

**TRIBUNAL ADMINISTRATIF
DE NOUVELLE-CALEDONIE**

N° 2000040

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

SAS POLE HOSPITALIER PRIVE

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

M. Christophe Ciréfice
Président-rapporteur

Le tribunal administratif
de Nouvelle-Calédonie

Mme Nathalie Peuvrel
Rapporteur public

Audience du 14 janvier 2021
Décision du 2 février 2021

Vu la procédure suivante :

Par une décision du 30 janvier 2020, le Conseil d'Etat statuant au contentieux, saisi d'un pourvoi présenté pour la société par actions simplifiée (SAS) Pôle hospitalier privé, a annulé le jugement n° 1500468 du tribunal administratif de Nouvelle-Calédonie en date du 26 mai 2016 et a renvoyé l'affaire devant le même tribunal.

Par une requête sommaire et des mémoires complémentaires, enregistrés le 22 décembre 2015, le 30 janvier 2016, les 6 et 13 avril 2016, le 9 mai 2016, le 23 juillet 2020 et le 7 janvier 2021, la SAS Pôle hospitalier privé, représentée par la SELARL Froment-Meurice & Associés, demande au tribunal, dans le dernier état de ses écritures :

1°) de prononcer la décharge, en droits et pénalités, de la taxe communale d'aménagement à laquelle elle a été assujettie à raison de la délivrance d'un permis de construire une clinique par un arrêté du maire de Nouméa en date du 6 août 2013 ;

2°) de condamner la commune de Nouméa à lui verser la somme de 2 500 000 francs CFP en réparation du préjudice subi à raison du coût de la garantie bancaire qu'elle a dû obtenir pour pouvoir bénéficier du sursis de paiement des sommes mises à sa charge au titre de la taxe communale d'aménagement ;

3°) de mettre à la charge de la commune de Nouméa la somme de 500 000 francs CFP au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

La SAS Pôle hospitalier privé soutient, dans le dernier état de ses écritures, que :

- elle est en droit de bénéficier de la décharge prévue au 1° du VI de l'article 890-5 du code des impôts de la Nouvelle-Calédonie, dans la mesure où elle n'a pas été en mesure de mettre en œuvre le permis de construire du 6 août 2013 qui n'a fait l'objet d'aucun commencement d'exécution ;

- le maire de Nouméa a, par sa lettre du 28 juin 2013, pris à son égard un engagement tenant à exonérer son projet de taxe communale d'aménagement dès modification du code des impôts de la Nouvelle-Calédonie, qui a la nature juridique d'une décision créatrice de droits devenue définitive, laquelle ne pouvait plus être rapportée à l'expiration d'un délai de quatre mois suivant son édicton ;

- elle abandonne expressément le moyen tiré de ce que l'avis d'imposition n° 2013-1932 du 6 août 2013 a été signé par un adjoint au maire n'ayant pas compétence pour ce faire ;

- pour pouvoir bénéficier du sursis de paiement des sommes mises à sa charge au titre de la taxe communale d'aménagement, elle a dû obtenir une garantie bancaire d'un coût annuel de 500 000 francs CFP, soit un montant total, sur la période de 2016 à 2020, de 2 500 000 francs CFP dont elle est en droit d'obtenir l'indemnisation.

Par des mémoires en défense, enregistrés le 18 mars 2016, le 4 mai 2016, le 2 avril 2020 et le 10 janvier 2021, la commune de Nouméa, représentée par Me Charlier, conclut au rejet de la requête et à ce que la somme de 300 000 francs CFP soit mise à la charge de la SAS Pôle hospitalier privé au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

La commune de Nouméa soutient que :

- les conclusions indemnitaires présentées par la société requérante dans son mémoire enregistré le 7 janvier 2021 sont irrecevables faute d'avoir fait l'objet d'une demande préalable devant l'administration ;

- le moyen tiré de l'incompétence du signataire de l'avis des sommes à payer émis le 26 septembre 2013 est inopérant dès lors que, dans le cadre d'un contentieux d'assiette, les irrégularités dont sont, le cas échéant, entachés les avis relatifs aux impositions recouvrées par voie de rôle sont sans incidence sur la régularité et le bien-fondé de l'impôt ;

- la société requérante a commis une fraude à la loi et ne peut en conséquence bénéficier de la décharge de taxe communale d'aménagement à laquelle elle a été assujettie à raison du premier permis de construire sur le fondement du V de l'article Lp 890-5 du code des impôts de la Nouvelle-Calédonie ;

- l'autre moyen soulevé par la SAS Pôle hospitalier privé n'est pas fondé.

En application de l'article R. 611-7 du code de justice administrative, les parties ont été informées de ce que la décision était susceptible d'être fondée sur le moyen, relevé d'office, tiré de l'irrecevabilité des conclusions indemnitaires tendant à la condamnation de la commune de Nouméa à verser à la SAS PHP la somme de 2 500 000 francs CFP, en l'absence, à la date à laquelle le juge est amené à statuer, d'une décision prise par l'administration rejetant une demande formée devant elle par le requérant ou pour son compte, en méconnaissance des dispositions de l'article R. 421-1 du code de justice administrative.

Vu les autres pièces du dossier.

Vu :

- la loi organique n° 99-209 et la loi n° 99-210 du 19 mars 1999 ;
- le code des impôts de la Nouvelle-Calédonie ;

- l'arrêté n° 2014-491/GNC du 25 février 2014 modifiant l'arrêté n° 2010-1661/GNC du 13 avril 2010 relatif à la taxe communale d'aménagement ;
- le code de justice administrative.

Les parties ont été régulièrement averties du jour de l'audience.

Ont été entendus au cours de l'audience publique :

- le rapport de M. Ciréface,
- les conclusions de Mme Peuvrel, rapporteur public,
- et les observations de Me Bull, substituant le cabinet Froment-Meurice & associés, avocat de la SAS Pôle hospitalier privé (PHP) et de Me Charlier, avocat de la commune de Nouméa.

Une note en délibéré, présentée pour la commune de Nouméa, a été enregistrée le 15 janvier 2021.

Considérant ce qui suit :

1. La SAS Pôle hospitalier privé (PHP) a demandé au tribunal administratif de Nouvelle-Calédonie de lui accorder la décharge, en droits et pénalités, de la taxe communale d'aménagement à laquelle elle a été assujettie à raison de la délivrance d'un permis de construire une clinique par un arrêté du maire de Nouméa en date du 6 août 2013. Par une décision n° 417565 du 30 janvier 2020, le Conseil d'Etat statuant au contentieux, saisi d'un pourvoi présenté pour la SAS PHP, a annulé le jugement n° 1500468 du tribunal administratif de Nouvelle-Calédonie du 26 mai 2016 rejetant sa demande de décharge de cette taxe et a renvoyé l'affaire devant le même tribunal. Par un mémoire, enregistré le 7 janvier 2021, la SAS PHP demande en outre au tribunal de condamner la commune de Nouméa à lui verser la somme de 2 500 000 francs CFP en réparation du préjudice subi à raison du coût de la garantie bancaire qu'elle a dû obtenir pour pouvoir bénéficier du sursis de paiement des sommes mises à sa charge au titre de la taxe communale d'aménagement.

Sur les conclusions à fin de décharge :

2. L'article Lp. 890-1 du code des impôts de la Nouvelle-Calédonie institue au profit des communes de la Nouvelle-Calédonie une taxe communale d'aménagement, établie sur la construction, la reconstruction et l'agrandissement des bâtiments de toute nature. L'article Lp 890-5 du même code prévoit que : « *I. La taxe communale d'aménagement est due par le bénéficiaire de l'autorisation de construire (...) VI Le redevable de la taxe peut en obtenir la décharge, la réduction ou la restitution totale ou partielle : 1°) s'il justifie qu'il n'a pas été en mesure de donner suite à l'autorisation de construire (...)* ».

3. Il résulte de l'instruction que la société PHP a obtenu un permis de construire une clinique par arrêté du 6 août 2013 à raison duquel elle a été imposée à la taxe communale d'aménagement. Mais la loi du pays n° 2014-2 du 21 janvier 2014 a ajouté à l'article Lp. 890-2 du code des impôts de la Nouvelle-Calédonie un nouveau cas d'exonération de cette taxe en faveur des « *[établissements] de santé [publics et privés], d'intérêt territorial dont la liste est fixée par le gouvernement* ». L'arrêté n° 2014-491/GNC du 25 février 2014 a fixé la liste des établissements exonérés en y incluant la société PHP. Cette dernière a alors déposé une nouvelle

demande de permis de construire une clinique le 3 mars 2014 et, par un arrêté du 1^{er} avril 2014, une nouvelle autorisation de construire lui a été délivrée par le maire de Nouméa.

4. La délivrance d'un nouveau permis de construire au bénéficiaire d'un précédent permis, sur le même terrain, ayant implicitement mais nécessairement pour effet de rapporter le permis initial, la société PHP n'était objectivement plus en mesure d'exécuter le permis de construire du 6 août 2013 qui avait été rapporté, avant tout commencement d'exécution des travaux qu'il autorisait, par l'arrêté du 1^{er} avril 2014 et pouvait, pour ce motif, obtenir la restitution des sommes acquittées à l'occasion de sa délivrance. Par ailleurs, si un acte de droit privé opposable aux tiers est en principe opposable dans les mêmes conditions à l'administration tant qu'il n'a pas été déclaré nul par le juge judiciaire, il appartient à l'administration, lorsque se révèle une fraude commise en vue d'obtenir l'application de dispositions de droit public, d'y faire échec même dans le cas où cette fraude revêt la forme d'un acte de droit privé. Ce principe peut conduire l'administration à ne pas tenir compte d'actes de droit privé opposables aux tiers. Ce principe s'applique également en matière fiscale, dès lors que le litige n'entre pas dans le champ d'application des dispositions particulières de l'article 971 du code des impôts de la Nouvelle-Calédonie relatives à la répression des abus de droit, qui rendent inopposables à l'administration fiscale « *les actes qui dissimulent la portée véritable d'un contrat ou d'une convention à l'aide de clauses : a) qui donnent ouverture à des droits d'enregistrement ou à une taxe hypothécaire et à une contribution de sécurité immobilière moins élevée ; b) ou qui déguisent soit une réalisation, soit un transfert de bénéfices ou de revenus* ». Ainsi, hors du champ de ces dispositions, l'administration fiscale, qui peut toujours écarter comme ne lui étant pas opposables certains actes passés par le contribuable, dès lors qu'elle établit que ces actes ont un caractère fictif, peut également se fonder sur le principe rappelé ci-dessus pour écarter les actes qui, recherchant le bénéfice d'une application littérale des textes à l'encontre des objectifs poursuivis par leurs auteurs, n'ont pu être inspirés par aucun motif autre que celui d'éluder ou d'atténuer les charges fiscales que l'intéressé, s'il n'avait pas passé ces actes, aurait normalement supportées eu égard à sa situation et à ses activités réelles. Il résulte de l'instruction que la SAS PHP s'est bornée, après avoir constaté que la loi fiscale nouvelle lui était plus favorable, à entreprendre une démarche auprès de l'administration dans le but d'en bénéficier. En l'absence d'acte de droit privé qu'il conviendrait d'écarter ou de montage traduisant une volonté de contournement par la SAS PHP de la législation fiscale issue de la loi du pays n° 2014-2 du 21 janvier 2014 qui a précisément pour objet d'ajouter à l'article Lp. 890-2 du code des impôts de la Nouvelle-Calédonie un nouveau cas d'exonération de la taxe communale d'aménagement en faveur des établissements de santé, aucune fraude à la loi ni aucun abus de droit n'est en l'espèce établi par l'administration. Il s'ensuit que la société requérante était en droit de bénéficier, sur le fondement du VI de l'article Lp 890-5 du code des impôts de la Nouvelle-Calédonie, de la décharge de la taxe communale d'aménagement à laquelle elle a été assujettie à raison du permis de construire délivré le 6 août 2013.

5. Il résulte de tout ce qui précède, et sans qu'il soit besoin d'examiner l'autre moyen de la requête, que la SAS PHP est fondée à demander la décharge, en droits et pénalités, de la taxe communale d'aménagement à laquelle elle a été assujettie à raison du permis de construire délivré le 6 août 2013.

Sur les conclusions indemnitaires :

6. Aux termes de l'article R. 421-1 du code de justice administrative : « *La juridiction ne peut être saisie que par voie de recours formé contre une décision (...) / Lorsque la requête tend au paiement d'une somme d'argent, elle n'est recevable qu'après l'intervention de la*

décision prise par l'administration sur une demande préalablement formée devant elle. ». La condition tenant à l'existence d'une décision de l'administration doit être regardée comme remplie si, à la date à laquelle le juge statue, l'administration a pris une décision, expresse ou implicite, sur une demande formée devant elle, régularisant ce faisant la requête.

7. En l'absence, au jour du présent jugement, de toute décision de la commune de Nouméa rejetant la demande indemnitaire de la SAS PHP, les conclusions de cette dernière, présentées dans un mémoire enregistré le 7 janvier 2021, tendant à la condamnation de la collectivité à lui verser la somme de 2 500 000 francs CFP en réparation du préjudice subi à raison du coût de la garantie bancaire qu'elle a dû obtenir pour pouvoir bénéficier du sursis de paiement des sommes mises à sa charge au titre de la taxe communale d'aménagement, sont irrecevables.

8. Il y a lieu, dans les circonstances de l'espèce, de mettre à la charge de la commune de Nouméa une somme de 150 000 francs CFP à verser à la société PHP au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative. Les dispositions de cet article font obstacle à ce qu'une somme soit mise à la charge de la société PHP qui n'est pas, dans la présente instance, la partie perdante.

D E C I D E :

Article 1^{er} : La SAS PHP est déchargée, en droits et pénalités, de la taxe communale d'aménagement à laquelle elle a été assujettie à raison du permis de construire délivré le 6 août 2013.

Article 2 : La commune de Nouméa versera une somme de 150 000 francs CFP à la société Pôle hospitalier privé au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Article 3 : Le surplus des conclusions de la requête de la SAS PHP et les conclusions de la commune de Nouméa présentées au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative sont rejetés.