

N° 16PA01701

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

Inédit au recueil Lebon

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

Mme HEERS, président
M. Brice AUVRAY, rapporteur
Mme MIELNIK-MEDDAH, rapporteur public

SELARL DE GRESLAN-LENTIGNAC, avocat

lecture du vendredi 2 mars 2018

Vu la procédure suivante :

Procédure contentieuse antérieure :

La Selarl Mary-Laure Gastaud, ès qualités de liquidateur judiciaire de M. E... A...B..., a demandé au Tribunal administratif de Nouvelle-Calédonie de prononcer, d'une part, la décharge des cotisations supplémentaires d'impôt sur le revenu et de contribution exceptionnelle de solidarité, ainsi que des pénalités pour mauvaise foi, auxquelles M. A... B...a été assujetti au titre de l'année 2009, d'autre part, la réduction de 13 729 876 francs CFP de la base imposable à l'impôt sur le revenu assignée à ce dernier au titre de l'année 2009, et de tirer les conséquences de cette réduction sur la cotisation supplémentaire de contribution exceptionnelle au titre de cette même année.

Par un jugement n° 1500162 du 25 février 2016, le Tribunal administratif de Nouvelle-Calédonie a rejeté sa demande.

Procédure devant la Cour :

Par une requête enregistrée le 24 mai 2016, la Selarl Mary-Laure Gastaud, ès qualités de liquidateur judiciaire de M. A... B...et représentée par Me C..., demande à la Cour :

1°) d'annuler le jugement n° 1500162 du 25 février 2016 du Tribunal administratif de Nouvelle-Calédonie ;

2°) de prononcer une réduction de 13 178 061 francs CFP de la base imposable à l'impôt sur le revenu assigné au titre de l'année 2009 dans la catégorie des traitements et salaires ;

3°) de prononcer une réduction de 7 612 189 francs CFP de la base imposable à l'impôt sur le revenu assigné au titre de l'année 2009 dans la catégorie des revenus de capitaux mobiliers ;

4°) de prononcer la décharge correspondante en matière de contribution exceptionnelle de solidarité au titre de l'année 2009 ;

5°) de prononcer la décharge de la majoration de 40 % pour mauvaise foi qui a assorti les suppléments d'impôt en cause ;

6°) de mettre à la charge de la Nouvelle-Calédonie le versement d'une somme de 3 000 euros au titre des frais irrépétibles.

Elle soutient que :

- les suppléments d'impôt sur le revenu et de contribution exceptionnelle de solidarité au titre de l'année 2009 dans la catégorie des traitements et salaires procédant de la réintégration de 13 178 061 francs CFP sont mal fondés au motif que M. A... B...ne disposait plus de la signature sociale depuis le mois de juillet 2009, que le service s'est fondé sur les écritures comptables de la société qui l'employait alors que la comptabilité de cette dernière n'est pas probante notamment pour ne pas respecter le principe de la partie double, que le montant de salaires retenu par le service correspond à l'ensemble des rémunérations versées aux salariés de l'entreprise et non aux seuls salaires perçus par M. A...B...;
- le supplément d'impôt sur le revenu au titre de l'année 2009 dans la catégorie des revenus de capitaux mobiliers procédant de la réintégration de 11 403 236 francs CFP correspondant au solde débiteur du compte courant d'associé détenu par M. A...B...dans les écritures de la société qui l'employait est mal fondé à hauteur de 7 162 189 francs CFP, dès lors que cette rectification s'appuie sur la comptabilité, dépourvue de valeur probante, de cette société, que les montants débités après le licenciement de l'intéressé, intervenu en octobre 2009, ne peuvent être regardés comme des revenus distribués de ce dernier, d'autant qu'il ne disposait plus de la signature sociale depuis le mois de juillet 2009.

Par un mémoire en défense, enregistré le 21 septembre 2016, la Nouvelle-Calédonie, représentée par Me D..., conclut au rejet de la requête et à ce que la Cour mette à la charge de la Selarl Mary-Laure Gastaud le versement d'une somme de 500 000 francs CFP au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Elle soutient qu'aucun moyen n'est fondé.

Vu les autres pièces du dossier.

Vu :

- la loi organique n° 99-209 du 19 mars 1999 ;
- le code des impôts de la Nouvelle-Calédonie ;
- la loi n° 99-210 du 19 mars 1999 ;
- 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. Auvray,
- et les conclusions de Mme Mielnik-Meddah, rapporteur public.

Sur le bien-fondé du jugement attaqué :

1. Considérant que la direction des services fiscaux de la Nouvelle-Calédonie a procédé, au titre des exercices clos en 2009 et en 2010, à la vérification de comptabilité de la société Target Immobilier dont M. A...B...était associé minoritaire et salarié jusqu'à son licenciement intervenu au cours du mois d'octobre 2009 ; qu'à l'issue du contrôle sur pièces dont M. A...B...a fait l'objet, le service a notifié à ce dernier des redressements notamment en matière d'impôt sur le revenu au titre de l'année 2009, dans la catégorie des traitements et salaires et dans celle des revenus de capitaux mobiliers à raison, d'une part, d'un rehaussement de ses salaires de 13 178 061 francs CFP, d'autre part, du solde débiteur, à hauteur de 13 006 534 francs CFP au 31 décembre 2009, du compte courant d'associé détenu par M. A... B... dans les écritures de la société Target Immobilier que l'administration a regardé comme constituant des revenus réputés distribués au sens du a) de l'article 114 du code des impôts de la Nouvelle-Calédonie ;

En ce qui concerne les traitements et salaires :

2. Considérant qu'il est constant que M. A...B...a déclaré, au titre de l'année 2009, des salaires d'un montant de 4 565 106 francs CFP, l'intéressé ayant été licencié au cours du mois d'octobre 2009 ; que la direction des services fiscaux de la Nouvelle-Calédonie, se fondant sur le montant, égal à 17 743 167 francs CFP, des salaires nets portés au compte 421 dans la comptabilité de l'employeur de M. A...B..., la société Target Immobilier qui, comme il a été dit, venait de faire l'objet d'une vérification de comptabilité, a par suite réintégré à la base imposable de l'intéressé un montant de 13 178 061 francs CFP, égal à la différence entre 17 743 167 et 4 565 106 ;

3. Considérant que pour contester ce rehaussement de 13 178 061 francs CFP, la requérante soutient que M. A...B...ne pouvait plus engager financièrement la société Target Immobilier depuis le mois de juillet 2009 du fait que la gérante et associée majoritaire de la société lui avait retiré la signature sociale, que la comptabilité de la société qui l'employait est dépourvue de valeur probante en particulier pour ne pas respecter le principe de la comptabilité en partie double et qu'ainsi, c'est à tort que cette société a comptabilisé une rémunération de 13 892 400 francs CFP au titre du mois de septembre 2009 dès lors que cette somme ne lui a pas été versée au cours de l'année en cause, ce dont atteste l'opposition émise à ce paiement par son employeur ;

4. Considérant, toutefois, qu'il résulte de l'instruction et, en particulier, de l'extrait de compte produit par la société requérante, que l'opposition invoquée porte en réalité sur un chèque d'un montant de 10,5 millions de francs CFP déposé le 31 août 2009 tandis que la rémunération litigieuse, d'ailleurs d'un montant de 13 892 400 francs CFP, se rapporte au mois de septembre 2009 ; qu'en outre, ainsi que le relève l'administration, d'une part, il ressort des termes d'une ordonnance de référé rendue le 5 mars 2010 par le Tribunal du travail de Nouméa que " il n'est pas contesté par le requérant (M.B...) qu'il a effectivement perçu des commissions d'un montant de 13 370 000 francs CFP au mois de septembre 2009 ", d'autre part, que la déclaration nominative des salaires souscrite par l'employeur de M. B...au titre de l'année 2009 fait état d'une rémunération de 16 184 930 francs CFP étant en outre précisé que les écritures comptables de la société Target Immobilier mentionnent un trop-perçu de salaires de 1 333 556 francs CFP au profit de M. B...au titre de l'année 2009 ;

5. Considérant qu'il résulte de ce qui précède que la société requérante, qui ne combat pas utilement l'ensemble des éléments retenus par le service pour asseoir la rectification contestée, n'est pas fondée à soutenir que c'est à tort que le service a, au titre de l'année 2009, rehaussé de 13 178 061 F CFP la base imposable à l'impôt sur le revenu, dans la catégorie des traitements et salaires, de M. B...et l'a, par suite, assujéti au supplément d'impôt sur le revenu en procédant ainsi que, par voie de conséquence, au supplément de contribution exceptionnelle de solidarité correspondant ;

En ce qui concerne les revenus de capitaux mobiliers :

6. Considérant qu'aux termes de l'article 114 du code des impôts de la Nouvelle-Calédonie : " Sont notamment considérés comme revenus distribués : a) sauf preuve contraire, les sommes mises à la disposition des associés directement ou par personnes ou sociétés interposées à titre d'avances, de prêts ou d'acomptes (...) " ;

7. Considérant qu'au cours de la vérification de comptabilité dont a fait l'objet la société Target Immobilier, ancien employeur de M.B..., le service a constaté que le compte 467 ouvert à son nom dans les écritures de cette société présentait un solde débiteur de 13 006 534 francs CFP ; que le service en a alors déduit que ce montant était constitutif d'avances que son employeur lui avait consenties et qu'il était par suite imposable à l'impôt sur le revenu sur le fondement des dispositions du a) de l'article 114 du code des impôts, montant ramené à 11 403 236 francs CFP par la décision d'admission partielle du 4 mars 2015 ;

8. Considérant que la société requérante, après avoir relevé, comme il est constant, que M. B...ne disposait plus de la signature sociale depuis le mois de juillet 2009 et avait été licencié le 21 octobre 2009, soutient que le débit de 66 640 francs CFP enregistré sur ce compte 467 le 12 novembre 2009 et correspondant à une dépense de carburant, ainsi que le débit de 7 545 549 francs CFP enregistré le 31 décembre 2009 sur ce même compte sans aucune précision, ne peuvent être regardés comme des avances que lui aurait alors consenties la société Target Immobilier, le service ayant d'ailleurs, au stade de la décision d'admission partielle du 4 mars 2015, accepté de réduire le rehaussement notamment des sommes de 116 286 francs CFP et de 153 456 francs CFP correspondant à des dépenses de carburant au motif qu'elles avaient été inscrites à ce compte postérieurement à la rupture, le 21 octobre 2009, de sa relation de travail avec la société Target Immobilier ; que, dans ces conditions, la société requérante doit être regardée comme établissant que le solde débiteur du compte 467 n'est pas constitutif, à hauteur de 7 612 189 francs CFP, de revenus distribués au sens du a) de l'article 114 du code des impôts ; qu'au surplus, il résulte de l'instruction et, en particulier, de l'extrait du compte 425 produit en première instance par l'administration, qu'à concurrence de 5 263 240 francs CFP, le débit de 7 545 549 francs CFP a, en tout état de cause, trait à des trop-perçus de salaires effectués entre le mois de décembre 2006 et le mois de décembre 2008, soit antérieurement à l'année en litige ; qu'il y a dès lors lieu de réduire de 7 612 189 francs CFP la base de l'impôt sur le revenu assigné à M. B... dans la catégorie des revenus de capitaux mobiliers et de prononcer la décharge, en droits et pénalités, correspondant à cette réduction de base ;

En ce qui concerne la majoration pour mauvaise foi :

9. Considérant que la société requérante soutient que la majoration pour mauvaise foi qui, prévue à l'article 1054 du code des impôts de la Nouvelle-Calédonie, a assorti les suppléments d'impôt litigieux assignés à M.B..., n'est pas justifiée au motif que la valeur de la comptabilité de la société Target Immobilier n'est pas probante et ne pouvait dès lors pas fonder les rehaussements d'assiette en cause et que M. B...ne pouvait plus engager des dépenses sans rapport avec son activité professionnelle sur des fonds sociaux dès lors que la procuration lui permettant d'engager financièrement la société qui l'employait lui avait été retirée dès le mois de juillet 2009 ;

10. Considérant, toutefois, que, s'agissant du rehaussement dans la catégorie des traitements et salaires, M. B...ne pouvait ignorer le montant qu'il avait effectivement perçu au cours de l'année 2009 et ne déclarer que ses salaires, à l'exclusion de toutes les commissions qui lui avaient été en outre payées ; que, s'agissant du rehaussement dans la catégorie des revenus de capitaux

mobiliers, aucun des moyens invoqués par la société requérante n'est fondé compte tenu de la réduction de base prononcée au point 8 du présent arrêt ;

Sur les conclusions présentées sur le fondement de l'article L. 761-1 du code de justice administrative :

11. Considérant qu'il y a lieu, dans les circonstances de l'espèce, de mettre à la charge de la Nouvelle-Calédonie le versement d'une somme de 1 000 euros au titre des frais exposés par la société requérante à l'occasion du litige soumis au juge et non compris dans les dépens ; que les dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative font en revanche obstacle à ce que la Cour mette à la charge de la société requérante qui ne peut être regardée, en la présente instance, comme étant la partie perdante, le versement d'une quelconque somme au profit de la Nouvelle-Calédonie ;

DÉCIDE :

Article 1er : Le jugement n° 1500162 du 25 février 2016 du Tribunal administratif de Nouvelle-Calédonie est annulé.

Article 2 : La base de l'impôt sur le revenu assigné à M. B...au titre de l'année 2009 dans la catégorie des revenus de capitaux mobiliers est réduite de 7 612 189 francs CFP.

Article 3 : M. B...est déchargé des droits et pénalités correspondant à la réduction de base définie à l'article 2 ci-dessus.

Article 4 : La Nouvelle-Calédonie versera à la Selarl Mary-Laure Gastaud une somme de 1 000 euros sur le fondement des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Article 5 : Le surplus des conclusions de la requête et les conclusions de la Nouvelle-Calédonie tendant au bénéfice des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative sont rejetées.