

**TRIBUNAL ADMINISTRATIF
DE NOUVELLE-CALÉDONIE**

N° 08264

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

Société ALCATEL LUCENT TRADE
INTERNATIONAL

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

Mme Lacau
Rapporteur

Le Tribunal administratif
de Nouvelle-Calédonie

M. Briseul
Rapporteur public

Audience du 14 mai 2009
Lecture du 3 juin 2009

Vu la requête, enregistrée le 14 mars 2008, présentée pour la société ALCATEL LUCENT TRADE INTERNATIONAL, ayant son siège (.../...), par Me Descombes ; la société ALCATEL LUCENT TRADE INTERNATIONAL demande au tribunal :

1°) de lui accorder la décharge, à concurrence des montants respectifs de 66.321.108 F CFP, 113.569.280 F CFP et 6.252.688 F CFP, des suppléments d'impôt sur les sociétés auxquels elle a été assujettie au titre des exercices clos en 2003, 2004 et 2005 et, à concurrence des montants respectifs de 11.929.786 F CFP, 18.591.352 F CFP et 5.111.565 F CFP, des rappels de taxe de solidarité sur les services mis à sa charge au titre des mêmes périodes ;

2°) subsidiairement, de lui accorder la décharge de ces impositions à raison de la détermination de ses bases imposables par l'application à ses charges d'une commission forfaitaire de 3 % ;

3°) de lui accorder la décharge, à concurrence des montants respectifs de 17.657.334 F CFP, 30.438.690 F CFP et 900.520 F CFP, des compléments d'impôt sur le revenu des valeurs mobilières auxquels elle a été assujettie au titre des exercices clos en 2003, 2004 et 2005 ;

4°) de condamner la Nouvelle-Calédonie à lui verser une somme de 300.000 F CFP au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative ;

Vu les autres pièces du dossier ;

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

Vu les décrets modifiés du 5 août 1881 et du 30 décembre 1912 ;

Vu le code des impôts de Nouvelle-Calédonie ;

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

Les parties ayant été régulièrement averties du jour de l'audience ;

Après avoir entendu au cours de l'audience du 14 mai 2009 :

- le rapport de Mme Lacau, premier conseiller,
- les observations de M. Boiteux pour la Nouvelle-Calédonie,
- et les conclusions de M. Briseul, rapporteur public ;

Sur les impositions en litige :

En ce qui concerne les suppléments d'impôt sur les sociétés :

Considérant, en premier lieu, qu'aux termes de l'article 967 du code des impôts de Nouvelle-Calédonie : « 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. Lorsque l'administration rejette les observations du contribuable, sa réponse doit également être motivée. » ; qu'il résulte de l'instruction que tant la notification de redressement du 15 décembre 2006 que la réponse faite le 20 août 2007 aux observations du contribuable, suffisamment motivées en droit et en fait, en particulier en ce qui concerne la méthode de reconstitution des bases d'imposition à partir des renseignements recueillis par l'administration à l'occasion de l'exercice de son droit de communication auprès de l'Office des postes et télécommunications, permettaient à la société ALCATEL LUCENT TRADE INTERNATIONAL d'engager utilement un débat contradictoire avec l'administration, ce qu'elle a d'ailleurs fait ; qu'il ne résulte pas de l'instruction que les documents annexés à la réponse aux observations de la société, relatifs aux marchés conclus avec l'Office des postes et télécommunications, étaient inexploitable ; que la société ne peut sérieusement faire grief à l'administration fiscale de lui avoir fourni des documents trop volumineux, ces pièces ayant d'ailleurs fait l'objet d'un récapitulatif annexé à la notification de redressement ; qu'il en résulte que le moyen tiré du défaut de motivation de la notification de redressement et de la réponse aux observations du contribuable doit être écarté ; enfin, que le défaut de réponse à la réclamation présentée le 25 novembre 2007 est sans incidence sur la régularité des impositions contestées ;

Considérant, en deuxième lieu, qu'aux termes de l'article Lp 15 du code territorial des impôts, dans sa rédaction applicable aux années d'imposition en litige : « Les bénéfices passibles de l'impôt sur les sociétés sont déterminés en tenant compte uniquement des bénéfices réalisés par les entreprises exploitées, ou ayant leur siège social en Nouvelle-Calédonie, ainsi que de ceux dont l'imposition est attribuée à la Nouvelle-Calédonie par une convention fiscale relative aux doubles impositions conclue avec l'Etat français, les Territoires Français d'Outre-Mer ou avec un pays étranger (...) » ; que sont ainsi notamment assujetties à l'impôt sur les sociétés les entreprises exerçant habituellement une activité commerciale en Nouvelle-Calédonie, soit dans le cadre d'un établissement autonome, soit par l'intermédiaire de représentants n'ayant pas de personnalité professionnelle indépendante ; qu'il résulte de l'instruction que la société

ALCATEL LUCENT TRADE INTERNATIONAL, ayant son siège social en Suisse, a ouvert en octobre 2000 une succursale dénommée ATI NC qu'elle a transférée à l'EURL API Investment Limited le 1er janvier 2006 ; que le bureau calédonien de la société disposait au centre-ville de Nouméa de locaux d'une superficie de plus de 300 m², équipés de matériel et de mobilier inscrits à l'actif du bilan et assortis de 10 places de parking ; qu'il employait sur place 5 à 7 salariés qualifiés dont la quasi-totalité bénéficiaient de contrats de travail conclus sur le territoire, disposait d'un compte bancaire autonome ayant enregistré des mouvements mensuels de fonds supérieurs à 350.000.000 F CFP et faisait établir localement sa propre comptabilité ; que le fondé de pouvoir a conclu de nombreux contrats de sous-traitance avec des sociétés d'ingénierie et des marchés avec l'Office des postes et télécommunications ; que dans ces conditions, la société ALCATEL LUCENT TRADE INTERNATIONAL doit être regardée comme ayant disposé d'un établissement autonome en Nouvelle-Calédonie ; qu'ainsi, les bénéfices résultant des opérations qu'elle y effectuait provenaient d'une entreprise exploitée en Nouvelle-Calédonie au sens des dispositions précitées de l'article Lp 15 du code territorial des impôts ; que, par suite, la société ALCATEL LUCENT TRADE INTERNATIONAL était imposable à l'impôt sur les sociétés à raison des bénéfices provenant de cet établissement ;

Considérant, enfin, qu'à défaut de comptabilité régulière et probante ou de pièces en tenant lieu, alors même que les redressements ont été notifiés suivant la procédure contradictoire, il appartient à la société requérante, en application des dispositions de l'article 1101 du code territorial des impôts, d'apporter la preuve de l'exagération des bases d'imposition retenues par l'administration au titre des exercices clos en 2003, 2004 et 2005 ; que pour la détermination de ces bases, le service s'est fondé sur les éléments obtenus auprès de l'Office des postes et télécommunications dans le cadre de l'exercice de son droit de communication, relatifs aux marchés conclus avec cet établissement pour la réalisation de prestations d'ingénierie, principalement des opérations de maintenance des équipements du réseau de télécommunications et de fourniture et de mise en service de liaisons hertziennes ; qu'il a pris en compte les prestations réalisées sur place par des intervenants locaux, en excluant la fourniture de matériel et les prestations de formation, et déduit du bénéfice imposable les charges selon lui justifiées et engagées dans l'intérêt de l'exploitation, notamment les prestations facturées par les sociétés E-Care, Ceter et Sepac au titre des opérations de sous-traitance et de mise à disposition de personnel ; qu'en se bornant à soutenir qu'elle n'était pas le titulaire de ces marchés, conclus par les sociétés ALCATEL LUCENT BELL et ALCATEL LUCENT France, et que son bureau calédonien exerçait tout au plus des activités de représentation ou de sous-traitance pour le compte de ces sociétés, la société ALCATEL LUCENT TRADE INTERNATIONAL n'établit pas que la reconstitution de ses bénéfices serait excessivement sommaire ou radicalement viciée ; qu'en sollicitant l'application à ses charges d'une commission forfaitaire de 3 % correspondant à la refacturation de ses coûts, elle ne propose pas une méthode de reconstitution plus précise et ne peut être regardée comme apportant la preuve, qui lui incombe, de l'exagération des bases d'imposition retenues par l'administration ;

En ce qui concerne les rappels de taxe de solidarité sur les services :

Considérant qu'en vertu du I de l'article Lp 918 du code des impôts de Nouvelle-Calédonie, sont soumises à la taxe de solidarité sur les services les prestations de service effectuées à titre onéreux par un assujetti agissant en tant que tel ; qu'aux termes des dispositions de l'article Lp 919 D du même code : « Le fait générateur de la taxe se produit au moment où la prestation de service est effectuée. La taxe est exigible lors de la réalisation du fait générateur (...) » ; qu'ainsi qu'il a été dit ci-dessus, la société ALCATEL LUCENT TRADE INTERNATIONAL doit être regardée comme ayant réalisé des prestations de services en Nouvelle-Calédonie ; que ces opérations entrent dans le champ d'application des dispositions

précitées de l'article Lp 918 du code territorial des impôts relatives à la taxe de solidarité sur les services ;

En ce qui concerne les compléments d'impôt sur le revenu des valeurs mobilières :

Considérant qu'aux termes de l'article 550 du code territorial des impôts : « Les personnes morales : sociétés et associations en participation notamment qui, n'ayant pas leur siège social en Nouvelle-Calédonie, y exercent cependant une activité qui les y rendrait imposables si elles y avaient leur siège social, sont redevables à la Nouvelle-Calédonie, dans la mesure de cette activité, de l'impôt sur le revenu des valeurs mobilières, dans les conditions prévues au présent titre. » ; que l'article 551 du même code dispose : « Les bénéfices réalisés en Nouvelle-Calédonie, par l'intermédiaire d'établissements stables de sociétés visées à l'article 550 ayant leur siège social à l'étranger, sont réputés distribués au titre de chaque exercice. Les bénéfices visés à l'alinéa précédent s'entendent du montant du résultat comptable » ;

Considérant que si la société ALCATEL LUCENT TRADE INTERNATIONAL fait valoir que son bureau calédonien, dépourvu de personnalité morale, n'était pas soumis aux obligations comptables prévues par le code de commerce, cette circonstance ne saurait par elle-même faire obstacle à la reconstitution de ses bases d'imposition à l'impôt sur le revenu des valeurs mobilières dès lors que, pour les motifs susmentionnés, la succursale doit être regardée comme un établissement stable au sens de l'article 551 précité du code territorial des impôts ; qu'elle était, en tout état de cause, soumise aux obligations comptables mentionnées aux articles 45-11 et 45-12 dudit code ; qu'en se bornant à invoquer la règle d'intangibilité du bilan d'ouverture du premier exercice non prescrit, la société ALCATEL LUCENT TRADE INTERNATIONAL, à qui il appartiendra, le cas échéant, de solliciter, par voie de compensation ou de réclamation, une correction symétrique de l'actif net des bilans de clôture des exercices non prescrits, ne conteste pas utilement les bases d'imposition retenues par l'administration pour la détermination de son résultat comptable à défaut de comptabilité probante ou de pièces en tenant lieu ;

Considérant qu'il résulte de tout ce qui précède que la société ALCATEL LUCENT TRADE INTERNATIONAL n'est fondée à demander la décharge ni des suppléments d'impôt sur les sociétés auxquels elle a été assujettie au titre des exercices clos en 2003, 2004 et 2005, ni des rappels de taxe de solidarité sur les services et des compléments d'impôt sur le revenu des valeurs mobilières mis à sa charge au titre des mêmes périodes ;

Sur l'application des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative :

Considérant que les dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative font obstacle à ce que soit mise à la charge de la Nouvelle-Calédonie, qui n'est pas la partie perdante dans la présente instance, la somme que la société ALCATEL LUCENT TRADE INTERNATIONAL demande au titre des frais exposés par elle et non compris dans les dépens ;

DE C I D E :

Article 1er : La requête de la société ALCATEL LUCENT TRADE INTERNATIONAL est rejetée.