

Sélection de jugements rendus de septembre à décembre 2008

<p>SOMMAIRE</p> <p>Communautés européennes et Union européenne n° 1 Contributions et taxes n°s 2,3,4,5,6,7 Etrangers n° 8 Fonctionnaires et agents publics n° 9 Travail et emploi n° 10</p>	<p><i>Directeur de la publication : Anne Guérin, président du TA de Paris.</i></p> <p><i>Comité de rédaction : Michel Braud, Guillaume Chazan, Jacques Delbèque, Martine Doumergue, Danielle Meyrieux, Katia Weidenfeld.</i></p>
---	--

COMMUNAUTÉS EUROPÉENNES ET UNION EUROPÉENNE

1. Application du droit communautaire par le juge administratif français

Actes clairs - Directives communautaires - Transposition de l'article 2B) de la directive 2004/38/CE du Parlement européen et du Conseil du 29 avril 2004 - Insuffisance - Conséquence - Invocabilité directe de la directive - Notion de membre de famille d'un ressortissant communautaire pour l'application du droit au séjour : étranger ressortissant d'un Etat tiers lié par un pacte civil de solidarité (oui)

L'article 2 de la directive 2004/38/CE du Parlement européen et du Conseil du 29 avril 2004 relative au droit des citoyens de l'Union et des membres de leur famille de circuler et de séjourner librement sur le territoire des Etats membres dispose : « Aux fins de la présente directive, on entend par : (...) 2) « membre de la famille » : (...) b) le partenaire avec lequel le citoyen de l'Union a contracté un partenariat enregistré, sur la base de la législation d'un Etat membre, si, conformément à la législation de l'Etat membre d'accueil, les partenariats enregistrés sont équivalents au mariage, et dans le respect des conditions prévues par la législation pertinente de l'Etat membre d'accueil ».

En omettant de transposer cet élément de la définition de la famille des ressortissants communautaires, l'article L. 121-1 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile dans sa rédaction issue de la loi du 24 juillet 2006, qui ne vise que le « descendant direct âgé de moins de vingt et un ans ou à charge, ascendant direct à charge, conjoint, ascendant ou descendant direct à charge du conjoint, accompagnant ou rejoignant un ressortissant qui satisfait aux conditions énoncées aux 1° ou 2° », au demeurant seulement s'il est citoyen de l'Union européenne, d'un autre Etat partie à l'accord sur l'Espace économique européen ou de la Confédération suisse, a méconnu les objectifs de la directive. Par suite, le requérant est fondé à soutenir que celle-ci est directement invocable.

Le pacte civil de solidarité, partenariat dont les dispositions de la loi du 15 novembre 1999 et du décret du 23 décembre 2006 prévoient l'enregistrement au greffe du tribunal d'instance, doit être regardé, eu égard à ses effets dans un grand nombre de situations sociales juridiquement protégées, comme équivalent au mariage au sens de la directive du 29 avril 2004.

Par suite le pacte civil de solidarité conclu le 23 avril 2008 par le ressortissant d'un pays tiers avec un ressortissant d'un Etat membre de l'Union exerçant en France une activité professionnelle lui ouvrait droit au séjour, sans qu'il y ait lieu pour le préfet de porter une appréciation sur l'ancienneté ou la stabilité

de la vie commune au regard des dispositions non pertinentes de l'article L. 313-11-7° du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile. Annulation pour erreur de droit du refus de séjour avec obligation de quitter le territoire prononcé le 27 mai 2008 à l'encontre d'un ressortissant canadien.

TA Paris, 3^{ème} section, 2^{ème} chambre, 12 novembre 2008, n° 0811281, M. C.

Rappr. CE Ass., 30 octobre 1996, n° 45126 Cabinet Revert et Badelon (pour la possibilité d'écarter une loi -en l'occurrence fiscale- contraire à une directive dont le délai de transposition est expiré).

CE, 8 juillet 1991, n° 95461, M. P. (pour un exemple de dispositions d'un décret jugées contraires par omission à une directive en matière de droit des étrangers).

CONTRIBUTIONS ET TAXES

2. Généralités

1. Textes fiscaux - Conventions internationales - Exonération de l'impôt sur le revenu - Agent de la Banque internationale pour la reconstruction et le développement

La section 9 de l'article VII des Accords de Bretton Woods, conclus en juillet 1944, réserve le bénéfice de l'exonération d'impôt au titre des traitements et émoluments versés par la Banque internationale pour la reconstruction et le développement (B.I.R.D.) à ceux des agents de cette institution spécialisée qui exercent leurs fonctions dans un Etat dont ils ne sont pas les ressortissants. La section 19 de l'article 6 de la convention sur les privilèges et immunités des institutions spécialisées, approuvée par l'assemblée générale des Nations unies le 21 novembre 1947, a notamment pour objet d'étendre le bénéfice de cette exonération aux agents des institutions spécialisées exerçant leurs fonctions dans l'Etat dont ils sont ressortissants, alignant ainsi le régime des agents de ces institutions sur celui des agents de l'Organisation des Nations unies, régi par la section 18 de la section V de la convention du 13 février 1946 sur les privilèges et immunités des Nations unies.

Le décret n° 2001-931 du 10 octobre 2001 ayant publié au Journal officiel la convention du 21 novembre 1947, dont la ratification par la République française a été autorisée par la loi n° 2000-65 du 17 janvier 2000, les agents des institutions spécialisées et, en particulier, de la B.I.R.D., qui exercent leurs missions en France et sont de nationalité française, bénéficient de l'exonération d'impôt sur le revenu à

raison des traitements et émoluments qu'ils perçoivent de ces institutions à compter du 2 août 2000, date d'entrée en vigueur de la convention du 21 novembre 1947 fixée par le décret du 10 octobre 2001.

TA Paris, 1^{ère} section, 2^{ème} chambre, 25 novembre 2008, n° 0411674, M. et Mme B.

Rappr. CE, 17 décembre 2003, n° 239677, M. H.

CAA Lyon, 6 juillet 2005, n° 99LY01855, min. de l'économie, des finances et de l'industrie c/ M. et Mme G.

2. Textes fiscaux - Conventions internationales - Compatibilité de l'article 209 B du code général des impôts avec les stipulations de la convention fiscale franco-suisse modifiée par l'avenant du 22 juillet 1997 : oui.

Il ressort de l'article 25 A 1 b) de la convention fiscale franco-suisse du 9 septembre 1966 modifiée par l'avenant du 22 juillet 1997 (élimination des doubles impositions par la France) que la France peut, nonobstant toute autre disposition conventionnelle, prendre en compte les revenus qui sont imposables ou ne sont imposables qu'en Suisse pour le calcul de l'impôt français dû par un résident de France, l'impôt suisse ouvrant droit alors, au profit du résident de France, à un crédit d'impôt égal, dans le cas de revenus industriels et commerciaux soumis à l'impôt sur les sociétés, au montant de l'impôt suisse dans la limite de l'impôt français correspondant à ces revenus. Une telle stipulation ne peut être regardée comme privant la France du droit de taxer à l'impôt sur les sociétés, dans le chef d'une société française, les bénéficiaires d'une société suisse eux-mêmes présumés constituer des bénéficiaires de la société française en application des dispositions de l'article 209 B du code général des impôts. Il en va ainsi alors même que, d'une part, la convention fiscale ne préserve pas expressément l'application de ces dispositions, comme certaines autres conventions fiscales le prévoient, et que, d'autre part, les bénéficiaires taxés en France sont ceux d'une société suisse, taxables exclusivement dans cet Etat à défaut d'établissement stable en France selon les stipulations de l'article 7 de la convention.

TA Paris, 2^{ème} section, 1^{ère} chambre, 2 décembre 2008, n° 0308211, Sté Nord Est.

Cf. CE, 28 juin 2002, n° 232276, min. de l'économie, des finances et de l'industrie c/ Sté Schneider Electric, concernant les stipulations de la convention fiscale franco-suisse précédemment en vigueur.

3. *Textes fiscaux - Conventions internationales*
- *Convention fiscale franco-allemande - Précompte mobilier afférent à des dividendes de source française versés à une caisse de retraite allemande - Imposition plus lourde que celle à laquelle sont soumis les nationaux de l'autre Etat placés dans la même situation.*

1/ En vertu des stipulations de l'article 9 paragraphe 4 de la convention fiscale franco-allemande du 21 juillet 1959, un résident allemand qui perçoit des dividendes de source française n'ouvrant pas droit au versement de l'impôt fiscal prévu par la convention bénéficie du remboursement du précompte mobilier prévu à l'article 223 sexies du code général des impôts.

2/ En vertu de l'article 21 de la convention, les nationaux d'un Etat contractant ne doivent pas être soumis, dans l'autre Etat contractant, à une imposition autre ou plus lourde que celle à laquelle sont soumis les nationaux de cet autre Etat placés dans la même situation ; selon ce même article, le terme « national » désigne, en ce qui concerne l'Allemagne, toute personne morale constituée conformément à la législation en vigueur dans cet Etat. Par ailleurs, selon la jurisprudence administrative, une structure de droit étranger doit être assimilée à la structure française équivalente.

3/ Il résulte de tout ce qui précède que, dès lors qu'une caisse de retraite française, en application des dispositions combinées des articles 206 e) et 219 quater du code général des impôts, est exonérée d'impôt sur les dividendes de source française qu'elle perçoit, la perception du précompte mobilier à raison de dividendes de source française versés à une caisse de retraite allemande méconnaît les stipulations de l'article 21 de la convention, alors même que ces dividendes ne sont pas soumis à l'impôt sur les sociétés en Allemagne

TA Paris, 2^{ème} section, 1^{ère} chambre, 21 octobre 2008, n° 0501925, Sté Landeszärztekammer Hessen Versorgungswerk.

Cf. CAA Paris, 6 décembre 2007, n° 06PA3370, min. c/ Fondation Stichting Unilever Pensioenfond Progress.

Rappr. CE, 13 octobre 1999, n° 191191, min. c/ S.A. Diebold Courtage, sur la comparaison d'une structure étrangère à une structure française.

Rappr. CE, 11 juin 2003, n° 221075, M. B., sur la notion d'identité de situation.

Obs. : Le précompte mobilier a été supprimé par l'article 93 de la loi n° 2003-1311 du 30 décembre 2003 portant loi de finances pour 2004.

4. *Règles générales d'établissement de l'impôt*
- *Contrôle fiscal - Vérification de comptabilité - Garanties accordées aux contribuables - Droits de la défense - Redressements notifiés sur le fondement de pièces d'une procédure pénale et sur des documents saisis par l'autorité judiciaire dont le vérificateur a été autorisé à prendre connaissance dans le cadre de l'exercice de son droit de communication - Obligation de communiquer au contribuable les documents saisis lorsque la reconstitution du chiffre d'affaires est contestée et que l'absence de communication empêche le contribuable d'apporter la preuve de l'exagération des bases d'imposition*

L'administration doit répondre à la demande qui lui est faite de produire devant le juge de l'impôt les documents sur lesquels elle a fondé les redressements afin que le contribuable soit mis à même d'apporter la preuve de l'exagération des bases d'imposition reconstituées à partir de ces documents, lorsque celui-ci a contesté la reconstitution effectuée par l'administration.

Quand une société soutient, aussi bien devant le tribunal qu'antérieurement, qu'en l'absence de restitution des documents saisis par l'autorité judiciaire, elle n'est pas en mesure de contester le chiffre d'affaires reconstitué par l'administration, une telle demande doit être regardée comme une demande de production de ces documents, pour apporter la preuve de l'exagération des bases d'imposition. Par suite, le défaut de production des pièces saisis par l'autorité judiciaire empêche ladite société d'apporter la preuve qui lui incombe de l'exagération des bases d'imposition retenues par l'administration. Elle est ainsi fondée à soutenir que les droits de la défense ont été méconnus et à obtenir la décharge des impositions.

TA Paris, 2^{ème} section, 3^{ème} chambre, 13 novembre 2008, n° 0308209, Sté Oscar.

5. *Amendes, pénalités, majorations - Intérêts pour retard - 1°/ Déclaration des contribuables - Intérêts ou indemnités de retard - Mention exonératoire (CGI art. 1732 aujourd'hui art. 1727, II-2°) - Calcul du prorata des droits auxquels ne sont pas appliqués les intérêts de retard - 2°/ Déclaration des contribuables - Intérêts ou indemnités de retard - Mention exonératoire (CGI art. 1732 aujourd'hui art. 1727, II-2°) - Application des dispositions de l'article 1732 du CGI aux intérêts de retard afférents aux contributions prévues aux articles 235 ter ZA et 235 ter ZB du CGI : oui, dès lors que ces cotisations résultent de redressements portant sur des éléments d'imposition ayant fait l'objet de ladite mention.*

1° Il ressort des termes mêmes de l'article 1727 du code général des impôts que les intérêts de retard doivent être assis non sur l'ensemble des droits correspondant aux insuffisances, inexactitudes ou omissions relevées à l'encontre du redevable, mais seulement sur le montant des sommes effectivement mises à la charge du contribuable ou dont le versement a été différé. Par suite, pour l'application des dispositions de l'article 1732 du même code, il y a lieu, pour établir le prorata des droits auxquels ne seront pas appliqués les intérêts de retard, de retenir, au numérateur, le montant des redressements non soumis à intérêt de retard, et, au dénominateur, le montant des redressements effectivement mis à la charge du contribuable, et non, comme le soutient l'administration, les redressements notifiés avant cascade, en faisant abstraction de toute correction symétrique.

2° La mention expresse portée par le contribuable sur sa déclaration de bénéficiaires, conformément aux dispositions de l'article 1732 du code général des impôts, fait obstacle à l'application de l'intérêt de retard, prévu à l'article 1727 du même code, aux cotisations supplémentaires tant à l'impôt sur les sociétés qu'aux contributions prévues aux articles 235 ter ZA et 235 ter ZB dudit code, dès lors que ces cotisations résultent de redressements portant sur des éléments d'imposition ayant fait l'objet de ladite mention.

TA Paris, 1^{ère} section, 3^{ème} chambre, 5 décembre 2008, n° 0316419, Sté Topaze, venant aux droits de la Sté Bestfoods France société industrielle.

1° cf CE, 26 janvier 1972, n° 81959, Sté Gaitz-Hocky, Dupont p. 110.

Rappr. CE, 22 décembre 1989, n° 42885, M. P. sous les conclusions du commissaire du gouvernement M. P.-F. Racine, RJF 2/1990, n° 172.

2° cf TA Grenoble 16 octobre 2003, n° 0004458-0203235, SARL Euro Maintenance Informatique, jugement définitif non publié.

6. Recouvrement - Action en recouvrement - Prescription - Renonciation au bénéfice de la prescription - Renonciation tacite

Une décision accordant des délais de paiement à un contribuable et emportant de sa part reconnaissance de dette ne peut valoir renonciation tacite au bénéfice de la prescription que si le contribuable a entendu y renoncer en parfaite connaissance de cause et de manière non équivoque en acceptant lesdits délais.

TA Paris, 2^{ème} section, 1^{ère} chambre, 16 décembre 2008, n° 0310240, Mlle B.

Cf Cass. soc., 24 novembre 1982, Bull. civ. V n° 638. Cass. civ. 2, 5 novembre 1998, Bull. civ. II n° 258.

Cass. civ. 2, 20 avril 2000, Bull. civ. II n° 61.

Cass. civ. 3, 3 mai 2001, Bull. civ. III n° 53.

Comp. TA Saint-Denis-de-la-Réunion, 3 mars 1999, n° 9600667, M. A.

7. Recouvrement - Action en recouvrement - Actes de Recouvrement - Obligation de mention des délais et voies de recours - Absence

Si l'absence de mention sur l'acte de poursuite adressé au contribuable de l'existence et du caractère obligatoire, à peine d'irrecevabilité d'un éventuel recours juridictionnel, de la demande préalable prévue à l'article R. 281-1 du livre des procédures fiscales, ainsi que des délais dans lesquels le contribuable doit présenter cette demande, prévus notamment par l'article R. 281-2 du même livre, fait obstacle à ce que ces délais soient opposables au contribuable, l'exigence d'une telle mention ne s'applique pas à des actes tels qu'une décision accordant à un contribuable des délais de paiement et valant reconnaissance de sa dette ou qu'une action oblique devant le juge civil dès lors que ces actes n'ont pas caractère d'actes de poursuite.

TA Paris, 2^{ème} section, 1^{ère} chambre, 16 décembre 2008, n° 0310240, Mlle B.

Comp. CE, 25 mai 2007, n° 285747, M. M.

3. Impositions locales ainsi que taxes assimilées et redevances.

1. Taxe professionnelle - Création ou cessation d'activité

A la fin de l'année N, une société transfère dans une autre commune son service informatique et sa direction des ressources humaines, tout en maintenant jusqu'au premier trimestre de l'année n+1 ses autres services, et notamment ses directions opérationnelles, dans la commune de départ. Dès lors que le fonctionnement des services transférés n'est pas dissociable de l'ensemble des autres services, une telle opération ne peut être regardée comme la création d'un établissement au sens du II de l'article 1478 du code général des impôts.

La société ne peut pas davantage être regardée comme ayant mis en service une unité de production, au sens des dispositions de l'article 310 HA de l'annexe II au code général des impôts, sur le territoire de la commune d'arrivée où l'entreprise n'exerçait antérieurement aucune activité.

TA Paris, 1^{ère} section, 3^{ème} chambre, 5 décembre 2008, n° 0319944, Sté Ethicon.

Cf. CE Plén., 30 mars 1990, n° 66283, Net International, RJF 5/90, n° 555 avec concl. Mme Liebert-Champagne, p. 323.

Rappr. CE, 5 novembre 1993, n° 65512, Sté Hochland Reich Summer and Co, RJF 12/93, n° 1563, concl. O. Fouquet p. 895.

2. Taxe professionnelle - Questions relatives au plafonnement.

Un groupement d'intérêt économique, dont l'activité consiste en une unique opération de financement et dont le capital social est entièrement détenu par deux établissements de crédit au sens des dispositions de l'article L. 511-1 du code monétaire et financier, doit être regardé comme un établissement de crédit, au sens des dispositions du 3 du II de l'article 1647 B sexies du code général des impôts, bien qu'il ne soit pas titulaire de l'agrément délivré par le comité des établissements de crédit et des entreprises d'investissement, prévu à l'article 15 de la loi n° 84-46 du 24 janvier 1984 modifiée, codifié à l'article L. 511-10 du code monétaire et financier.

TA Paris, 1^{ère} section, 3^{ème} chambre, 5 décembre 2008, n° 0319726, GIE Lizad.

Cf. Y. Benard « Taxe professionnelle : controverses autour de la valeur ajoutée », RJF 11/06, p. 964.

Voir aussi Décision de rescrit du 6 septembre 2005, n° 2005/45.

4. Impôts sur les revenus et bénéfices

1. Règles générales - Questions communes - Personnes imposables - Sociétés de personnes - Article 8 du CGI - Champ d'application - Partnership de droit anglais - Assimilation à une société en participation - Société de personnes susceptibles de faire l'objet d'une vérification de comptabilité

1°) Un partnership de droit anglais, entité juridique dépourvue de personnalité morale, assimilable à une société en participation au sens de l'article 1871 du code civil, doit être considéré comme ayant, au sens de l'article 8 du code général des impôts, la nature d'une société de personnes dont les associés sont personnellement soumis à l'impôt sur le revenu pour la part de bénéfices sociaux correspondant à leurs droits dans la société.

2°) Un tel partnership est, par ailleurs, considéré comme une société au sens du g de l'article 2 de la convention franco-britannique du 22 mai 1968, qui stipule que le terme « sociétés » « désigne toute personne morale ou toute entité qui est considérée comme une personne morale aux fins d'imposition ».

3°) Il s'ensuit que c'est à bon droit que la procédure de vérification de comptabilité de l'établissement stable situé en France d'un partnership de droit anglais a été suivie entre l'administration et cette société.

TA Paris, 2^{ème} section, 3^{ème} chambre, 27 novembre 2008, n° 0203419, M. et Mme N.

2. Règles générales - Impôt sur le revenu - Détermination du revenu imposable - Revenus à la disposition - SARL devenue EURL par réunion des parts sociales avec effet rétroactif - Changement de régime d'imposition (article 8 du CGI) - Effet rétroactif sur une année d'imposition précédente : non (NB : pas d'allégation de fraude ni mise en doute de la date de l'acte de cession)

Pour appréhender la situation fiscale de la SARL requérante au regard de l'impôt sur le revenu pour l'année 1996, l'administration ne pouvait, sans méconnaître le principe d'annualité de l'impôt, se prévaloir d'un acte de cession des parts sociales intervenu au cours de l'année d'imposition postérieure à l'année concernée, pour considérer que la société était rétroactivement devenue une société unipersonnelle relevant à ce titre du régime d'imposition des sociétés de personnes et, par suite, que les bénéfices et réserves de la société devaient être considérés comme ayant été rétroactivement distribués à la personne qui avait racheté l'intégralité des parts de la SARL au titre de l'année d'imposition précédant l'acte de cession ; à cet égard, peu importe que l'acte de cession des parts sociales daté du 1^{er} janvier 1997, dont la sincérité n'est pas mise en cause, ait prévu, pour le transfert de propriété des parts sociales, un effet rétroactif au 1^{er} octobre 1996.

TA Paris, 2^{ème} section, 3^{ème} chambre, 30 octobre 2008, n° 0207337, Mme P.

3. Impôt sur les bénéfices des sociétés et autres personnes morales - Impôts et prélèvements divers sur les bénéfices.

L'article 235 ter ZB du code général des impôts exonère de contribution temporaire sur l'impôt sur les sociétés les personnes morales ayant réalisé un chiffre d'affaires de moins de 50 millions de francs dont le capital est détenu, de manière continue, pour 75% au moins par des personnes physiques ou par une société répondant aux mêmes conditions. Il résulte des travaux parlementaires préparatoires à l'adoption dudit article que le législateur, en se référant aux détenteurs du capital, n'a pas entendu viser les seuls nus-propriétaires mais les personnes exerçant les pouvoirs attachés à la qualité d'associé (1) Par suite, les usufruitiers, qui, en vertu des dispositions de l'article 1844 du code civil et de l'article 163 de la loi du 24 juillet 1966 sur les sociétés commerciales, disposent du droit de vote concernant l'affectation des bénéfices et du droit de vote dans les assemblées générales ordinaires, doivent être regardés comme détenteurs du capital

d'une société pour l'application de l'article 235 ter ZB. Pour y faire obstacle, une société ne peut se prévaloir de ses statuts selon lesquels les nuspropriétaires bénéficieraient seuls du droit de vote afférent aux actions grevées d'usufruit, y compris dans les assemblées générales ordinaires, une telle clause étant réputée non écrite (2).

TA Paris, 1^{ère} section, 1^{ère} chambre, 19 novembre 2008, n° 0304866-0304867, Sté Bio CP.

(1) Rappr. CE, 19 mai 1933, n° 26083, Gaz. Pal. 1933, 2, p. 243.

CE, 10 décembre 1943, n° 71231 et 74412, Gaz. Pal. 1944, 1, 21.

(2) Rappr. Cass. com. 31 mars 2004, Sté Vh Holding c/ groupe d'actionnaires, LPA 10 décembre 2004 p. 5

4. Détermination du bénéfice imposable - Provisions.

Dès lors qu'elle n'a, à la clôture de l'exercice, aucun droit ni même assurance de voir sa délégation de service public reconduite, une entreprise délégataire des services publics du transport des voyageurs peut constituer une provision destinée à faire face aux charges de remise en état des véhicules qui lui incomberont à l'issue de la délégation.

TA Paris, 1^{ère} section, 1^{ère} chambre, 19 novembre 2008, n° 0303954, Sté Keolis.

Comp. CE, 22 octobre 1956, n° 36617 et 33009.

CAA Paris, 3 octobre 1991, n° 90PA00368.

CAA Nantes, 1^{er} mars 1995 min. c/ sté Solachar, RJF 1995, n° 952.

CE, 24 mai 2000 n° 185647, CRCAM du Midi, RJF 7-8/00, n° 901.

5. Détermination du bénéfice imposable - Relations entre sociétés d'un même groupe - Transfert indirect de bénéfices

L'aide financière consentie sans intérêt par une société établie en France au profit de sa filiale allemande à 100% sous la forme d'un « Kapitalrücklage » doit être regardée comme une avance, et non comme un complément de prix de revient des titres de participation, dès lors qu'elle est remboursable, fût-ce sous condition. En l'absence de contrepartie, cette avance sans intérêt constitue un transfert indirect de bénéfices à l'étranger, au sens de l'article 57 du code général des impôts.

TA Paris, 1^{ère} section, 1^{ère} chambre, 31 décembre 2008, n° 0309446-0422396, Sté Stallergenes.

6. Détermination du bénéfice imposable - Déduction des impôts et pénalités

La pénalité à laquelle l'article L 323-8-6 du code du travail astreint l'employeur qui méconnaît les obligations relatives à l'emploi des travailleurs handicapés, mutilés de guerre et assimilés, prévues par les articles L. 323-1 et suivants du même code, n'entre dans aucune des catégories limitativement énumérées par les dispositions du 2 de l'article 39 du code général des impôts qui ne sont pas admises en déduction des bénéfices soumis à l'impôt. Ainsi lorsque des événements en cours à la clôture de l'exercice rendent probable l'infliction d'une telle pénalité, une provision destinée à son paiement peut valablement être constituée.

TA Paris, 1^{ère} section, 2^{ème} chambre, 14 octobre 2008, n° 0310362, S.A. des Galeries Lafayette.

Cf. CAA Paris, 19 novembre 1998, n° 96PA4324, min. c/ Sté des Aciéries de Montereau, RJF 2/99, n° 132.

7. Incitations fiscales à l'investissement - Crédit d'impôt recherche

Aux termes de l'article 199 ter B du code général des impôts, dans sa rédaction issue de l'article 87 de la loi n° 2003-1311 du 30 décembre 2003 portant loi de finances pour 2004, lorsque le remboursement de la créance détenue au titre du crédit d'impôt recherche par une entreprise ayant fait l'objet d'un redressement ou d'une liquidation judiciaires est effectué de manière anticipée, c'est-à-dire avant l'expiration du délai de trois années suivant celle au titre de laquelle la créance est constatée, un intérêt qui est calculé à compter du premier jour du mois suivant la demande de l'entreprise jusqu'au terme du délai susmentionné est imputé sur ce remboursement.

Mais, dans l'hypothèse où le remboursement de la créance intervient au-delà du délai précité, l'intérêt prévu par les dispositions de l'article 199 ter B ne peut s'imputer.

TA Paris, 1^{ère} section, 3^{ème} chambre, 31 décembre 2008, n° 0405974, Sté Valigen.

8. Impôt sur les revenus et bénéfices - Retenue à la source

Une filiale, qui ne dispose d'aucun moyen de paiement propre et qui, grâce à un ordre de virement transmis par sa société-mère à partir d'un compte bancaire ouvert au nom de cette dernière, a transféré des revenus de capitaux mobiliers à une société domiciliée à l'étranger ne peut être regardée comme ayant assuré le paiement des revenus au sens des articles 1672 du code général des impôts et 75 de

l'annexe II audit code. Il s'ensuit qu'elle n'est pas le redevable légal de la retenue à la source prévue par l'article 119 bis dudit code.

TA Paris, 1^{ère} section, 3^{ème} chambre, 7 novembre 2008, n° 0307963, Sté Vivendi telecom international

9. Impôt sur le revenu - Traitements, salaires et rentes viagères - Personnes et revenus imposables

Un porteur de journaux doit voir ses revenus imposés dans la catégorie des traitements et salaires lorsque les conditions réelles de son activité, exercée pour le compte d'une unique société, révèlent un lien de subordination à l'égard de celle-ci, alors même qu'il a embauché, conformément à son contrat de travail, du personnel à temps incomplet.

TA Paris, 1^{ère} section, 3^{ème} chambre, 21 novembre 2008, n° 0312119, M. G.

Rappr. Cass. soc., 10 décembre 2002, n° 3610 FS-P+B, Mme D. c/ Sté La Dépêche du Midi, RJS 2/03, n°144.

10. Revenus et bénéficiaires imposables - règles particulières - Plus-values des particuliers - Plus-values mobilières - Plus-values de cession de titres en report d'imposition (article 92 B du code général des impôts), réalisées par un contribuable ayant transféré son domicile à l'étranger postérieurement à la cession des titres - Bien-fondé de l'imposition résultant de la remise en cause du report d'imposition : non.

Le régime de report d'imposition des plus-values des particuliers prévu à l'article 92 B du code général des impôts consiste en un report du fait générateur de l'imposition de la plus-value. Il convient donc d'apprécier le régime d'imposition de la plus-value à la date de survenance de l'événement mettant fin au report d'imposition et rendant la plus-value imposable. Ce régime dépend notamment du point de savoir si le contribuable qui a réalisé cette plus-value est résident de France à la date de cet événement, l'article 244 bis C du code général des impôts prévoyant l'exonération des plus-values visées à l'article 92 B réalisées par des particuliers non-résidents. En conséquence, un contribuable résidant hors de France lors du fait générateur mettant fin au report d'imposition de la plus-value, constitué par le défaut d'accomplissement des formalités déclaratives prévues en cas de report, ne peut être assujéti à l'impôt en France à raison de cette plus-value.

TA Paris, 2^{ème} section, 1^{ère} chambre, 7 octobre 2008, n° 0214030, M. L.

Transposition, au cas de figure d'un non-résident, de la jurisprudence du Conseil d'Etat en matière de

report d'imposition des plus-values des particuliers (article 92 B du code général des impôts) : 10 avril 2002, n° 226886, M. C. , 28 mai 2004, n° 256090, min. c/ M. N.

11. Plus values des particuliers - Plus-values immobilières

Des biens acquis plus de cinq ans avant leur cession, mais vendus en état futur d'achèvement, n'entrent pas dans le champ d'application de l'exonération d'impôt sur le revenu accordée par le II de l'article 150 C du code général des impôts aux plus-values de cession de logement réalisées « au moins 5 ans après l'acquisition ou l'achèvement ».

TA Paris, 1^{ère} section, 1^{ère} chambre, 3 décembre 2008, n° 0415647, Mlle D.

5. Impôts assis sur les salaires ou les honoraires versés

Taxe sur les salaires

Alors même qu'une entreprise dont les activités, dissociables, sont, en partie, assujétiées à la TVA et, en partie, exonérées, n'a pas constitué de secteurs distincts au sens de l'article 213 de l'annexe II au code général des impôts pour l'exercice de ses droits à déduction de TVA, l'administration peut donner application aux dispositions de l'article 231 du code général des impôts à l'intérieur de chacun de ces secteurs, en sorte que l'assiette de la taxe sur les salaires soit, pour chacun d'eux, déterminée en appliquant au montant des rémunérations versées au personnel qui lui est spécialement affecté, le rapport qui lui est propre entre le chiffre d'affaires qui n'a pas été passible de la TVA et le chiffre d'affaires total.

TA Paris, 1^{ère} section, 1^{ère} chambre, 3 décembre 2008, n° 0304880, Sté Citibank PLC.

Cf. CE, 28 juillet 1999, n° 164100, min. c/ Sté Boone et Cie, RJF 10/99 n° 1173, sur le caractère obligatoire du calcul du rapport par secteur lorsque les activités d'une entreprise sont, pour l'exercice des droits à déduction de la TVA, réparties en plusieurs secteurs distincts.

Cf. CAA Nantes, 25 juin 2004, n° 00NT1629, Sté Meunier Participations, RJF 2/05 n° 128, sur la possibilité pour l'entreprise de constituer rétroactivement des secteurs distincts et de les prendre en compte pour le calcul de la taxe sur les salaires.

Cf. CE, 22 octobre 1975, n° 93471, Sté Produits d'usines métallurgiques PUM, RJF 12/75 n° 554, sur le pouvoir de l'administration d'obliger une entreprise, dans le délai de répétition, à déterminer un

pourcentage de déduction de la TVA particulier à chaque secteur d'activité.

CE, 4 janvier 1974, n° 87555, Dupont 2/1974, p. 63 et après supplément d'instruction, 22 janvier 1975, RJF 3/75, p. 105.

6. Taxes sur le chiffre d'affaires et assimilées

1. *Taxe sur la valeur ajoutée - Opérations taxables*

La taxe sur la valeur ajoutée n'est exigible qu'à compter de l'acquisition définitive des arrhes par le prestataire de services. Les arrhes imputées sur le prix d'une prestation de service en cas de réalisation de celle-ci sont constitutives d'acomptes qui doivent être regardés comme faisant l'objet d'un encaissement non à la date de leur versement initial, opéré par le client à titre d'arrhes, mais seulement à la date où le prestataire de services les a acquis définitivement en débitant, dans ses écritures, le client de la somme dont il l'avait initialement crédité.

TA Paris, 1^{ère} section, 3^{ème} chambre, 31 décembre 2008, n° 0304361, Sté Chaîne thermique du soleil.

Cf. CJCE, 18 juillet 2007, aff. 277/05, Sté thermale d'Eugénie-les-Bains, RJF 11/07, n° 1363.

CE, 30 novembre 2007, n° 263653, Sté Thermale d'Eugénie-les-Bains, RJF 2/08, n° 129.

Comp. CAA Paris, 3 juillet 2007, n° 05PA03961, Syndicat national du commerce de l'antiquité et de l'occasion.

2. Taxe sur la valeur ajoutée - Personnes et opérations taxables – Territorialité - Prestations de services - Notion de traitement de données et fourniture d'informations (CGI art. 259 B 5°) - Télétransmission à une société cliente de demandes de réservations hôtelières effectuées téléphoniquement par des agences de voyage : oui

Constitue une prestation de traitement de données et fourniture d'informations, au sens du 5° de l'article 259 B du code général des impôts, la télétransmission à une société cliente de demandes de réservations hôtelières effectuées téléphoniquement par des agences de voyage, en l'absence de mandat accordé par ladite cliente pour conclure en son nom et pour son compte les réservations en cause et dès lors que la société prestataire ne confirme pas elle-même aux agences de voyage les réservations demandées, n'établit pas de factures à leur attention, et ne perçoit aucune somme en règlement des nuits d'hôtel réservées ni de commissions des hôtels.

TA Paris, 1^{ère} section, 3^{ème} chambre, 5 décembre 2008, n° 0318004, Sté Utell international.

Rappr. TA Marseille, 29 août 2006, n° 0205450, Sté Agence Avignon Provence.

Rappr. TA Paris, 9 juin 2008, n° 0202294, Sté Daiwa securities SMBC Ltd.

3. Taxe sur la valeur ajoutée - Redevable de la taxe - Transmission universelle de patrimoine sans dissolution - Effet de la clause conventionnelle de rétroactivité : non

Une société a acquis la totalité des parts d'une autre société au cours du mois de mai 1997 et, lors d'une assemblée générale en date du 31 décembre 1997, a voté la transmission universelle à son profit du patrimoine de la société acquise, avec effet rétroactif au 1^{er} novembre 1997.

Cependant, la dissolution de la société acquise et, partant, la transmission universelle de son patrimoine ne pouvait intervenir, compte tenu des dispositions de l'article 1844-5 du code civil, que trente jours après sa publication au BODACC, l'existence d'une clause conventionnelle de rétroactivité étant, à cet égard, sans influence.

Par suite, c'est à bon droit que l'administration a remis en cause le transfert, au profit de la société acquéreuse, du crédit de taxe sur la valeur ajoutée mentionné sur la déclaration de taxe du mois de décembre 1997 de la société acquise, dès lors que le fait générateur dudit crédit était antérieur à la décision de transmission universelle de patrimoine.

TA Paris, 1^{ère} section, 1^{ère} chambre, 3 décembre 2008, n° 0311875, Sté EK finances.

Rappr. TA Paris, 21 juin 2005, n° 9912692, Sté Sonimm.

7. Parafiscalité, redevances et taxes diverses

Contribution des institutions financières

La contribution des institutions financières prévue à l'article 235 ter Y du code général des impôts n'incombe pas aux sociétés assurant le change manuel.

TA Paris, 1^{ère} section, 2^{ème} chambre, 10 novembre 2008, n° 0315549, Sté Global change.

Solution contraire à l'instruction administrative 4 L-8-82 du 11 octobre 1982.

ÉTRANGERS

8. Séjour des étrangers

Autorisation de séjour - Refus de renouvellement - Condition de ressources au moins égales au SMIC procurées par l'activité - Illégalité du décret du 15 mai 2007 par voie d'exception - Absence

Les dispositions réglementaires, édictées pour l'application de l'article L.313-10 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile, par le décret n° 2007-912 du 15 mai 2007, précisent l'interprétation de la notion d'activité économiquement viable en se référant à un critère objectif. Par suite, le moyen tiré par la voie de l'exception de ce que le décret aurait illégalement ajouté une condition non prévue par la loi doit être écarté.

TA Paris, 3^{ème} section, 2^{ème} chambre, 17 septembre 2008, n° 0806615, Mme O.

FONCTIONNAIRES ET AGENTS PUBLICS

9. Statuts, droits, obligations et garanties

Statuts spéciaux - Autorité des marchés financiers - Autorité publique indépendante

1) *Compétence pour réglementer le régime d'aménagement du temps de travail - Secrétaire général : non - Collège : oui*

2) *Régime d'aménagement du temps de travail - Application du régime de la fonction publique de l'Etat et de ses établissements publics : non*

1) Les dispositions de l'article R. 621-10 du code monétaire et financier qui confient au collège de l'Autorité des marchés financiers le soin de « délibérer sur les conditions générales de recrutement, d'emploi et de rémunération du personnel » lui donnent compétence pour fixer les règles générales d'aménagement du temps de travail des agents de droit public de cette autorité, alors même que l'article R. 621-11 du même code charge le secrétaire général, qui a autorité sur le personnel, d'« engager, gérer et licencier le personnel et fixer les rémunérations et les indemnités ».

2) Le décret n° 2000-815 du 25 août 2000, relatif à l'aménagement et à la réduction du temps de travail dans la fonction publique de l'Etat et dans la magistrature est applicable, en vertu de son article 1^{er}, dans les services de l'Etat et dans ses établissements publics à caractère administratif ainsi que dans ses

établissements publics locaux. L'Autorité des marchés financiers qui est une autorité publique indépendante n'entre pas dans le champ d'application de ces dispositions.

TA Paris, 5^{ème} section, 3^{ème} chambre, 19 novembre 2008, n° 0507576-0604238, Union départementale C.F.T.C. Paris et autres.
Solution inédite.

TRAVAIL ET EMPLOI

10. Participation des salariés aux fruits de l'expansion et intéressement

Une société en participation, qui, aux termes de l'article 1871 du code civil, n'est pas une personne morale, n'entre pas dans le champ d'application de l'article R. 442-5 du code du travail, dès lors qu'elle ne peut pas elle-même constituer une réserve de participation.

Par suite, la quote-part des droits détenus par une société-mère dans les bénéfices de deux filiales, constituées sous la forme de sociétés en participation, doit être prise en compte pour le calcul du bénéfice, au sens de l'article L. 442-2 du code du travail, nonobstant les dispositions de l'article R. 442-5 2° du même code.

TA Paris, 1^{ère} section, 1^{ère} chambre, 3 décembre 2008, n° 0210623, Comité central d'entreprise Mobil oil française et Syndicat CGT Force ouvrière du siège social de Mobil oil française.