'article 13 qui énonce :

« Toute personne dont les droits et libertés reconnus dans la (...) Convention ont été violés, a droit à l'octroi d'un recours effectif devant une instance nationale, alors même que la violation aurait été commise par des personnes agissant dans l'exercice de leurs fonctions officielles. »

A. Arrêt de la chambre

152. La chambre a conclu à la violation de l'article 13 de la Convention. Elle a notamment relevé qu'avant l'arrêt du Conseil d'Etat en date du 30 juillet 2003, un détenu placé à l'isolement ne disposait d'aucune voie de recours pour contester cette mesure ou sa prolongation.

(...)

C. Appréciation de la Cour

157. La Cour l'a dit à de nombreuses reprises, l'article 13 de la Convention garantit l'existence en droit interne d'un recours permettant de s'y prévaloir des droits et libertés de la Convention tels qu'ils peuvent s'y trouver consacrés. Cette disposition a donc pour conséquence d'exiger un recours interne habilitant à examiner le contenu d'un « grief défendable » fondé sur la Convention et à offrir le redressement approprié.

158. La portée de l'obligation que l'article 13 fait peser sur les Etats contractants varie en fonction de la nature du grief du requérant. Toutefois, le recours exigé par l'article 13 doit être « effectif » en pratique comme en droit (voir, par exemple, l'arrêt X c. Turquie [GC], n° 22277/93, § 97, CEDH 2000-VII).

159. L'« effectivité » d'un « recours » au sens de l'article 13 ne dépend pas de la certitude d'une issue favorable pour le requérant. De même, l'« instance » dont parle cette disposition n'a pas besoin d'être une institution judiciaire, mais alors, si tel n'est pas le cas, ses pouvoirs et les garanties qu'elle présente entrent en ligne de compte pour apprécier l'effectivité du recours s'exerçant devant elle. En outre, l'ensemble des recours offerts par le droit interne peut remplir les exigences de l'article 13, même si aucun d'eux n'y répond en entier à lui seul.

160. Il reste à la Cour à déterminer si le requérant disposait en droit français de moyens pour se plaindre des prolongations de son maintien à l'isolement et d'irrégularités éventuellement commises à cette occasion et si ces moyens étaient « effectifs » en ce sens qu'ils auraient pu empêcher la survenance ou la continuation de la violation alléguée ou auraient pu fournir à l'intéressé un redressement approprié pour toute violation s'étant déjà produite.

161. Le Gouvernement a admis que, selon une jurisprudence constante du Conseil d'Etat jusqu'au 30 juillet 2003, les mises à l'isolement étaient assimilées à des mesures d'ordre intérieur insusceptibles de recours devant les juridictions administratives.

162. Le requérant a formé un recours devant le tribunal administratif le 14 septembre 1996 mais, par un jugement du 25 novembre 1998, le tribunal l'a rejeté en rappelant qu'il s'agissait d'une mesure intérieure non susceptible d'être déférée au juge administratif.

163. La Cour note sur ce point que cette décision était conforme à la jurisprudence constante du Conseil d'Etat à l'époque des faits, citée par le Gouvernement lui-même.

164. C'est par un arrêt du 30 juillet 2003 que le Conseil d'Etat a modifié sa jurisprudence et établi qu'une mesure de mise à l'isolement pouvait être déférée devant le juge administratif, et le cas échéant annulée, dans le cadre d'un recours pour excès de pouvoir.

165. La Cour relève que le requérant a saisi la juridiction administrative d'un seul recours depuis ce revirement de jurisprudence. Il est vrai qu'il a contesté uniquement la légalité formelle de la mesure prise à son encontre le 17 février 2005. Néanmoins, elle est d'avis que, compte tenu de l'importance des répercussions d'une mise à l'isolement prolongée pour un détenu, un recours effectif permettant à celui-ci de contester aussi bien la forme que le fond, et donc les motifs, d'une telle mesure devant une instance juridictionnelle est indispensable. Le changement de jurisprudence mentionné ci-dessus, dont il serait souhaitable qu'il soit mieux connu, n'a en tout cas pas d'effet rétroactif et n'a pu avoir d'incidence sur la situation du requérant.

166. Dès lors, la Cour estime qu'en l'espèce il y a eu violation de l'article 13 de la Convention à raison de l'absence en droit interne d'un recours qui eût permis au requérant de contester les mesures de prolongation de mise à l'isolement prises entre le 15 août 1994 et le 17 octobre 2002.

(...)

Par ces motifs, la Cour

1. Dit, par douze voix contre cinq, qu'il n'y a pas eu violation de l'article 3 de la Convention;
2. Dit, à l'unanimité, qu'il y a eu violation de l'article 13 de la Convention ;

3. Dit, à l'unanimité,

a) que l'Etat défendeur doit verser au requérant, dans les trois mois, 10 000 EUR (dix mille euros) pour frais et dépens, plus tout montant pouvant être dû à titre d'impôt ;

b) qu'à compter de l'expiration dudit délai et jusqu'au versement, ce montant sera à majorer d'un intérêt simple à un taux égal à celui de la facilité de prêt marginal de la Banque centrale européenne applicable pendant cette période, augmenté de trois points de pourcentage ;

4. Rejette, par douze voix contre cinq, la demande de satisfaction équitable pour le surplus.

C.E.D.H., cinquième section, 20 janvier 2011, n° 19606/08
Affaire X c. France

En l'affaire X c. France, La Cour européenne des droits de l'homme rend l'arrêt suivant :

Procédure

1. A l'origine de l'affaire se trouve une requête (n° 19606/08) dirigée contre la République française et dont un ressortissant de cet État, M. X (« le requérant »), a saisi la Cour le 10 avril 2008 en vertu de l'article 34 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (« la Convention »).

(...)

3. Le requérant alléguait en particulier que ses conditions de détention étaient contraires à l'article 3 de la Convention et portaient également atteinte aux articles 6 §§ 1 et 3, 8 et 13 de la Convention.

(...)

En fait

I. Les circonstances de l'espèce

5. Le requérant est né en 1963.

6. Il purge actuellement une peine de trente ans de réclusion pour le meurtre d'un convoyeur de fonds, une de sept ans pour évasion en 2001 et une de six ans pour avoir organisé l'évasion, le 14 avril 2003, de certains de ses complices. Compte tenu de son évasion par hélicoptère de la maison d'arrêt d'Aix-en-Provence le 12 octobre 2001, le requérant a été classé « détenu particulièrement signalé » (DPS).

7. Par ailleurs, le requérant a comparu devant la cour d'assises des Alpes-Maritimes les 24 et 25 juin 2008. Il a été jugé pour avoir, le 7 novembre 2002, fait feu sur trois policiers sur un parking puis sur d'autres policiers qui l'avaient pris en chasse. A l'issue de ce procès, il a été condamné à quinze ans de prison pour vols à main armée et violences volontaires avec armes sur des policiers.

8. Réincarcéré le 9 mai 2003 après son évasion du 12 octobre 2001, le requérant a été placé à l'isolement complet et soumis, à partir d'avril 2005, à des rotations de sécurité. Il expose qu'il a ainsi été transféré tous les deux mois, de manière automatique, sans que ces transferts soient justifiés par des incidents.

(...)

19. Le 8 octobre 2007, le requérant fut convoqué devant la commission de discipline de la prison de Fleury-Mérogis pour des faits d'évasion et de dommages causés aux locaux de l'établissement. Le lendemain, une sanction de quarante-cinq jours au quartier disciplinaire D. 3 de la maison d'arrêt lui fut infligée.

20. Il expose que ces locaux du quartier disciplinaire étaient très dégradés et impropres à la détention d'un être humain. Ainsi, l'espace laissé au détenu y était réduit à l'extrême, la surface où le détenu pouvait se déplacer étant de 4, 15 m². Par ailleurs, le sentiment d'oppression était accentué par l'absence d'ouverture extérieure donnant à l'air libre. L'éclairage électrique, insuffisant, ne permettrait pas d'atténuer le manque de lumière naturelle et d'exercer des activités courantes, telles la lecture et l'écriture. Les cours de promenade, d'une surface de 30 m², étaient recouvertes d'un ensemble de matériaux réduisant la visibilité. En cas de pluie, une grande partie des cours était inondée et donc inaccessible. Les conditions d'aération des cellules étaient déplorables, alors même qu'elles comportaient des toilettes non séparées. L'étanchéité du bâtiment n'étant plus assurée, des fuites importantes se produisaient dans les couloirs et certaines pièces. D'une manière générale, les locaux étaient sales, voire crasseux. L'équipement sanitaire était minimal, le seul point d'eau en cellule étant un robinet donnant directement dans la cuvette des toilettes et qui faisait également office de chasse d'eau. Par ailleurs, les toilettes n'étaient pas cloisonnées, alors qu'elles étaient situées près du coin repas.

(...)

24. Le Conseil d'État rendit le 14 décembre 2007 son arrêt sur le recours exercé par le requérant contre l'ordonnance de la juge des référés du 25 mai 2007.

Il considéra que, s'il n'existait pas une décision formalisée de soumettre le requérant à des « rotations de sécurité », il ressortait du dossier qu'une note du 20 octobre 2003 du garde des Sceaux prévoyait l'existence de « rotations de sécurité », consistant notamment en des changements d'affectation fréquents des intéressés vers d'autres établissements, afin « de perturber les auteurs des tentatives d'évasions et leurs complices dans la préparation et la réalisation de leurs projets ». Il releva par ailleurs qu'une note du ministère en date du 4 février 2006 adressée au procureur de Montpellier faisait état du transfert du requérant dans le cadre des rotations de sécurité. Il nota que celui-ci avait fait l'objet de vingt-trois changements d'affectation, entre des maisons d'arrêt réparties sur l'ensemble du territoire national, depuis sa réincarcération le 9 mai 2003. Il conclut que l'ensemble de ces éléments révélait qu'une décision soumettant le requérant à des rotations de sécurité avait bien été prise et qu'une telle décision, instituant un régime de détention spécifique, ne constituait pas une mesure d'ordre intérieur mais une décision administrative susceptible de recours pour excès de pouvoir. Il annula donc l'ordonnance du juge des référés. Sur le fond, il considéra que, si la décision en cause portait atteinte aux conditions de détention du requérant, elle répondait, eu égard à ses tentatives d'évasion répétées, à sa dangerosité et à sa catégorie pénale, à des exigences de sécurité publique. Dès lors, le Conseil d'État considéra que la condition d'urgence posée par l'article L. 521-1 du code de justice administrative n'était pas remplie et rejeta la demande de suspension.

II. Le droit et la pratique internes pertinents

1. Les rotations de sécurité

25. Les textes applicables et la jurisprudence relative aux rotations de sécurité sont exposés dans l'arrêt X c. France (no 39364/05, §§ 72 à 81, 9 juillet 2009).

(...)

L'institution pénitentiaire traverse une période difficile caractérisée par un fort surcroisement des établissements pénitentiaires et un accroissement sans précédent du nombre de détenus dangereux (...). Dans ce contexte particulièrement difficile, les rotations de sécurité représentent une des possibilités dont l'institution pénitentiaire peut user pour prévenir ou déjouer les projets individuels ou collectifs destinés à mettre en péril la sécurité des établissements pénitentiaires et de leurs personnels. (...) »

27. Le Conseil d'État a rendu le 29 février 2008 un arrêt (X et Section française de l'observatoire international des prisons) dans lequel il se prononce notamment comme suit :

« Considérant que si, par une circulaire en date du 16 août 2007, le garde des Sceaux, ministre de la justice, a abrogé la note du 20 octobre 2003 attaquée, il est constant que cette note a cependant reçu exécution jusqu'à son abrogation ;
(...) »

La note de service relative aux détenus particulièrement dangereux incarcérés en maison d'arrêt instaure un régime de « rotations de sécurité » consistant notamment en des changements d'affectation fréquents des intéressés vers d'autres établissements en dehors d'une même direction régionale sur décision des services de l'administration centrale, afin de « perturber les auteurs des tentatives d'évasions et leurs complices dans la préparation et la réalisation de leurs projets » ; que s'il résulte des prescriptions précitées du code de procédure pénale que le garde des sceaux, ministre de la justice, dispose, dans les limites et conditions fixées par celles-ci, d'une compétence d'affectation des condamnés dans toutes les catégories d'établissements, il ne tenait d'aucune disposition législative ou réglementaire le pouvoir de créer un régime de détention spécifique caractérisé par des rotations régulières et systématiques des détenus considérés comme particulièrement dangereux ; que, par suite, MM. Trébutien et Bessame et la Section française de l'observatoire international des prisons sont fondés à demander l'annulation de la note du 20 octobre 2003 relative à la gestion des détenus les plus dangereux incarcérés dans les maisons d'arrêt, en tant que celle-ci institue un régime de « rotations de sécurité »
(...)

3. La procédure disciplinaire

29. L'article D 249 du code de procédure pénale dispose que les fautes disciplinaires des détenus sont classées en trois degrés selon leur gravité. L'article D 250 indique que la commission de discipline comprend, outre le chef d'établissement ou son délégué, président, deux membres du personnel de surveillance qui ont voix consultative.
(...)

La mise en cellule disciplinaire est prévue par l'article D 251 (5e) du même code. L'article D 251-3 en précise les modalités : le détenu est placé seul dans une cellule aménagée à cet effet. Il est privé des achats en cantine ainsi que de visites et d'activités, à l'exception d'une promenade d'une heure par jour dans une cour individuelle. La sanction n'emporte aucune restriction au droit de correspondance écrite. La durée maximale de la mise en cellule disciplinaire est de quarante-cinq jours.
(...)

31. Le Conseil d'État rendit le 9 avril 2008, un arrêt (Section française de l'observatoire international des prisons) se lisant notamment comme suit :

« (...) après avoir constaté que l'état des locaux des quartiers disciplinaires de la maison d'arrêt de Fleury-Mérogis est particulièrement dégradé, le juge des référés du tribunal administratif de Versailles (...) »

L'administration n'était pas en mesure de proposer une solution alternative à la mise à l'isolement dans les quartiers disciplinaires eu égard, notamment, au taux d'occupation de 130 % de la maison d'arrêt de Fleury-Mérogis et à la vétusté des locaux, qui a d'ailleurs conduit le chef d'établissement à fermer définitivement plus de la moitié des cellules du quartier disciplinaire de la maison d'arrêt des hommes ;(...) »

III. Autres sources

32. La Commission nationale consultative des droits de l'homme assure auprès du gouvernement français un rôle de conseil et de proposition notamment dans le domaine des droits de l'homme.

Des extraits de l'étude qu'elle a publiée en 2007 sur « les droits de l'homme dans la prison », publiée en 2007, sont cités dans l'arrêt X (X c. France, no 39364/05, § 81, 9 juillet 2009).

33. Les commissions d'enquête du Sénat et de l'Assemblée nationale ont également publié en juin 2000 chacune un rapport respectivement sur « les conditions de détention dans les établissements pénitentiaires en France » et « la situation dans les prisons françaises ».

Elles relevèrent notamment que des garanties insuffisantes étaient données en matière de procédure disciplinaire, que l'état des cellules variait d'un établissement à l'autre, que certaines d'entre elles étaient « d'une saleté repoussante » et que la durée maximale de quarante-cinq jours de mise en cellule disciplinaire était très supérieure à celle en vigueur dans d'autres pays.

34. La sénatrice Claire-Lise Champion effectua une visite de la maison d'arrêt des hommes de Fleury-Mérogis le 19 novembre 2007. Elle rédigea ensuite un rapport dans lequel elle nota, concernant les cellules du quartier disciplinaire, qu'elles faisaient 9 m² dont l'espace vital était à peine de moitié, qu'elles étaient équipées d'un sas opaque qui ne permettait pas de voir le ciel, que l'espace était noir, sombre, peu éclairé, que les toilettes étaient « à la turque » et que les cellules étaient encore plus vétuste que les cellules « standard » visitées. Elle ajoutait que les douches de ce quartier étaient dans un tel état d'insalubrité qu'il nécessiterait leur fermeture immédiatement. Concernant la cour de promenade, elle releva que c'était en réalité une grande cellule dont le plafond est en métal ajouré très dense pour laisser passer l'air extérieur.

Elle concluait que cette partie de sa visite l'avait profondément choquée et que de gros travaux auraient dû, depuis longtemps, être réalisés de façon à assurer de manière digne l'accueil et la vie des détenus.

35. A l'automne 2007 l'observatoire international des prisons publia sur son site un article indiquant qu'il demandait la fermeture des quartiers disciplinaires de la maison d'arrêt de Fleury-Mérogis. Un courrier adressé le 30 juillet 2007 au directeur de cet établissement était joint et se lisait notamment comme suit :

« Le rapport de constat établi par l'expert architecte désigné [le 24 janvier 2007] à notre requête par le Tribunal administratif de Versailles, s'agissant des quartiers disciplinaires respectifs de la maison d'arrêt des hommes et de celle des femmes, vient de nous être communiqué.

Il ressort de ces constatations que le respect élémentaire dû à la personne humaine ne peut être assuré en ces lieux. (...)

En l'espèce, les manquements sévères à la réglementation sanitaire en matière d'espace, d'aération et de lumière qui sont relevés affectent les besoins physiologiques des intéressés. La configuration des lieux ne peut qu'accroître fortement le risque suicidaire associé à la mise en cellule de discipline.

En premier lieu, la capacité de mouvement en cellule est réduite à l'extrême, au-delà de ce qui est supportable pour une personne humaine. Il résulte ainsi du constat (...) que la surface totale d'une cellule hors sas d'entrée est de 8,21 m² au quartier disciplinaire hommes (...), la surface de déambulation est de l'ordre de 4, 15 m². (...)

L'absence d'ouverture donnant à l'air libre et offrant une vue sur l'extérieur, qui accentue encore l'état d'oppression de l'occupant, méconnaît pareillement les dispositions réglementaires sanitaires applicables. (...)

Dans les deux quartiers, l'éclairage électrique ne permet pas d'atténuer les effets du manque de lumière naturel. (...). Lire et écrire dans ces conditions expose à une dégradation accélérée de la vue. (...)

Les conditions d'aération sont, elles aussi, tout à fait déplorables, alors même que les pièces comportent un W.C., qu'il s'agit de locaux sans interdiction de fumer. Au sein du quartier hommes, le système aéraulique, extrêmement sommaire (...) se résume à un orifice donnant sur une gaine technique, elle-même reliée aux cheminées du toit. L'entrée d'air frais et la sortie de l'air vicié s'opèrent, alternativement, par le même conduit. Le renouvellement de l'air est fonction des conditions climatiques et est, dans tous les cas, manifestement insuffisant.

Les cours de promenades, de 20 m² ou 30 m² selon les cas, sont recouvertes d'un ensemble constitué de métal déployé, d'un barreaudage et de rouleaux de concertina, qui réduit fortement la visibilité et n'offre pas la possibilité au détenu d'être à l'air libre. Au quartier hommes, l'évacuation des eaux de pluie s'effectue mal, si bien qu'en cas de pluie, une large partie des cours se trouve inondée et donc inaccessible. (...) Des ruissellements tout à fait conséquents sont observés en de nombreux endroits, qu'il s'agisse de locaux communs ou de cellules. Des flaques ont été constatées dans les coursives, en dépit du recours à des grandes poubelles pour recueillir l'eau, ainsi que dans la salle de fouille. (...)

Dans ces conditions, le maintien d'une personne au sein de [ces locaux] apparaît constitutif d'un traitement dégradant au sens des stipulations de l'article 3 de la Convention européenne des droits de l'homme. (...) »

36. Le Comité européen pour la prévention de la torture et des peines ou traitements inhumains et dégradants (CPT) a effectué une visite en France du 27 septembre au 9 octobre 2006. Dans son rapport, il s'est exprimé en particulier sur le statut des DPS et les rotations de

sécurité. Il releva également que la procédure disciplinaire était encore loin d'être équitable ou suffisamment contradictoire, qu'un retrait de réduction de peine, sans réexamen judiciaire, était une sanction supplémentaire souvent associée au placement en quartier disciplinaire et que le recours possible contre une décision de la commission disciplinaire restait dépourvu d'effet suspensif. Il estimait enfin trop longue la durée de la sanction disciplinaire maximale, qui est toujours de 45 jours de placement à l'isolement disciplinaire.
(...)

En droit

I. Sur les violations alléguées de l'article 3 de la Convention

38. Le requérant invoque en premier lieu l'article 3 de la Convention. Il se plaint des rotations de sécurité auxquelles il a été soumis. Il soutient également que la sanction disciplinaire qu'il a subie en octobre-novembre 2007 à la prison de Fleury-Mérogis est contraire à cette disposition. L'article 3 de la Convention dispose :

« Nul ne peut être soumis à la torture ni à des peines ou traitements inhumains ou dégradants. »

A. Sur les rotations de sécurité

39. Le requérant expose tout d'abord que les rotations de sécurité auxquelles il a été soumis caractérisent un traitement inhumain au sens de l'article 3 de la Convention.
(...)

b) Appréciation de la Cour

i) Principes généraux

52. L'article 3 de la Convention consacre l'une des valeurs fondamentales des sociétés démocratiques. Il ne prévoit pas de restrictions, en quoi il contraste avec la majorité des clauses normatives de la Convention, et d'après l'article 15 § 2 il ne souffre nulle dérogation, même en cas de danger public menaçant la vie de la nation (X c. Italie [GC], no 26772/95, § 119, CEDH 2000-IV, et X c. France [GC], no 25803/94, § 95, CEDH 1999-V). La Convention interdit en termes absolus la torture et les peines et traitements inhumains ou dégradants indépendamment de la conduite de la personne concernée (X c. France [GC], n° 59450/00, § 116, CEDH 2006-IX).

53. Pour tomber sous le coup de l'article 3, un mauvais traitement doit atteindre un minimum de gravité. L'appréciation de ce minimum dépend de l'ensemble des données de la cause, notamment de la durée du traitement et de ses effets physiques ou mentaux, ainsi que, parfois, du sexe, de l'âge, de l'état de santé de la victime, etc. (Gelfmann c. France, no 25875/03, § 48, 14 décembre 2004).

54. Pour établir une violation de l'article 3, la Cour se sert du critère de la preuve « au-delà de tout doute raisonnable », qui peut cependant résulter d'un faisceau d'indices, ou de présomptions non réfutées, suffisamment graves, précis et concordants).

55. Les mesures privatives de liberté s'accompagnent inévitablement de souffrance et d'humiliation. S'il s'agit là d'un état de fait inéluctable qui, en tant que tel et à lui seul n'emporte pas violation de l'article 3, cette disposition impose néanmoins à l'État de s'assurer que tout prisonnier est détenu dans des conditions compatibles avec le respect de la dignité humaine, que les modalités de sa détention ne le soumettent pas à une détresse ou à une épreuve d'une intensité qui excède le niveau inévitable de souffrance inhérent à une telle mesure et que, eu égard aux exigences pratiques de l'emprisonnement, sa santé et son bien-être sont assurés de manière adéquate ; en outre, les mesures prises dans le cadre de la détention doivent être nécessaires pour parvenir au but légitime poursuivi (X c. France, n° 70204/01, 12 juin 2007, § 37, et X c. France, no 5608/05, §§ 119-120, 16 octobre 2008).

56. La Cour a admis par ailleurs que le transfert d'un détenu vers un autre établissement peut s'avérer nécessaire pour assurer la sécurité dans une prison et empêcher tout risque d'évasion.

ii) Application des principes en l'espèce

57. La Cour constate qu'entre le 10 mai 2003 et le 25 septembre 2008, le requérant a fait l'objet de vingt-six changements d'affectation d'établissements pénitentiaires, dont onze étaient dus à des translations judiciaires et quinze à des transferts administratifs.

58. Selon la note de service adoptée le 29 octobre 2003 par le ministre de la Justice, le régime de rotation de sécurité institué pour les détenus les plus dangereux avait pour but de perturber les auteurs des tentatives d'évasion et leurs complices dans la préparation et la réalisation de leurs projets.

59. La Cour relève à cet égard que le requérant s'est évadé en 2001 et en 2007 par hélicoptère des établissements où il était détenu et qu'une autre tentative a échoué en 2005. Il a également organisé l'évasion, toujours en hélicoptère, de certains de ses complices en 2003.

60. C'est d'ailleurs la principale raison invoquée par le Gouvernement, qui se réfère au profil du requérant, pour justifier que le régime des rotations de sécurité lui ait été appliqué.

61. La Cour souscrit, comme elle l'a fait précédemment, aux conclusions adoptées par le CPT dans son rapport concernant sa visite en France en 2006, qui relevait que le transfert continué d'un détenu d'un établissement vers un autre pouvait « avoir des conséquences très néfastes sur son bien-être, sur ses possibilités de réinsertion, ainsi que compliquer le maintien de contacts appropriés avec son avocat et sa famille ».

62. Il convient néanmoins de tenir compte des préoccupations du Gouvernement selon lesquelles le fait que le requérant soit détenu pendant un certain laps de temps dans le même établissement pouvait lui permettre de préparer des évasions. Or, compte tenu du fait que le requérant s'est évadé à deux reprises, qu'une tentative pour le faire s'évader a échoué au dernier moment et de ce qu'il a organisé l'évasion de certains de ses complices, on ne saurait affirmer que ces craintes étaient sans fondement ou déraisonnables et qu'elles n'apparaissaient plus, au fil du temps, justifiées par de tels impératifs.

63. La Cour note par ailleurs que la note du 29 octobre 2003 a été abrogée par une circulaire du garde des Sceaux du 16 août 2007, et annulée par le Conseil d'État dans son arrêt du 29 février 2008 (paragraphe 27 ci-dessus).

Elle constate enfin que, depuis septembre 2008, le requérant est détenu dans la même maison centrale.

64. Dans ces conditions, la Cour considère en l'espèce que, compte tenu du profil, de la dangerosité et du passé du requérant, les autorités pénitentiaires ont ménagé un juste équilibre entre les impératifs de sécurité et l'exigence d'assurer au détenu des conditions humaines de détention, lesquelles, dans le cas présent, n'ont pas atteint le seuil minimum de gravité nécessaire pour constituer un traitement inhumain au sens de l'article 3 de la Convention. Compte tenu de l'ensemble de ce qui précède, il n'y a pas eu violation de l'article 3 de la Convention.

B. Sur la sanction disciplinaire et les conditions de détention en cellule disciplinaire (...)

b) Appréciation de la Cour

i) Principes généraux

76. Outre les principes rappelés ci-dessus, la Cour a estimé que, pour rechercher si une peine ou un traitement est « dégradant » au sens de l'article 3, elle doit également examiner si le but était d'humilier et de rabaisser l'intéressé et si, considérée dans ses effets, la mesure a ou non atteint la personnalité de celui-ci d'une manière incompatible avec l'article 3 (X c. Finlande, 16 décembre 1997, § 55, Recueil 1997-VIII). Ont aussi été qualifiées ainsi les mesures de nature à créer chez les victimes des sentiments de peur, d'angoisse et d'infériorité propres à les humilier, à les avilir et à briser éventuellement leur résistance physique ou morale (Irlande c. Royaume-Uni, 18 janvier 1978, § 167, série A n° 25 et X c. Ukraine, no 2570/04, § 138, CEDH 2007-X). Toutefois, l'absence d'un tel but ne saurait exclure de façon définitive le constat de violation de l'article 3 (voir, parmi d'autres, X c. Ukraine, no 38812/97, § 146, CEDH 2003-V).

77. La Cour a jugé un traitement « inhumain » au motif notamment qu'il avait été appliqué avec préméditation durant des heures et qu'il avait causé soit des lésions corporelles, soit de vives souffrances physiques ou mentales. Elle a par ailleurs considéré qu'un traitement était « dégradant » en ce qu'il était de nature à inspirer à ses victimes des sentiments de peur, d'angoisse et d'infériorité propres à les humilier et à les avilir (voir, par exemple, X c. Pologne [GC], n° 30210/96, § 92, CEDH 2000-XI).

78. Pour qu'une peine ou le traitement dont elle s'accompagne soient « inhumains » ou « dégradants », la souffrance ou l'humiliation doivent en tout cas aller au-delà de celles que comporte inévitablement une forme donnée de traitement ou de peine légitime (voir, par exemple, X et autres c. Moldova et Russie [GC], no 48787/99, § 428, CEDH 2004-VII, et X et autres c. Pays-Bas, no 52750/99, § 62, 4 février 2003).

79. Par ailleurs, lorsqu'on évalue les conditions de détention, il y a lieu de prendre en compte leurs effets cumulatifs ainsi que les allégations spécifiques du requérant.

ii) Application au cas d'espèce

80. Pour ce qui est des conditions matérielles de détention en cellule disciplinaire, la Cour note que, selon le requérant, les locaux étaient très dégradés, très sales, partiellement inondés en cas de pluie. Quant aux cellules elles-mêmes, le requérant précise que l'espace vital laissé au détenu était de 4, 15 m² environ, que le sentiment d'oppression était accentué par l'absence d'ouverture extérieure donnant à l'air libre et que l'éclairage électrique insuffisant ne permettait pas de compenser le manque de lumière naturelle pour lire ou écrire. Par ailleurs, le détenu ne pouvait sortir de sa cellule qu'une heure par jour pour une promenade qui, compte tenu de la configuration des lieux, ne lui permettait pas de faire de l'exercice physique.

81. La Cour relève que le Gouvernement reconnaît que les conditions matérielles de détention au quartier disciplinaire de la maison d'arrêt de Fleury-Mérogis étaient, à l'époque de l'affectation du requérant en cellule disciplinaire, « susceptibles d'améliorations ». Il ajoute que de nouveaux bâtiments ont été mis en service en 2008.

82. Elle note encore que, dans son arrêt du 9 avril 2008, le Conseil d'État a mentionné que le juge des référés du tribunal administratif de Versailles avait « constaté que l'état des locaux des quartiers disciplinaires de la maison d'arrêt de Fleury-Mérogis [était] particulièrement dégradé ».

83. La Cour constate enfin que les dires du requérant sont confirmés par le rapport de la sénatrice Mme Champion, qui a effectué une visite à la maison d'arrêt de Fleury-Mérogis le 19 novembre 2007, soit précisément à la période où le requérant était détenu dans une cellule disciplinaire (paragraphe 24 et 34 ci-dessus). En effet, celle-ci a indiqué que les cellules disciplinaires qu'elle a visitées au hasard disposaient d'un espace vital d'à peine 4,5 m², d'un sas opaque ne permettant pas de voir le ciel, n'offraient pas suffisamment de lumière pour lire et étaient « encore plus vétustes que les cellules standard visitées ».

Elle conclut que cette visite l'avait « profondément choquée », qu'elle estimait que la dignité de chaque détenu ne pouvait être respectée vu les conditions matérielles des cellules et que de gros travaux auraient dû depuis longtemps être réalisés de manière à assurer de manière digne l'accueil et la vie des détenus.

Ce constat était en outre partagé par l'expert architecte nommé par le tribunal administratif de Versailles le 24 janvier 2007, dont les conclusions ont été reprises dans la lettre de l'OIP du 30 juillet 2007 (paragraphe 35 ci-dessus).

84. La Cour en conclut que le requérant n'était pas détenu dans des conditions décentes et respectant sa dignité.

85. Elle ne peut considérer qu'il y ait eu de la part des autorités compétentes une intention de rabaisser ou d'humilier le requérant. Toutefois, ainsi qu'elle l'a déjà relevé (paragraphe 75 ci-dessus), l'absence de pareille intention ne saurait exclure de manière absolue tout constat de violation de l'article 3 de la Convention.

La Cour estime qu'en l'espèce, les conditions de détention du requérant en cellule disciplinaire ont été de nature à lui causer des souffrances aussi bien mentales que physiques ainsi qu'un sentiment d'une profonde atteinte à sa dignité humaine. Ces conditions s'analysent donc en un « traitement inhumain et dégradant » infligé en violation de l'article 3 de la Convention.
(...)

VI. Sur l'application de l'article 41 de la Convention

135. Aux termes de l'article 41 de la Convention,

« Si la Cour déclare qu'il y a eu violation de la Convention ou de ses Protocoles, et si le droit interne de la Haute Partie contractante ne permet d'effacer qu'imparfaitement les conséquences de cette violation, la Cour accorde à la partie lésée, s'il y a lieu, une satisfaction équitable. »

A. Dommage

136. Le requérant réclame 50 000 euros (EUR) au titre du préjudice moral qu'il aurait subi. Au titre du préjudice matériel, il demande 16 296 EUR au titre des frais de transport de sa femme et de ses filles pour venir lui rendre visite.

137. Le Gouvernement estime que, dans l'hypothèse d'un constat de violation, une somme de 3 000 EUR constituerait une réparation adéquate du préjudice moral. Pour ce qui est du préjudice matériel allégué, il souligne que le requérant ne prétend pas l'avoir subi personnellement et qu'il n'est pas justifié.

138. La Cour n'aperçoit pas de lien de causalité entre la violation constatée et le dommage matériel allégué et rejette cette demande. En revanche, elle considère que les circonstances qui l'ont conduite à conclure en l'espèce à la violation des articles 3 et 13 de la Convention sont de nature à provoquer désespoir, angoisse et tension. Le requérant est donc en mesure de se prévaloir d'un préjudice moral justifiant l'octroi d'une somme de 9 000 EUR.
(...)

Par ces motifs, la Cour, à l'unanimité,

1. Déclare, la requête recevable quant aux griefs tirés de l'article 3 de la Convention concernant les transfèrements répétés du requérant et les conditions de détention en cellule disciplinaire, et de l'article 13 de la Convention concernant l'impossibilité de faire examiner son grief avant l'expiration de l'exécution de la sanction disciplinaire, et irrecevable pour le surplus ;
2. Dit qu'il n'y a pas eu violation de l'article 3 de la Convention concernant les transfèrements répétés du requérant ;
3. Dit qu'il y a eu violation de l'article 3 de la Convention concernant les conditions de détention en cellule disciplinaire ;

4. Dit qu'il y a eu violation de l'article 13 de la Convention concernant l'impossibilité de faire examiner son grief avant l'expiration de l'exécution de la sanction disciplinaire ;

5. Dit,

a) que l'État défendeur doit verser au requérant, dans les trois mois à compter du jour où l'arrêt sera devenu définitif conformément à l'article 44 § 2 de la Convention, 9 000 EUR (neuf mille euros) pour dommage moral, et 6 000 EUR (six mille euros) pour frais et dépens, plus tout montant pouvant être dû à titre d'impôt par le requérant ;

b) qu'à compter de l'expiration dudit délai et jusqu'au versement, ces montants seront à majorer d'un intérêt simple à un taux égal à celui de la facilité de prêt marginal de la Banque centrale européenne applicable pendant cette période, augmenté de trois points de pourcentage ;

6. Rejette la demande de satisfaction équitable pour le surplus.

C.E.D.H., troisième section, 24 octobre 2001, n° 44558/98
Affaire X c. Lituanie

En l'affaire X c. Lituanie,

La Cour européenne des Droits de l'Homme rend l'arrêt suivant :

Procédure

1. A l'origine de l'affaire se trouve une requête (no 44558/98) dirigée contre la République de Lituanie et dont un ressortissant de cet Etat, M. X (« le requérant »), avait saisi la Commission européenne des Droits de l'Homme le 14 mai 1998 en vertu de l'ancien article 25 de la Convention de sauvegarde des Droits de l'Homme et des Libertés fondamentales (« la Convention »).

(...)

3. Le requérant alléguait en particulier que les conditions dans lesquelles il avait été détenu à la prison de Pravieniškės d'avril 1998 à avril 2000 ont constitué un traitement inhumain et dégradant contraire à l'article 3 de la Convention, et que le contrôle de sa correspondance avec les organes de la Convention, effectué par les autorités pénitentiaires, a emporté violation des articles 8 et 34 de la Convention.

(...)

En fait

I. Les circonstances de l'espèce

A. Historique

7. Le requérant est un ressortissant lituanien né en 1974.

8. A compter du 5 octobre 1993, il purgea une peine de neuf ans d'emprisonnement pour vol, possession et vente d'armes à feu. A une date non précisée au début d'avril 1998, il fut transféré de la prison de Lukiškės à celle de Pravieniškės.

9. A son arrivée dans cette dernière prison, il fut placé dans le quartier d'isolement (Sunkiai auklėjamųjų būrys, ci-après le « SAB »), situé dans l'aile 5 de la prison (V lokalinis sektorius). Le 30 juin 1998, il put quitter le SAB et fut transféré dans une cellule ordinaire du quartier 13 puis du quartier 21 (13 ir 21 brigados), situés dans l'aile 1 de la prison (I lokalinis sektorius). Du 5 au 20 janvier 1999, le requérant fut placé en isolement cellulaire (Baudos izoliatorius). Il fut de nouveau transféré au SAB le 20 janvier 1999. Il demeura dans la prison de Pravieniškės jusqu'à sa libération, intervenue le 14 avril 2000 à la suite d'une grâce présidentielle.

10. La présente affaire concerne les conditions de détention de l'intéressé à la prison de Pravieniškės et le traitement qu'il y a connu d'avril 1998 à avril 2000. (...)

a) Conditions générales de détention

i. Le SAB

12. Le quartier comportait un dortoir de vingt-deux détenus, une petite cuisine, une salle de repos et une cabine de douche. D'après le requérant, le SAB n'était prévu que pour six à huit personnes ; il était donc nettement surpeuplé. Seul le dortoir était pourvu de fenêtres. Il n'y avait ni fenêtres ni ventilation dans la cuisine et la salle de repos. Une fenêtre fut percée dans la cuisine lors d'une rénovation effectuée en 1999.

13. Un couloir conduisait à une courette extérieure. Le grillage métallique qui la fermait par le haut était recouvert de neige en hiver. Aucune lumière n'y pénétrait donc en cette saison.

14. Les sanitaires se composaient de huit toilettes sans siège non séparées par des cloisons. Les détenus du SAB utilisaient les toilettes à tour de rôle afin de respecter l'intimité de chacun. Il n'y avait pas de fenêtre et un système de ventilation n'y fut installé qu'après la rénovation intervenue fin 1999. En conséquence, il y régnait une odeur pestilentielle.

15. Les détenus n'avaient pas accès à la buanderie de la prison pour y nettoyer leur linge personnel ; ils devaient donc faire leur lessive à la main dans des cuvettes de la salle de douche. Il était difficile de faire sécher les affaires dans la courette. En outre, il leur était interdit d'avoir leurs propres draps et couvertures. Les autorités carcérales leur fournissaient à chacun des draps et des serviettes, qui étaient régulièrement lavés à la buanderie de la prison.

16. Les gardiens ne se rendaient au SAB que pour distribuer les repas et effectuer des contrôles. Le directeur de la prison y faisait une visite de temps à autre et les médecins n'y allaient que très rarement. Le téléphone était le seul moyen de communication avec l'extérieur. Le 11 juin 1998, le requérant se sentit fiévreux. Il était si mal en point qu'il ne se rendit pas aux contrôles réguliers du SAB et resta couché. Il demanda aux gardiens d'appeler le médecin. Il utilisa aussi la ligne téléphonique spéciale reliant le SAB au service médical de la prison. Toutefois, il n'obtint pas de réponse car c'était l'heure du déjeuner. Il ne rappela pas le service médical. A la place, il demanda aux gardiens du SAB plusieurs fois par jour de lui envoyer un médecin. Il ne reçut la visite d'un médecin que le 16 juin 1998. Celui-ci confirma qu'il avait attrapé un rhume et lui dit de garder le lit.

17. Aucun travail, loisir ou autre activité constructive n'était organisé dans le SAB. La seule activité raisonnable autorisée était le jeu d'échecs. Le requérant reconnaît que les détenus pouvaient regarder la télévision, lire et écouter la radio sans restriction.

ii. Le régime normal (aile 1)

18. Le requérant fut détenu dans les quartiers 13 et 21 de l'aile 1 de la prison. Chacune des cinq ailes était prévue pour 300 détenus. La prison était nettement surpeuplée. L'aile 1 logeait 400 détenus environ. Elle se composait de 12 quartiers, c'est-à-dire des dortoirs jouxtant des sanitaires, de 20 à 30 détenus. 32 personnes dormaient dans le quartier 13 lorsque le requérant y fut placé. Le quartier 21 accueillait 24 personnes. D'après l'intéressé, le quartier 13 était prévu pour 8 personnes au maximum et le quartier 21 pour 6. Les quartiers manquaient d'aération, notamment la nuit, à cause de la surpopulation. Les lits superposés installés dans

les dortoirs masquaient presque entièrement les fenêtres, ce qui empêchait l'air frais d'entrer. Pendant la journée, les détenus pouvaient se déplacer librement dans l'aile et la cour de promenade extérieure.

19. Les sanitaires étaient dans un état déplorable. Les toilettes, les lavabos et les bacs de douche étaient infestés de microbes. Il y avait des fuites, et les tuyauteries étaient très vieilles, rouillées et envahies de champignons. Les toilettes situées dans les différents quartiers se composaient de W.-C. sans siège non séparés les uns des autres par des cloisons. Le papier hygiénique n'était fourni qu'occasionnellement. Le requérant déclare qu'il lui était très difficile de rester propre car il n'avait droit qu'à une douche par semaine à jour fixe. Prendre une douche pendant un jour non prévu donnait lieu à une punition. Les douches ne fonctionnaient que cinq jours par semaine et étaient toujours surpeuplées. Pendant l'été, il n'y avait de l'eau chaude que les fins de semaine. Les draps du requérant étaient nettoyés à la buanderie de la prison. Les effets personnels tels que les vêtements devaient être lavés à la main dans un lavabo.

20. Il y avait trois distributions de nourriture par jour. Les autorités ne prévoyaient qu'un budget de 2,17 litai lituaniens (LTL) par détenu et par jour pour la restauration à la prison de Pravieniškės. La nourriture était toujours froide et il n'y avait rien pour la réchauffer. Des légumes n'étaient servis qu'une fois par semaine. Trois fois par semaine au moins, il était impossible de manger ce qui était servi au déjeuner car c'était trop mauvais. D'une manière générale, les repas étaient préparés sans aucune hygiène. Le requérant a parfois retrouvé des copeaux de bois, de petits cailloux et des morceaux de métal dans ses aliments. La cantine de la prison ne pouvait fournir des suppléments de nourriture que lorsque le médecin avait recommandé un régime particulier. Etant donné que la cantine n'était pas assez grande pour accueillir tous les détenus, les repas étaient pris en plusieurs services. Cependant, le nombre de détenus était à chaque fois supérieur à la capacité d'accueil de la cantine et les retardataires ne pouvaient pas manger. Il était possible de se procurer de la nourriture à la boutique de la prison. Le requérant reconnaît qu'il avait régulièrement quelques centaines de LTL sur son compte à la boutique. Par ailleurs, les familles des détenus pouvaient leur donner lors des visites un certain nombre de choses. Le requérant avait l'autorisation de recevoir de la nourriture supplémentaire apportée par sa famille.

21. Des médecins qualifiés ne se rendaient à la prison qu'à titre occasionnel. Il était donc impossible de disposer d'une assistance médicale professionnelle et permanente à l'infirmerie de la prison. Celle-ci manquait de médicaments, notamment de calmants. Toutes les maladies étaient traitées à l'aspirine et au paracétamol. Le requérant affirme qu'il était atteint d'une maladie cardiaque. Il reconnaît toutefois n'avoir pas subi les examens cardiologiques appropriés à l'infirmerie. Il soutient aussi qu'il avait un problème au genou en raison de son énorme surcharge pondérale. Les autorités carcérales ne l'ont pas fait opérer faute d'installations adéquates. L'intéressé admet cependant que cette opération n'était pas d'une grande urgence. En raison de son coût élevé, il n'a pas cherché à se faire opérer une fois sorti de prison. Il déclare enfin qu'il a eu une gastrite mais que les médecins de la prison ont refusé de lui prescrire un régime alimentaire amélioré à la cantine.

22. A la suite d'une ordonnance du ministère de l'Intérieur, tous les prisonniers furent soumis à un « régime debout » d'août à novembre 1998. Il leur était interdit de s'allonger sur leur lit à partir du réveil, à 6 h 30, jusqu'à la fermeture, à 22 h 30, c'est-à-dire pendant seize heures par jour. Les exceptions n'étaient accordées que sur recommandation médicale. Le requérant se plaignit de ce que de nombreux détenus, notamment lui-même en raison de son poids et de ses

problèmes cardiaques, ne pouvaient supporter ce régime. Les médecins de la prison le jugèrent cependant apte à respecter l'ordonnance. Sur diverses plaintes émanant du requérant et d'autres détenus, le médiateur recommanda que cette ordonnance fût annulée. Le requérant allègue qu'elle a quand même été maintenue.

23. Il n'y avait aucun travail à faire à la prison, et le nombre d'activités constructives était très restreint. Lorsque le temps le permettait, il était possible de pratiquer des sports de plein air dans la cour extérieure, mais pas en hiver. Les concerts ou projections de films étaient rares. Aucun programme de formation ou d'enseignement n'était organisé dans la prison.

24. A l'origine, le requérant s'était plaint d'une ingérence dans son droit de recevoir des visites de sa famille. Lors de l'entretien avec les délégués de la Cour, il a toutefois reconnu qu'il avait pu recevoir suffisamment de visites, notamment à la suite d'une intervention du médiateur sur une plainte de sa part.

iii. L'isolement cellulaire

25. Du 5 au 20 janvier 1999, le requérant fut isolé dans une cellule de 6 mètres carrés environ, qu'il partageait avec un autre détenu. La cellule comportait des toilettes sans siège, un lavabo et une table située au centre de la pièce.

(...)

2. Alekas Morozovas

46. Ce témoin occupait le poste de directeur de la prison à l'époque où le requérant y était détenu.

a) Conditions générales de détention

i. Le SAB

47. Le témoin reconnaît que, dans les toilettes, les différents trous n'étaient pas séparés par des cloisons jusqu'en 1999, année où eut lieu une rénovation consistant à ériger entre les trous des parois en ciment recouvertes de carreaux de céramique.

ii. Le régime normal (aile 1)

48. A l'époque où le requérant fut incarcéré sous le régime normal dans l'aile 1, chaque détenu disposait de 2,7 m² dans le dortoir du quartier 13 et de 3,2 m² dans celui du quartier 21. Le code des prisons (Pataisos darbu kodeksas) exigeait un espace minimum de 2 mètres carrés dans les dortoirs, tandis qu'une norme sanitaire spéciale du ministère de la Santé datant de 1999 exigeait au moins 3 mètres carrés. Le témoin considère que la prison n'était pas sérieusement surpeuplée à l'époque où le requérant y fut incarcéré, au moins au sens des exigences internes valables jusqu'en 1999. La situation s'est améliorée à la suite d'une loi d'amnistie promulguée en 2000 ; alors que les prisons comptaient au total 2 303 détenus en 1999, ce chiffre est tombé à 1 782 en mai 2000, soit le plus bas niveau en cinq ans.

(...)

C. L'inspection de la prison

71. Le 26 mai 2000, les délégués ont visité la prison. Celle-ci abritait alors 1 782 détenus, soit beaucoup moins qu'en 1999, où 2 303 personnes y étaient incarcérées.

1. Le SAB

72. Les délégués ont visité le SAB, où vingt personnes étaient détenues, contre vingt-deux à l'époque où le requérant s'y trouvait. Les lits étaient pourvus de cadres et ressorts métalliques et de quatre pieds de 30 centimètres environ. Ils étaient alignés côte à côte dans un dortoir de 92,2 m². On y trouvait des postes de télévision, un magnétoscope, des postes de radio, des effets personnels et les draps et couvertures nécessaires. Chaque détenu disposait d'un espace de 5 mètres carrés environ dans le dortoir. Il ne semblait pas y avoir de manque de place, de lumière ou d'air.

73. Les délégués visitèrent les sanitaires, pièce à part située dans un couloir entre le dortoir et la salle de loisirs. Ils se composaient de toilettes et d'une douche. Les détenus pouvaient utiliser la douche à tout moment entre le réveil, à 6 h 30, et la fermeture, à 22 h 30. L'endroit avait été carrelé et des cloisons avaient été installées entre les trous des toilettes depuis l'époque où le requérant était détenu. Les cloisons montaient à hauteur de la taille et il n'y avait pas de porte. A l'époque du requérant, il n'y avait que les trous. On ne voyait pas de papier hygiénique. Les sanitaires étaient quelque peu boueux mais pas nauséabonds. Les délégués apprirent que des personnes étaient payées pour effectuer le nettoyage et qu'on ne demandait aux détenus de le faire qu'à titre de sanction disciplinaire.

(...)

2. Le régime normal (aile 1)

77. Les délégués se rendirent ensuite dans la zone où se trouvaient les détenus en régime normal dans l'aile 1, à savoir un bâtiment de 775,2 m² d'espace habitable et une grande cour adjacente. Cette aile comportait 12 quartiers se composant chacun de dortoirs jouxtant des toilettes. A l'époque de leur visite, l'aile 1 hébergeait 372 détenus, alors qu'il y en avait 400 lorsque le requérant s'y trouvait.

78. Le quartier 13 comprenait un dortoir de 86,5 m² contenant 32 lits, dont quelques lits superposés. Les lits, aux cadres et ressorts métalliques, étaient montés sur quatre pieds de 30 cm environ. Chaque détenu disposait d'un espace de 2,7 m² environ dans le dortoir, qui était muni de fenêtres et ne manquait ni d'air ni de lumière. Plusieurs détenus se trouvaient dans le dortoir pendant la journée car ils pouvaient circuler librement dans l'ensemble du bâtiment et de la cour entre 6 h 30 et 22 h 30. Quatre tabourets complétaient l'ameublement. Un gardien informa les délégués que les détenus étaient autorisés à s'asseoir ou s'étendre sur les lits pendant la journée.

79. Le quartier 21 comportait un dortoir de 55,3 m² contenant 24 lits placés côte à côte. Chaque détenu disposait d'un espace de 3,2 m² environ dans le dortoir. Celui-ci était pourvu de deux grandes fenêtres, mais le requérant se plaignait tout de même du manque d'aération. Les fenêtres étaient ouvertes lors de la visite des délégués, alors que le requérant a déclaré qu'elles restaient fermées en hiver ou lorsqu'un détenu était malade.

80. Dans les deux quartiers, les toilettes étaient situées dans des pièces distinctes des dortoirs. Il s'agissait de toilettes sans siège, isolées par des cloisons, qui ne paraissaient pas être en mauvais état ou sales. Il n'y avait ni odeur particulière ni manque d'air. Le requérant a déclaré que les murs avaient été peints et des cloisons posées depuis l'époque où il s'y trouvait.
(...)

3. L'isolement cellulaire

84. Les délégués se sont ensuite rendus dans la cellule, située dans un autre bâtiment, où le requérant avait été placé en isolement du 5 au 20 janvier 1999. Il s'agissait d'une pièce étroite pouvant loger deux personnes. Pendant la journée, les lits étaient rabattus contre le mur, comme des couchettes de train. La cellule contenait des bancs bas et un placard, ainsi que, à part, des toilettes et un lavabo. Le requérant a déclaré que lorsqu'il y était détenu les murs n'étaient pas peints, il n'y avait pas de placard et les draps et les couvertures étaient enlevés pendant la journée.
(...)

II. Le droit et la pratique internes pertinents

(...)

93. En vertu de l'article 21 de la Constitution, nul ne peut être soumis à la torture ou à des peines ou traitements inhumains ou dégradants. Aux termes de l'article 1 du code des prisons, l'incarcération ne vise pas à provoquer des souffrances physiques ni à porter atteinte à la dignité humaine.

94. L'article 41 du code des prisons prévoit que « la correspondance des condamnés est soumise à la censure ».

95. L'article 50 du code des prisons habilite un détenu à adresser à toute autorité de l'Etat des recommandations, requêtes et plaintes concernant ses conditions de détention. Conformément à l'article 70 § 9 dudit code, un détenu peut se plaindre d'une sanction disciplinaire auprès des autorités de la prison. Pareille plainte n'a pas d'incidence sur l'exécution de la peine. Aux termes de l'article 71 du code, la liste des responsables de la prison habilités à infliger des sanctions disciplinaires ainsi que leur compétence s'agissant d'établir s'il y a eu infraction au régime carcéral doivent figurer dans le règlement pénitentiaire provisoire.
(...)

En droit

I. Sur la violation alléguée de l'article 3 de la Convention

A. Conditions générales de détention

98. Le requérant se plaint de ce que les conditions générales dans lesquelles il a été détenu à la prison de Pravieniškės (paragraphe 12 à 25 ci-dessus) aient constitué un traitement dégradant contraire à l'article 3 de la Convention, qui dispose :

« Nul ne peut être soumis à la torture ni à des peines ou traitements inhumains ou dégradants. »

(...)

100. L'article 3 de la Convention, la Cour l'a dit à maintes reprises, consacre l'une des valeurs fondamentales des sociétés démocratiques. La prohibition de la torture et des peines ou traitements inhumains ou dégradants est absolue, quels que soient les circonstances et les agissements de la victime (X c. Italie [GC], n° 26772/95, § 119, CEDH 2000-IV).

101. La Cour rappelle de plus que, selon sa jurisprudence, pour tomber sous le coup de l'article 3 de la Convention, un mauvais traitement doit atteindre un minimum de gravité. L'appréciation de ce minimum est relative ; elle dépend de l'ensemble des données de la cause, notamment de la durée du traitement et de ses effets physiques et mentaux ainsi que, parfois, du sexe, de l'âge et de l'état de santé de la victime. En outre, en recherchant si un traitement est « dégradant » au sens de l'article 3, la Cour examinera si le but était d'humilier et de rabaisser l'intéressé et si, considérée dans ses effets, la mesure a ou non atteint la personnalité de celui-ci de manière incompatible avec l'article 3. Même l'absence d'un tel but ne saurait exclure de façon définitive un constat de violation de l'article 3 (X c. Grèce, n° 28524/95, §§ 67, 68 et 74, CEDH 2001-III).

102. La Cour a toujours souligné que la souffrance et l'humiliation infligées doivent en tout cas aller au-delà de celles que comporte inévitablement une forme donnée de traitement ou de peine légitimes. Les mesures privatives de liberté s'accompagnent ordinairement de pareilles souffrance et humiliation. L'article 3 impose à l'Etat de s'assurer que tout prisonnier est détenu dans des conditions qui sont compatibles avec le respect de la dignité humaine, que les modalités d'exécution de la mesure ne soumettent pas l'intéressé à une détresse ou à une épreuve d'une intensité qui excède le niveau inévitable de souffrance inhérent à la détention et que, eu égard aux exigences pratiques de l'emprisonnement, la santé et le bien-être du prisonnier sont assurés de manière adéquate (X c. Pologne [GC], no 30210/96, §§ 92-94, CEDH 2000-XI).

1. Le SAB

103. La Cour examinera d'abord les conditions générales de détention dans le SAB, où le requérant a purgé plus d'un an de sa peine à la prison de Pravieniškės. La Cour relève que l'intéressé disposait d'un espace de 5 mètres carrés environ dans le dortoir, sachant par ailleurs qu'il jouissait, depuis le lever à 6 h 30 jusqu'à la fermeture à 22 h 30, d'une grande liberté de circulation dans toute l'enceinte du SAB, composé d'un dortoir, d'une salle de loisirs, d'une cuisine, de sanitaires et d'une cour. Le dortoir était une grande pièce de 92,2 m² correctement éclairée et aérée. La Cour estime qu'en matière d'espace, de lumière et d'aération, les conditions régnant dans le SAB étaient nettement supérieures à celles dont elle a établi l'existence dans l'affaire Peers précitée, où un requérant partageait une cellule sombre et mal aérée de 7 mètres carrés avec un autre détenu et disposait d'une bien moins grande liberté de circulation en-dehors de sa cellule.

104. La Cour relève que les installations sanitaires, y compris les toilettes et la douche, se situaient dans une zone distincte, et que le requérant pouvait les utiliser à tout moment entre le

lever et la fermeture. Cette zone était en général quelque peu boueuse mais pas outre mesure nauséabonde. Certes, les toilettes sans siège sont restées dépourvues de cloisons jusque vers la fin de 1999. Même si cette absence temporaire de cloisons est regrettable, il faut noter que les sanitaires étaient séparés du reste du SAB et que le requérant n'était pas obligé d'utiliser les toilettes en présence d'autres détenus (voir, à l'inverse, le paragraphe 73 de l'arrêt Peers). Dans ses observations écrites à la Cour et lors de son entretien avec les délégués de la Cour, le requérant n'a jamais allégué avoir dû utiliser les toilettes sous les yeux d'un autre détenu. Il a au contraire confirmé que, les cloisons faisant défaut, les détenus allaient aux toilettes à tour de rôle afin de respecter l'intimité de chacun. De plus, si l'absence d'une provision suffisante de papier hygiénique dans une prison est susceptible de soulever une question sous l'angle de l'article 3 de la Convention, il n'a pas été établi que le requérant en ait été effectivement privé. La Cour note que le dortoir était pourvu comme il faut en draps et couvertures lavés et séchés régulièrement à la buanderie de la prison. Le requérant pouvait laver ses vêtements dans les sanitaires et les faire sécher dans la cour ou sur les radiateurs situés dans la zone d'habitation. En bref, la Cour considère que les dispositions en vigueur dans le SAB en matière de sanitaires et de blanchissage n'étaient pas incompatibles avec l'article 3 de la Convention.

105. Le requérant se plaint de ne pas avoir reçu de soins médicaux du 11 au 16 juin 1998. Il a toutefois reconnu n'avoir tenté d'en demander qu'une seule fois, le 11 juin pendant le déjeuner, en utilisant la ligne téléphonique spéciale reliant le SAB et l'infirmerie, et n'avoir pas pris contact directement avec les médecins de la prison par la suite. Dans ces conditions, la Cour ne juge pas établi que l'assistance médicale ait fait défaut pendant que le requérant se trouvait dans le SAB.

106. La Cour constate enfin que le dortoir, la cuisine et la salle de loisirs étaient pourvus de meubles pour ranger les affaires personnelles et le matériel audiovisuel pour le divertissement. En bref, **la Cour considère que les conditions générales dans lesquelles le requérant a été détenu dans le SAB n'ont pas atteint le niveau minimum de gravité nécessaire pour être constitutives d'un traitement dégradant au sens de l'article 3 de la Convention.**

2. Le régime normal (aile 1)

107. La Cour examinera ensuite les conditions générales de détention en vertu du régime normal appliqué dans l'aile 1, où le requérant a purgé moins d'un an de sa peine à la prison de Pravieniškės. L'espace dévolu au requérant dans les dortoirs des quartiers 13 et 21 de l'aile était certes de 2,7 et 3,2 m² respectivement, mais les dortoirs eux-mêmes mesuraient 86,5 et 55,3 m² et ne manquaient ni de lumière ni d'aération. De plus, le requérant pouvait circuler librement dans toute l'aile et la cour depuis le réveil jusqu'à la fermeture. Dès lors, le manque d'espace d'un point de vue relatif était compensé par la grande taille des dortoirs, dans l'absolu, ainsi que par la liberté de circulation accordée (paragraphe 103 ci-dessus).

108. En matière de sanitaires et de blanchissage, la situation dans l'aile 1 était pour l'essentiel identique à celle que connaissait le SAB. Si certains aspects étaient à déplorer, comme l'absence temporaire de cloisons entre les toilettes et le manque de papier hygiénique gratuit, ces installations n'étaient dans l'ensemble pas insatisfaisantes au point d'emporter violation de l'article 3 (paragraphe 104 ci-dessus). Il n'existait qu'une différence notable entre le SAB et l'aile 1 : le requérant n'avait pas librement accès à la douche dans cette dernière. Toutefois,

il n'a pas été établi que cette restriction l'ait empêché de rester propre au point d'entraîner une incompatibilité avec l'article 3.

109. Le nombre de places assises à la cantine de la prison étant limité, les repas étaient pris en plusieurs services. Il n'a pas été établi que fût-ce un seul détenu ait jamais été privé de nourriture parce qu'il y avait trop de monde. La Cour est convaincue que l'hygiène de la cantine et des aliments servis était contrôlée régulièrement par les services compétents. Rien ne montre que le requérant, ni d'ailleurs quelque autre détenu que ce soit, ait eu physiquement à pâtir de la qualité des repas fournis. Pour la Cour, la possibilité de recevoir des compléments de nourriture de la famille, ou d'en acheter à la boutique de la prison, était de nature à compenser le mécontentement éprouvé par le requérant en raison de la monotonie éventuelle du régime proposé par la cantine de la prison. La Cour en conclut que les dispositions en vigueur à la prison de Pravieniškės en matière d'alimentation n'étaient pas dégradantes.

110. La Cour ne juge pas établi que le requérant, ou quelque autre détenu que ce soit, ait été soumis à un « régime debout » comme celui-ci l'a allégué. Conformément au règlement pénitentiaire en vigueur d'août à novembre 1998, date de son abrogation, il apparaît que les détenus étaient autorisés à s'asseoir sur leur lit ou sur des chaises, et que certains pouvaient s'allonger si leur santé l'exigeait. Ils pouvaient sortir dans la cour, y marcher et s'y asseoir. Le requérant n'était certainement pas obligé de rester debout toute la journée. Ses plaintes au sujet de ses problèmes de santé, dont une maladie cardiaque, le besoin urgent d'une opération du genou, la nécessité de s'allonger pendant la journée ou une maladie gastrique nécessitant un régime alimentaire amélioré, ne se trouvent confirmées par aucun dossier médical. La Cour constate que le service médical de la prison n'était pas dépourvu des équipements, des médicaments ou du personnel indispensables pour assurer la protection de la santé du requérant dans le respect de l'article 3 de la Convention.

111. La Cour observe que le manque général de travail et de possibilité de suivre un enseignement semblait susciter une atmosphère d'ennui dans la prison de Pravieniškės. Il faut toutefois noter qu'un certain nombre de concerts et de projections cinématographiques ont été organisés pour distraire les détenus. En outre, ceux-ci pouvaient se procurer des livres à la bibliothèque, regarder la télévision, écouter de la musique, faire de l'exercice dans la cour ou pratiquer d'autres loisirs. Le requérant reconnaît qu'il a pu avoir suffisamment de contacts avec le monde extérieur grâce aux visites personnelles qu'il a reçues. Dans l'ensemble, la Cour considère que le régime normal appliqué dans la prison de Pravieniškės n'était pas aussi sévère que le requérant l'a initialement allégué. Dans ces circonstances, elle estime que les conditions dans lesquelles le requérant a été détenu dans le cadre du régime normal n'ont pas atteint le niveau minimum de gravité requis pour constituer un traitement « dégradant » au sens de l'article 3 de la Convention.

3. L'isolement cellulaire

112. A la lumière de l'état dans lequel les délégués ont trouvé la cellule où le requérant avait été placé en isolement, la Cour estime que la détention en cet endroit pendant une courte période de quinze jours, dont l'intéressé tire grief, n'a pas atteint le niveau minimum de gravité requis pour constituer un traitement contraire à l'article 3.

4. Conclusion

113. Eu égard à ce qui précède, la Cour conclut à la non-violation de l'article 3 de la Convention quant aux conditions générales de détention du requérant.

(...)

2. Les allégations de brimades et l'absence de contrôle

119. Le requérant se plaint en outre d'avoir subi des brimades de la part des autorités carcérales au travers de sanctions disciplinaires arbitraires, et de n'avoir pas bénéficié d'un contrôle effectif de ses plaintes dirigées contre lesdites autorités (paragraphes 27-39 ci-dessus). Ces actes arbitraires auraient visé à le punir de ses activités pourtant légitimes : diriger l'association But, soumettre une requête à la Cour et critiquer les conditions de détention.

(...)

121. La Cour fait observer que les sanctions disciplinaires infligées au requérant consistaient en des corvées, des restrictions temporaires touchant ses droits socio-économiques (conditions de détention plus strictes, suspension du droit de faire des achats à la boutique de la prison ou de recevoir des colis de sa famille) et sa liberté de circulation (isolement cellulaire temporaire et transfert au SAB), et des avertissements disciplinaires enregistrés dans son dossier. Toutefois, la Cour a constaté que les conditions générales dans lesquelles le requérant a été détenu n'ont pas atteint un niveau de gravité tel qu'elles tombent sous le coup de l'article 3 de la Convention (paragraphes 103-112 ci-dessus). Le requérant n'a présenté aucun dossier médical ou autre preuve montrant que ces sanctions disciplinaires lui auraient fait subir une douleur ou une détresse allant au-delà de la souffrance ou de l'humiliation que comportent inévitablement des formes légitimes de peines ou traitements, telles que des sanctions disciplinaires infligées à des détenus pour maintenir l'ordre dans les prisons. La Cour considère dès lors que les sanctions disciplinaires en cause n'ont pas atteint le niveau de gravité requis pour constituer un traitement contraire à l'article 3 de la Convention.

122. Certes, l'article 3 garantit le droit à une enquête interne adéquate sur des « allégations défendables de mauvais traitements » contraires à cet article, qui mène « à l'identification et à la punition des responsables » de pareils traitements. Dans une affaire, la Cour a conclu à la violation de l'article 3 au motif que les autorités n'avaient pas enquêté sur la violation alléguée de l'article 3. Toutefois, le requérant prétendait dans cette affaire avoir subi d'innombrables violences, humiliations et autres formes de tortures (§§ 117-136).

En l'espèce, l'intéressé s'est borné à dénoncer les faits établis par les autorités carcérales avant de prononcer des sanctions disciplinaires contre lui, ainsi que le comportement déplacé des gardiens, plutôt qu'un préjudice personnel, physique ou moral relevant de l'article 3. La Cour n'est pas convaincue que ces griefs correspondent à une « allégation défendable de mauvais traitements » appelant une enquête « approfondie et effective ».

123. Quoi qu'il en soit, les plaintes du requérant ont fait l'objet d'une investigation. L'intéressé n'a pas affirmé qu'il n'avait pas eu accès aux rapports disciplinaires le concernant ni qu'il n'avait pu se défendre contre les allégations d'infraction à la discipline carcérale. Au contraire, il a pu présenter ses arguments par oral et par écrit devant la commission disciplinaire de la prison. La Cour constate que les réprimandes qui ont frappé le requérant

n'étaient pas arbitraires au vu des raisons qui ont motivé chacune d'elles. Selon la Cour, il est regrettable que le règlement pénitentiaire provisoire, qui fixe la base et la portée de l'action disciplinaire, n'ait pas été diffusé à l'époque où le requérant était détenu. Toutefois, celui-ci n'a pas fait état de difficultés pour consulter la copie du règlement déposée à la bibliothèque de la prison.

De plus, le requérant a usé du droit de contester toutes les conclusions des autorités carcérales devant l'instance indépendante que constitue le médiateur. Celui-ci a procédé à une investigation rapide et envoyé son représentant à la prison pour enquêter sur certaines des allégations du requérant. Le médiateur ne disposait pas du pouvoir légal d'annuler des décisions des autorités carcérales, mais il faut noter que, par deux fois au moins, celles-ci ont pris des mesures après son intervention (paragraphe 22 et 24 ci-dessus). La Cour conclut que le contrôle effectué par la commission disciplinaire et par le médiateur à propos des plaintes pour brimades a satisfait aux exigences de l'article 3 dans les circonstances de l'espèce.

(...)

125. En bref, les sanctions disciplinaires qui ont frappé le requérant ainsi que le contrôle de ses plaintes contre les autorités carcérales qui a été mené au niveau interne ne sont pas constitutifs d'un traitement dégradant contraire à l'article 3. En conséquence, il n'y a pas eu violation de l'article 3 de la Convention à cet égard.

(...)

II. Sur la violation alléguée de l'article 8 de la Convention

126. Le requérant affirme que les autorités carcérales ont ouvert les lettres qu'il avait échangées avec les organes de la Convention. Il allègue une violation de l'article 8 de la Convention, qui dispose en ses passages pertinents :

« 1. Toute personne a droit au respect de (...) sa correspondance.

2. Il ne peut y avoir ingérence d'une autorité publique dans l'exercice de ce droit que pour autant que cette ingérence est prévue par la loi et qu'elle constitue une mesure qui, dans une société démocratique, est nécessaire (...) à la défense de l'ordre et à la prévention des infractions pénales (...) »

127. Le Gouvernement ne formule pas d'observations sur ces allégations, se bornant à reconnaître que l'article 41 du code des prisons autorise la censure de la correspondance des détenus.

128. La Cour relève que le Gouvernement ne conteste pas les faits allégués par le requérant dans ce volet de sa requête. Compte tenu en particulier de la lettre du 7 décembre 1998 que le directeur de la prison a adressée à la Cour (paragraphe 41 ci-dessus), il est établi que la correspondance entre le requérant et les organes de la Convention avait été ouverte et que l'intéressé n'avait pas été autorisé à conserver les lettres qui lui étaient destinées. Il y a donc eu une ingérence dans le droit du requérant au respect de sa correspondance, garanti par l'article 8 de la Convention, ingérence qui ne se justifie que si les conditions énoncées au second paragraphe de cette disposition sont respectées. En particulier, pareille ingérence doit être « prévue par la loi », viser un but légitime et être nécessaire, dans une société démocratique, pour atteindre ce but.

129. En l'espèce, l'ingérence avait une base légale, l'article 41 du code des prisons, et la Cour est convaincue qu'elle visait un but légitime : « la défense de l'ordre et la prévention des infractions pénales ». Quant à la nécessité de l'ingérence, le Gouvernement n'a fourni aucune raison justifiant de contrôler la correspondance destinée à la Cour, dont la confidentialité doit être respectée (ibidem, mutatis mutandis). Dès lors, l'ingérence litigieuse n'était pas nécessaire dans une société démocratique comme le veut l'article 8 § 2.

130. En conséquence, il y a eu violation de l'article 8 de la Convention. (...)

IV. Sur l'application de l'article 41 de la Convention

138. Aux termes de l'article 41 de la Convention,

« Si la Cour déclare qu'il y a eu violation de la Convention ou de ses Protocoles, et si le droit interne de la Haute Partie contractante ne permet d'effacer qu'imparfaitement les conséquences de cette violation, la Cour accorde à la partie lésée, s'il y a lieu, une satisfaction équitable. »

A. Dommage

139. Le requérant sollicite 10 000 litai lituaniens (LTL) au titre du dommage moral. (...)

141. Eu égard à ses conclusions ci-dessus au sujet des griefs du requérant, la Cour considère que celui-ci a subi un préjudice moral du fait de la fouille corporelle du 7 mai 1998 et de l'ouverture de sa correspondance avec les organes de la Convention. Statuant en équité, elle lui octroie 6 000 LTL de ce chef. (...)

Par ces motifs, la Cour, à l'unanimité,

1. Dit qu'il y a eu violation de l'article 3 de la Convention pour ce qui est de la fouille corporelle subie par le requérant le 7 mai 1998 ;

2. Dit qu'il n'y a pas eu violation de l'article 3 de la Convention pour ce qui est des autres griefs que le requérant tire de son traitement et de ses conditions de détention ;

3. Dit qu'il y a eu violation de l'article 8 de la Convention ;

4. Dit qu'il n'y a pas eu violation de l'article 34 de la Convention ;

5. Dit

a) que l'Etat défendeur doit verser au requérant, dans les trois mois à compter du jour où l'arrêt sera devenu définitif conformément à l'article 44 § 2 de la Convention, 6 000 LTL (six mille litai) pour dommage moral, 1 693,87 LTL (mille six cent quatre-vingt-treize litai quatre-vingt-sept centas) pour frais et dépens, plus tout montant pouvant être dû au titre de la taxe sur la valeur ajoutée ;

b) que ces montants seront à majorer d'un intérêt simple de 9,28 % l'an à compter de l'expiration dudit délai et jusqu'au versement ;

6. Rejette la demande de satisfaction équitable pour le surplus.

C.A.A. Lyon, 3^{ème} chambre, 19 juin 2007, n^{os} 06LY00956, 06LY00957

Ministre de l'emploi, de la cohésion sociale et du logement

/ M. X et Mme Y

M. Clot Président ; Mme Vinet Rapporteur ; M. Aebischer Commissaire du gouvernement

66-075

B

Vu, I, sous le n^o 06LY00957, le recours, enregistré le 12 mai 2006, présenté par le ministre de l'emploi, de la cohésion sociale et du logement ; le ministre de l'emploi, de la cohésion sociale et du logement demande à la Cour de prononcer le sursis à exécution du jugement n^o 0401747 du 9 mars 2006 par lequel le Tribunal administratif de Clermont-Ferrand a annulé ses décisions en date du 7 septembre 2004 annulant les décisions du 25 mars 2004 de l'inspecteur du travail de l'Allier refusant d'autoriser la société Polyclinique Saint-Odilon à transférer à la société CGF ESSH Médirest les contrats de travail de M. X et Mme Y ;

.....

Vu, II, sous le n^o 06LY00956, le recours, enregistré le 12 mai 2006, présenté par le ministre de l'emploi, de la cohésion sociale et du logement ; le ministre de l'emploi, de la cohésion sociale et du logement demande à la Cour:

1^o) d'annuler le jugement n^o 0401747 du 9 mars 2006 par lequel le Tribunal administratif de Clermont-Ferrand a annulé ses décisions en date du 7 septembre 2004 annulant les décisions du 25 mars 2004 de l'inspecteur du travail de l'Allier refusant d'autoriser la société Polyclinique Saint-Odilon à transférer à la société CGF ESSH Médirest les contrats de travail de M. X et Mme Y ;

2^o) de rejeter les demandes présentées par M. X et Mme Y devant le Tribunal administratif de Clermont-Ferrand ;

.....

Vu les autres pièces des dossiers ;

Vu la directive n^o 77/187/CE du Conseil du 14 février 1987 ;

Vu la directive n^o 2001/23/CE du Conseil du 12 mars 2001 ;

Vu le code du travail ;

Vu le code la santé publique;

Vu le code de justice administrative ;

(...)

Considérant que les deux recours susvisés sont dirigés contre le même jugement ; qu'il y a lieu de les joindre pour statuer par un seul arrêt ;

Sur le recours n^o 06LY00956 :

En ce qui concerne les conclusions à fin de non-lieu à statuer présentées par M. X :

Considérant que, par le jugement attaqué, le Tribunal administratif de Clermont-Ferrand a annulé les décisions du 7 septembre 2004, par lesquelles le ministre de l'emploi, de la cohésion sociale et du logement a annulé les décisions de l'inspecteur du travail du 25 mars 2004, refusant d'autoriser la société Polyclinique Saint-Odilon à transférer à la société CGF ESSH Médiwest les contrats de travail de M. X, délégué du personnel et de Mme Y, membre du comité d'entreprise, et a autorisé ces transferts ; que si M. X fait valoir que, dans le cadre d'un accord conclu avec la Polyclinique Saint-Odilon, il a reconnu la rupture du contrat de travail qui le liait à celle-ci, cette circonstance n'a pas pour effet de rendre sans objet l'appel du ministre dirigé contre le jugement susmentionné ;

En ce qui concerne la légalité des décisions du 7 septembre 2004 :

Considérant qu'aux termes de l'article L. 122-12 du code du travail : « (...) S'il survient une modification dans la situation juridique de l'employeur, notamment par succession, vente, fusion, transformation du fonds, mise en société, tous les contrats de travail en cours au jour de la modification subsistent entre le nouvel employeur et le personnel de l'entreprise » ; qu'aux termes de l'article L. 425-1 du même code : « (...) Lorsqu'un délégué du personnel est compris dans un transfert partiel d'entreprise ou d'établissement, par application du deuxième alinéa de l'article L.122-12, le transfert de ce salarié doit être soumis à l'autorisation préalable de l'inspecteur du travail qui s'assure que le salarié ne fait pas l'objet d'une mesure discriminatoire. Si l'autorisation de transfert est refusée, l'employeur doit proposer au salarié un emploi similaire assorti d'une rémunération équivalente dans un autre établissement ou une autre partie de l'entreprise (...) » ; que les dispositions de l'article L. 122-12, alinéa 2, du code du travail, interprétées au regard de la directive n° 77/187/CEE du Conseil du 14 février 1977, remplacée par la directive n° 2001/23/CE du Conseil du 12 mars 2001, impliquent le maintien des contrats de travail entre le nouvel employeur et le personnel de l'entreprise en cas de transfert d'une entité économique, conservant son identité et dont l'activité est poursuivie ou reprise ; que constitue, au sens de ce texte législatif, une entité économique un ensemble organisé de personnes et d'éléments corporels et incorporels permettant l'exercice d'une activité économique qui poursuit un objectif propre ;

Considérant que selon les dispositions de l'article L. 6113-2 du code de la santé publique, «les établissements de santé, publics ou privés, développent une politique d'évaluation des pratiques professionnelles, des modalités d'organisation des soins et de toute action concourant à une prise en charge globale du malade afin notamment d'en garantir la qualité et l'efficience » ; que cette exigence de développement d'une politique d'évaluation de «l'action concourant à une prise en charge globale du malade », dont les modalités de mise en œuvre sont laissées au libre choix des établissements, n'a pour effet ni de leur imposer la prise en charge directe d'un service de restauration, ni de faire regarder chaque établissement comme une entité économique dont aucun service, même confié à un tiers, ne pourrait constituer lui-même une entité distincte ; que, par suite, c'est à tort que, pour annuler les décisions autorisant le transfert des contrats de travail de M. X et Mme Y, salariés protégés affectés au service de restauration de la Polyclinique Saint-Odilon, à la société CGF ESSH Médiwest, qui a repris cette activité, le tribunal administratif s'est fondé sur le motif tiré de ce que, en vertu de l'article L. 6113-2 du code de la santé publique, les établissements de santé forment des entités économiques dont aucun service ne peut constituer une entité distincte ;

Considérant toutefois qu'il appartient à la Cour, saisie de l'ensemble du litige par l'effet dévolutif de l'appel, d'examiner les moyens soulevés par M. X et Mme Y tant devant elle que devant le Tribunal administratif de Clermont-Ferrand ;

(...)

Considérant, en deuxième lieu, qu'il ressort des pièces du dossier que le service de restauration de la Polyclinique Saint-Odilon doit être regardé comme constituant une entité économique ayant un objectif propre, dont l'identité s'est conservée et poursuivie ; que, dès lors, le transfert des contrats de travail des salariés de ce service était soumis aux règles fixées par les dispositions précitées de l'article L. 122-12 du code du travail ;

Considérant, en dernier lieu, que l'existence d'un lien entre le licenciement de M. X et Mme Y et les mandats détenus par les intéressés n'est pas établie ;

Considérant qu'il résulte de ce qui précède que le ministre de l'emploi, de la cohésion sociale et du logement est fondé à soutenir que c'est à tort que, par le jugement attaqué, le Tribunal administratif de Clermont-Ferrand a annulé ses décisions du 7 septembre 2004 ;

Sur le recours n° 06LY00957 :

Considérant que le présent arrêt prononce l'annulation du jugement du Tribunal administratif de Clermont-Ferrand en date du 9 mars 2006 ; que, par suite, le recours du ministre tendant au sursis à exécution de ce jugement est devenu sans objet ;

DECIDE :

Article 1^{er} : Le jugement du Tribunal administratif de Clermont-Ferrand du 9 mars 2006 est annulé.

Article 2 : Les demandes présentées par M. X et Mme Y devant le Tribunal administratif de Clermont-Ferrand sont rejetées.

Article 3 : Il n'y a pas lieu de statuer sur le recours n° 06LY00957.

C.A.A. Versailles, 4^{ème} chambre, 17 novembre 2009, n° 08VE00623

Mme X

M. Brotons Président ; M. Huon Rapporteur ; Mme Jarreau Commissaire du gouvernement
66-075

B

Vu la requête, enregistrée le 7 mars 2008, présentée pour Mme X ; Mme X demande à la Cour:

1°) d'annuler le jugement n° 0505303 du 20 décembre 2007 par lequel le Tribunal administratif de Versailles a rejeté sa demande tendant à l'annulation de la décision en date du 28 décembre 2004 du ministre de l'emploi, du travail et de la cohésion sociale autorisant l'association Hertford British Hospital Corporation à transférer son contrat de travail à la Société Française de Services – Sodexho;

2°) d'annuler pour excès de pouvoir cette décision;

.....
Vu les autres pièces du dossier;

Vu la directive 2001/23/CE du Conseil du 12 mars 2001 concernant le rapprochement des législations des Etats membres relatives au maintien des droits des travailleurs en cas de transfert d'entreprises, d'établissements ou de parties d'entreprises ou d'établissements;

Vu la loi n° 2000-321 du 12 avril 2000 relative aux droits des citoyens dans leurs relations avec l'administration;

Vu le code de la santé publique;

Vu le code du travail;

Vu le code de justice administrative;

(...)

Considérant que l'association Hertford British Hospital Corporation qui exploite l'hôpital franco-britannique de Levallois-Perret (92) a, aux termes d'une convention conclue le 6 avril 2004, confié les prestations de nettoyage de cet établissement à la Société Française de Services – Sodexho et a formé auprès des services de l'inspection du travail une demande d'autorisation de transfert du contrat de travail de Mme X, employée d'entretien, exerçant les fonctions de délégué du personnel et membre du comité d'entreprise; que, par décision du 29 juin 2004, l'inspectrice du travail de la 19ème section des Hauts-de-Seine a rejeté cette demande; que, statuant le 28 décembre 2004 sur le recours qui lui avait été présenté le 30 août 2004, le ministre de l'emploi, du travail et de la cohésion sociale a annulé ladite décision et autorisé le transfert sollicité aux motifs qu'il s'inscrivait dans le cadre d'un transfert partiel d'entreprise au sens des dispositions de l'article L. 122-12 du code du travail et qu'il n'avait pas de lien avec l'exercice des mandats de l'intéressée; que Mme X relève appel du jugement du 20 décembre 2007 par lequel le Tribunal administratif de Versailles a rejeté sa demande tendant à l'annulation de la décision ministérielle du 28 décembre 2004;

Sur la légalité de la décision du 28 décembre 2004:

Considérant, en premier lieu, qu'en vertu des articles L. 425-1 et L. 436-1 du code du travail, applicables à l'espèce, lorsqu'un délégué du personnel, un membre du comité d'entreprise est compris dans un transfert partiel d'entreprise ou d'établissement, par application du deuxième alinéa de l'article L. 122-12 du même code, le transfert de ce salarié doit être soumis à l'autorisation préalable de l'inspecteur du travail qui s'assure que ce salarié ne fait pas l'objet d'une mesure discriminatoire; qu'aux termes de l'article R. 436-6 du code du travail, dans sa rédaction issue du décret n° 2001-532 du 20 juin 2001, applicable au présent litige : «Le ministre compétent peut annuler ou réformer la décision de l'inspecteur du travail sur le recours de l'employeur, du salarié ou du syndicat que ce salarié représente ou auquel il a donné mandat à cet effet. / Ce recours doit être introduit dans un délai de deux mois à compter de la notification de la décision de l'inspecteur. / Le silence gardé pendant plus de quatre mois sur ce recours vaut décision de rejet (...) »; que, sous réserve de dispositions législatives ou réglementaires contraires, et hors le cas où il est satisfait à une demande du bénéficiaire, l'administration ne peut retirer une décision individuelle explicite créatrice de droits, si elle est entachée d'illégalité, que dans le délai de quatre mois suivant la prise de cette décision ; que sont au nombre des dispositions réglementaires contraires susmentionnées les dispositions précitées de l'article R.436-6 du code du travail en tant qu'elles confèrent au ministre chargé du travail, saisi d'un recours hiérarchique, la possibilité d'annuler la décision de l'inspecteur du travail dans un délai de quatre mois à compter de la réception de ce recours, son silence à l'expiration de ce délai valant rejet du recours;

Considérant que la décision de l'inspecteur du travail refusant le transfert du contrat de travail de Mme X, qui a créé des droits au profit de cette dernière et qui a fait l'objet d'un recours hiérarchique reçu par le ministre de l'emploi, du travail et de la cohésion sociale, le 30 août 2004 pouvait être annulée pour illégalité dans un délai de quatre mois à compter de cette date ; que dès lors, la décision attaquée, prise par le ministre le 28 décembre 2004, soit avant l'expiration de ce délai, n'était pas tardive ;

Considérant, en second lieu, qu'aux termes de l'article L. 122-12 du code du travail, alors en vigueur: «(...) S'il survient une modification dans la situation juridique de l'employeur, notamment par succession, vente, fusion, transformation du fonds, mise en société, tous les contrats de travail en cours au jour de la modification subsistent entre le nouvel employeur et le personnel de l'entreprise.»; que ces dispositions, interprétées au regard de la directive n°2001/23/CE du 12 mars 2001 susvisée, impliquent le maintien des contrats de travail entre le nouvel employeur et le personnel de l'entreprise en cas de transfert d'une entité économique, conservant son identité et dont l'activité est poursuivie ou reprise ; que constitue, au sens de ce texte législatif, une entité économique un ensemble organisé de personnes et d'éléments corporels et incorporels permettant l'exercice d'une activité économique qui poursuit un objectif propre ;

Considérant, d'une part, qu'aux termes de l'article L. 6111-1 du code de la santé publique: «Les établissements de santé, publics et privés (...) organisent en leur sein la lutte contre les infections nosocomiales et les affections iatrogènes dans les conditions prévues par voie réglementaire (...)»; qu'aux termes de l'article L. 6113-2 du même code: «Les établissements de santé, publics ou privés, développent une politique d'évaluation des pratiques professionnelles, des modalités d'organisation des soins et de toute action concourant à une prise en charge globale du malade (...)»; que ni l'exigence de développement d'une politique d'évaluation de «l'action concourant à une prise en charge globale du malade », dont les modalités de mise en œuvre sont laissées au libre choix des établissements de santé, ni les obligations qui pèsent sur ces établissements en matière de lutte contre les infections

nosocomiales n'ont pour effet de leur imposer la prise en charge directe d'un service de nettoyage ou de faire regarder chaque établissement comme une entité économique dont aucun service, même confié à un tiers, ne pourrait constituer lui-même une entité distincte; qu'ainsi, et contrairement à ce que soutient Mme X, l'opération par laquelle l'association Hertford British Hospital Corporation a externalisé les prestations d'entretien qu'elle assurait au sein de l'hôpital franco-britannique ne saurait, par principe, être exclue du champ d'application des dispositions précitées de l'article L. 122-12 du code du travail;

Considérant, d'autre part, qu'il ressort des pièces du dossier que le service de nettoyage de l'hôpital franco-britannique, dont l'ensemble des personnels et matériels a été transféré à la Société Française de Services – Sodexho, doit être regardé comme constituant une entité économique ayant un objectif propre, dont l'identité s'est conservée et poursuivie ; que, dès lors, le transfert du contrat de travail de Mme X, salariée de ce service, était soumis aux règles fixées par les dispositions précitées de l'article L. 122-12 du code du travail; qu'à cet égard, l'intéressée ne saurait en tout état de cause se prévaloir du jugement rendu par le Tribunal de grande instance de Nanterre le 26 novembre 2004 dans le litige opposant le comité d'entreprise de l'hôpital franco-britannique à l'association Hertford British Hospital Corporation dès lors que ce jugement n'est pas, en l'absence d'identité de parties, revêtu de l'autorité de la chose jugée à l'égard du présent litige;

Considérant qu'il résulte de ce qui précède que Mme X n'est pas fondée à soutenir que c'est à tort que, par le jugement attaqué, le Tribunal administratif de Versailles a rejeté sa demande tendant à l'annulation de la décision du ministre de l'emploi, du travail et de la cohésion sociale du 28 décembre 2004;

(...)

DECIDE : Rejet

Cour de cassation, chambre sociale
Audience publique du mardi 30 mars 2010
N° de pourvoi: 08-42065
Publié au bulletin Rejet

La Cour de cassation, chambre sociale, a rendu l'arrêt suivant :

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Versailles 28 février 2008), que M. X..., engagé en qualité de responsable de crédit par une société du groupe Thomson le 3 janvier 1989, a poursuivi son contrat de travail au sein de la société Thomson multimédia en qualité de directeur administratif et financier ; que par avenant à son contrat de travail, il a été affecté le 1er septembre 2003 en qualité de directeur financier d'Asia profit Center à Hong Kong pour une période de deux ans renouvelables ; que la société Thomson et la société TLC Electronics ont décidé de fusionner leurs activités télévisions, et pour ce faire ont créé la société Thomson Electronics Europe (TTE) ; que par lettre du 29 juin 2004, M. X... a été avisé du transfert de son contrat de travail à cette dernière société à compter du 1er juillet 2004 ; que par lettre du 5 juillet 2004, l'intéressé a protesté contre ce transfert, soutenant que Thomson multimédia conservait ses activités vidéo, audio et accessoires, auxquelles il travaillait également ; qu'il a assigné TTE et Thomson multimédia devant le conseil de prud'hommes en résiliation du contrat de travail à leurs torts ; que par jugement du 6 février 2006, le conseil de prud'hommes a débouté M. X... de sa demande ; que par lettre du 23 février 2006, la société TTE a notifié à l'intéressé son licenciement pour insubordination prolongée ; que par jugement du 29 mai 2007, le tribunal de commerce de Nanterre a prononcé la liquidation judiciaire de la société TTE et désigné un mandataire-liquidateur ; que, soutenant que le transfert du contrat de travail de M. X... aurait dû intervenir de manière partielle, le mandataire-liquidateur a sollicité devant la cour d'appel la condamnation de la société Thomson à payer au passif de la liquidation judiciaire une somme correspondant à la fraction des salaires qui aurait dû être versée pour la part du contrat de travail non transférée et les frais de rapatriement du salarié ;

Sur le premier moyen :

Attendu que le mandataire-liquidateur de la société TTE fait grief à l'arrêt d'avoir fixé les créances de M. X... au passif de la liquidation judiciaire de la société TTE et de l'avoir débouté de ses demandes, alors, selon le moyen :

1° / que lorsqu'un salarié est partiellement affecté à l'activité d'une entité économique, son contrat de travail doit être transféré dans la limite de la partie correspondante quand sont réunies les conditions du transfert de cette entité économique autonome ; que la cour d'appel a constaté que M. X... n'était, au moment du transfert de l'activité télévision du groupe Thomson et des éléments d'exploitation y relatifs, que partiellement affecté à cette activité ; qu'il résultait nécessairement de ces constatations que son contrat de travail n'avait été que partiellement transféré à la société TTE, l'autre partie de son contrat demeurant valable au sein de la société Thomson ; qu'en refusant de tirer les conséquences de ce que la société Thomson et la société TTE étaient toutes deux l'employeur de M. X... au titre de contrats de travail distincts quant à l'évaluation des sommes dues au titre de son licenciement jugé sans cause réelle et sérieuse, la cour d'appel a violé l'article L. 1224-1 du code du travail (ancien

article L. 122-12, alinéa 2) ensemble l'article L. 1235-3 du code du travail (ancien article L. 122-14-4, alinéa 1, phrases 2 et 3) ;

2° / qu'il en est d'autant plus ainsi que pour se prononcer comme elle l'a fait, la cour d'appel a considéré que le pourcentage de travaux réalisés par M. X... dans chacune des activités transférées (télévision) et non transférées n'a jamais été déterminé ; qu'en statuant de la sorte, alors qu'il lui appartenait de définir dans quelle proportion M. X... était affecté à l'activité transférée afin d'établir la portée du transfert de son contrat de travail à la société TTE, la cour d'appel a méconnu son office et a de plus fort violé l'article L. 1224-1 du code du travail (ancien article L. 122-12, alinéa 2) ensemble l'article L. 1235-3 du code du travail (ancien article L. 122-14-4, alinéa 1, phrases 2 et 3) ;

Mais attendu que la cour d'appel qui, par motifs propres et adoptés, a fait ressortir que le contrat de travail de M. X... s'exécutait pour l'essentiel dans le secteur d'activité repris par la société TTE, en a exactement déduit que l'ensemble de son contrat de travail avait été transféré à cette société, alors même qu'il avait continué à exercer des tâches dans un secteur encore exploité par la société Thomson ; que le moyen n'est pas fondé ;

Et attendu que le rejet du premier moyen entraîne par voie de conséquence le rejet du second moyen ;

Par ces motifs : rejette le pourvoi ;

Publication : Bulletin 2010, V, n° 78

Décision attaquée : Cour d'appel de Versailles du 28 février 2008

Titrages et résumés : Contrat de travail, exécution - Employeur - Modification dans la situation juridique de l'employeur - Continuation du contrat de travail - Conditions - Transfert d'une entité économique autonome - Affectation du salarié à l'activité transférée - Affectation partielle - Portée

La cour d'appel qui, par motifs propres et adoptés, a fait ressortir que le contrat de travail du salarié s'exécutait pour l'essentiel dans le secteur d'activité repris par la nouvelle société, en a exactement déduit que l'ensemble de son contrat de travail avait été transféré à cette société, alors même qu'il avait continué à exercer des tâches dans un secteur encore exploité par la société cédante

Cour de cassation, chambre sociale
Audience publique du mercredi 2 mai 2001
N° de pourvoi: 99-41960
Publié au bulletin Cassation.

Donne acte à la société Daimler Chrysler France, dont le siège est ..., de ce qu'elle reprend l'instance aux lieu et place de la société Chrysler France ;

Attendu que Mme X... a été engagée le 5 septembre 1994 en qualité de chef du service juridique par la société Sonauto, qui avait pour activité l'importation et la distribution des véhicules automobiles Chrysler, Porsche, Mitusbishi et Hyundaï ; qu'en mai 1996, la société Chrysler a repris la distribution de ses propres véhicules en France ; que la société Sonauto a alors engagé une procédure de licenciement collectif à l'issue de laquelle Mme X... a été licenciée pour motif économique le 16 avril 1997 ;

Sur le premier moyen :

Vu l'article L. 321-4-1 du Code du travail ;

Attendu que, pour débouter Mme X... de sa demande tendant à voir prononcer la nullité du plan social et déclarer en conséquence nulle et de nul effet la procédure de licenciement, la cour d'appel retient que la salariée n'a pas qualité pour demander l'annulation du plan social mis en place par la société Sonauto dans le cadre des articles L. 321-1 et suivants du Code du travail, dès lors qu'une telle action, par nature collective, n'appartient pas individuellement aux salariés, qu'au demeurant le plan social prévoyait une mesure de reclassement au titre de la mobilité intervenue au sein des sociétés faisant partie du groupe Sonauto et parmi lesquelles figurait notamment la société Holding autrichienne Porsche Holding ;

Attendu, cependant, d'une part, que les salariés licenciés pour motif économique ont un droit propre à faire valoir que leur licenciement est nul au regard des dispositions de l'article L. 321-4-1, alinéa 2, du Code du travail, d'autre part, que le plan social doit comporter des mesures précises et concrètes pour éviter ou limiter les licenciements et pour faciliter le reclassement du personnel dont le licenciement ne pourrait être évité ;

D'où il suit qu'en statuant comme elle l'a fait, alors que la salariée était fondée à contester le plan social en vue de soutenir que son licenciement était nul et alors qu'elle avait soutenu que le plan social ne comportait pas de mesures de reclassement dans le groupe Porsche dont fait partie la société Sonauto, la cour d'appel a violé le texte susvisé ;

Et sur le septième moyen :

Vu l'article L. 122-12 du Code du travail ;

Attendu que, pour mettre la société Chrysler France hors de cause, la cour d'appel énonce que l'acte de cession de fonds de commerce signé le 22 mai 1996 entre les sociétés Chrysler France et Sonauto prévoyait le transfert chez Chrysler France en application de l'article L. 122-12 du Code du travail de cinq cents salariés de Sonauto attachés à l'activité Chrysler, qu'à juste titre Mme X... dont la charge de travail pour Chrysler au sein de Sonauto ne représentant que 40 % était minoritaire a été maintenue à l'effectif de Sonauto, qu'elle ne saurait prétendre qu'elle aurait dû être au moins " transférée partiellement " chez Chrysler alors même qu'un contentieux était susceptible de se créer entre les deux sociétés du fait de cette reprise d'actif et qu'il n'était pas envisageable que Mme X... défende cumulativement les intérêts de deux sociétés devenues concurrentes, que Mme X... soutient que l'accord d'indemnisation signé le 21 mai 1996 entre Sonauto et Chrysler s'analyse en une contre-lettre au sens de l'article 1321 du Code civil destinée à opérer une répartition des salariés entre les sociétés en écartant le seul critère prévu par l'article L. 122-12 du Code du travail à savoir l'appartenance du salarié à l'activité transférée et que comme tel il lui est inopposable, mais que ledit accord avait en réalité pour objet de répartir entre les sociétés la charge des frais de restructuration résultant du fait de litiges pouvant s'élever à l'occasion de l'application de l'accord de cession du fonds de commerce, qu'un tel accord qui ne contient aucune disposition de nature à faire échec aux dispositions de l'article L. 122-12 du Code du travail est licite, qu'il s'ensuit qu'aucune collusion frauduleuse entre les sociétés Sonauto et Chrysler n'étant établie il convient de confirmer également le jugement entrepris en ce qu'il a mis hors de cause la société Chrysler France à laquelle par une application régulière des dispositions de l'article L. 122-13 dudit Code, le contrat de travail de l'appelante n'a pas été transféré ;

Qu'en statuant ainsi alors qu'elle avait relevé, d'une part, que la reprise de la distribution de ses propres véhicules par la société Chrysler dans le cadre de la cession intervenue avec la société Sonauto emportait transfert d'une entité économique autonome conservant son identité et dont l'activité avait été poursuivie par le cessionnaire, d'autre part, que la salariée consacrait 40 % de ses fonctions à l'activité reprise, ce dont il résultait, l'acte de cession ne pouvant faire échec aux dispositions de l'article L. 122-12 du Code du travail, que son contrat de travail avait été transféré pour partie à la société Chrysler France, la cour d'appel a violé le texte susvisé ;

Par ces motifs, et sans qu'il y ait lieu de statuer sur les six autres moyens :

casse et annule, dans toutes ses dispositions, l'arrêt rendu le 12 novembre 1998, entre les parties, par la cour d'appel de Versailles ; remet, en conséquence, la cause et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant ledit arrêt et, pour être fait droit, les renvoie devant la cour d'appel de Paris.

Publication : Bulletin 2001 V N° 145 p. 114

Décision attaquée : Cour d'appel de Versailles, du 12 novembre 1998

Titrages et résumés :

1° Contrat de travail, rupture - Licenciement économique - Licenciement collectif - Plan social - Contenu - Mesures énoncées à l'article L. 321-4-1 du Code du travail - Nécessité.

1° Le plan social doit comporter en vertu de l'article L. 321-4-1 du Code du travail des mesures précises et concrètes pour éviter ou limiter les licenciements et pour faciliter le reclassement du personnel dont le licenciement ne pourrait être évité, et les salariés licenciés pour motif économique ont un droit propre à faire valoir que leur licenciement est nul au regard des dispositions du même article.

1° Contrat de travail, rupture - Licenciement économique - Licenciement collectif - Plan social - Nullité - Nullité des actes subséquents - Nullité des licenciements - Action en nullité - Droit propre des salariés

2° Contrat de travail, exécution - Cession de l'entreprise - Effets - Convention particulière y dérogeant - Impossibilité.

2° La convention entre deux sociétés, portant sur la cession d'un secteur de l'entreprise exploitée par le cédant et excluant du transfert un salarié employé en partie au secteur cédé, ne peut faire échec aux dispositions de l'article L. 122-12 du Code du travail et reste sans effet. En conséquence, le contrat de travail du salarié est transféré au cessionnaire pour la partie de l'activité qu'il consacrait au secteur cédé.

2° Contrat de travail, exécution - Cession de l'entreprise - Article L. 122-12 du Code du travail - Domaine d'application

Précédents jurisprudentiels : à rapprocher : (1°). Chambre sociale, 2001-03-20, Bulletin 2001, V, n° 99, p. 77 (cassation), et l'arrêt cité. à rapprocher : (2°). Chambre sociale, 1993-06-22, Bulletin 1993, V, n° 171, p. 116 (cassation).