

**TRIBUNAL ADMINISTRATIF  
DE NOUVELLE-CALÉDONIE**

**N° 1142**

---

**RÉPUBLIQUE FRANÇAISE**

**SOCIETE MEGA FUN**

---

**AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS**

M. Bichet  
Rapporteur

---

M. Arruebo-Mannier  
Rapporteur public

---

Le Tribunal administratif  
de Nouvelle-Calédonie

Audience du 30 juin 2011  
Lecture du 13 juillet 2011

---

Vu la requête, enregistrée le 21 février 2011, sous le n° 1142, présentée pour la société MEGA FUN, dont le siège est au (...), par la selarl Descombes et Salans ; la société MEGA FUN demande au tribunal :

- de prononcer la réduction des cotisations à l'impôt sur les sociétés auxquelles elle a été assujettie par voie de taxation d'office au titre des exercices clos en 2005 et 2006, et des pénalités et intérêts afférents ;
- de prononcer la décharge des rappels d'impôt sur le revenu des valeurs mobilières auxquelles elle a été assujettie au titre des années 2006 et 2007, et des pénalités et intérêts afférents ;
- de condamner la Nouvelle-Calédonie à lui payer la somme de 300 000 F.CFP en vertu de l'article L. 761-1 du code de justice administrative ;

la société MEGA FUN soutient que :

- elle a été victime de la défaillance du cabinet comptable auquel elle avait confié la gestion de sa comptabilité ;
- la comptabilité fournie est plus fiable que les éléments récoltés lors de la vérification de comptabilité opérée sur les deux exercices précédents, qui ne sont pas significatifs mais très partiels ; l'administration n'a porté aucune critique sur cette comptabilité ; le CE a fait droit à une argumentation de même nature ;
- la comptabilité a été reprise par un expert comptable à compter de 2005 ; l'administration ne pouvait écarter cette comptabilité au seul motif de l'insuffisance du taux de bénéfice brut au regard du taux moyen dans la branche ;
- le fait que la comptabilité ait été déposée hors délai ne permet pas de présupposer de son caractère non sincère et non probant ;

- la transaction signée au titre de l'imposition des exercices précédents ne permet pas non plus de tenir pour acquis, au titre des exercices suivants, les bases retenues par l'administration ;
- la base retenue pour l'application du coefficient de marge, soit la totalité des achats effectués, est erronée car le service n'a pas tenu compte des marchandises destinées au service après vente, de la constitution du stock, des démarques inconnues et des achats de consommables et d'immobilisations pour les besoins de l'entreprise ; le stock au 31 décembre 2004 a été considéré par l'administration comme vendu alors que la comptabilité retient au 1er janvier 2005 un stock de plus de 20 000 000 F.CFP ;
- la détermination du coefficient de marge est incorrecte ; les éléments de comparaison proposés par la société correspondent à une entreprise ayant une activité similaire à la sienne ; le tableau de détermination du coefficient de marge comporte des erreurs et des omissions telle que la non prise en compte de la TGI ; la reconstitution du chiffre d'affaires des exercices 2003 et 2004 n'a retenu qu'un échantillon des achats de la société, non représentatif des ventes ; ainsi le montage d'ordinateurs, qui représente plus du tiers de son activité, n'est pas représenté dans ce calcul ; certains frais, tels les frais de 3 % appliqués aux marchandises importées par voie maritime, non pas été retenus ;
- aucune distribution n'ayant eu lieu sur les exercices en litige, les redressements concernant l'IRVM et les pénalités correspondantes doivent être annulés ;

Vu, enregistré le 23 mars 2011, le mémoire présenté par la Nouvelle-Calédonie qui conclut au rejet de la requête, et à la condamnation de la société MEGA FUN à lui payer la somme de 300 000 F.CFP au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative, en faisant valoir que :

- la comptabilité n'a pas été établie dans les délais prévus par le droit fiscal et commercial ; le vérificateur a dressé le 8 mars 2006 un procès-verbal de carence de comptabilité ; le gérant admet dans un courrier du 20 janvier 2009 que ce n'est qu'au cours de 2007 qu'il a effectué les démarches pour trouver un comptable afin de réaliser les opérations de comptabilisation pour l'activité de 2005 et de 2006 ;
- la jurisprudence invoquée n'est pas pertinente ; la comptabilité doit ici être rejetée en totalité comme non probante, puisque inexistante lors des exercices en litige, et l'administration ne s'est pas fondée sur une monographie ancienne mais sur des éléments internes à la société ;
- la société est dépourvue de tout élément sérieux pour contester le chiffre d'affaires reconstitué d'après les informations obtenues auprès de la douane et le taux de marge qui résulte de ce qui a été appliqué aux exercices précédents selon une transaction, et des constatations que le service a pu faire chez les concurrents de cette entreprise ;

Vu l'ordonnance fixant la clôture de l'instruction au 26 avril 2011, en application des articles R. 613-1 et R. 613-3 du code de justice administrative ;

Vu, enregistré le 22 avril 2011, le mémoire présenté pour la société MEGA FUN qui conclut aux mêmes fins que sa requête, par les mêmes moyens, et en faisant valoir en outre que :

- si les déclarations déposées étaient tardives, elles ont été établies à partir d'une comptabilité régulière ; lors de son contrôle l'administration a eu à sa disposition l'ensemble des pièces comptables : factures numérotées, livres de caisse, inventaire, relevés de banque... ;
- l'administration n'a pas fait preuve de mansuétude en prenant en compte une partie des arguments développés par la société mais a simplement rectifié des erreurs de calcul dans le coefficient de marge ;
- les marchandises destinées au service après vente « n'auraient pas dû considérablement impacter les stocks » ainsi que l'affirme l'administration car justement les stocks étaient faibles du fait qu'elle pratique des marges faibles ce qui aboutit à une rotation des stocks très rapide ; le salarié soupçonné de vols travaillait dans la société au cours des exercices en litige ; pour la détermination du chiffre d'affaires, l'administration n'a pas tenu compte des marchandises

destinées à l'immobilisation ; l'administration a relevé chez une société concurrente un coefficient de marge de 1,32 pour 2005 et 1,26 pour 2006 tout en estimant ces coefficients non représentatifs du secteur, sans tenir compte de la rotation rapide des stocks ;  
- la taxation est manifestement disproportionnée ;

Vu, enregistré le 4 mai 2011, après clôture d'instruction, le mémoire présenté par la Nouvelle-Calédonie qui conclut aux mêmes fins que ses écritures précédentes ;

Vu les autres pièces du dossier ;

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

Vu le code des impôts de la 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 publique du 30 juin 2011 :

- le rapport de M. Bichet, premier conseiller ;

- les observations de Me Saulnier de la selarl Descombes et Salans pour la société MEGA FUN et de M. Boiteux pour le gouvernement de la Nouvelle-Calédonie : daaj ;

- et les conclusions de, M. Arruebo-Mannier, rapporteur public ;

Sur l'impôt sur les sociétés :

Considérant que la société MEGA FUN, qui n'avait pas souscrit les déclarations auxquelles elle était tenue au titre des exercices clos les 31 décembre 2005 et 31 décembre 2006, ne conteste pas que les impositions mises à sa charge ont été à bon droit fixées d'office en application de l'article 973-2° du code des impôts de la Nouvelle-Calédonie; qu'il lui incombe, dès lors, d'apporter la preuve de l'exagération des bases d'imposition ;

Considérant que pour établir l'exagération alléguée des bases d'imposition retenues d'office par l'administration, la requérante ne peut utilement se prévaloir de sa comptabilité dont il ressort de l'instruction, notamment de ses propres déclarations, qu'elle a été reconstituée postérieurement aux exercices auxquels elle se rapporte, et sans qu'y fasse obstacle la circonstance avancée que cette reconstitution a été opérée par un expert comptable ; qu'à cet égard, la société ne saurait alléguer que cette reconstitution se serait bornée à une simple mise en forme opérée à partir de documents comptables régulièrement tenus par la société, alors qu'il ressort de ses propres déclarations, d'une part qu'elle ne tenait pas de comptabilité et ceci depuis de nombreuses années, en dépit d'ailleurs de ses engagements auprès des services fiscaux, et d'autre part que ces opérations auraient été confiées à un cabinet comptable qui se serait révélé, au terme de plusieurs années, défaillant, et auprès duquel la société aurait eu « les plus grandes difficultés à récupérer les documents laissés » ;

Considérant que pour reconstituer les bénéfices imposables de la société requérante, qui exerce l'activité de commerce de détail de matériel électronique, et qui avait fait l'objet d'une vérification de comptabilité au titre des exercices clos en 2003 et en 2004, l'administration, à titre principal, a retenu les achats importés au cours de chacun des exercices clos en 2005 et en 2006 à partir des déclarations en douane, ainsi que les achats effectuées localement, chaque catégorie étant affectée d'un coefficient de marge ; que le coefficient de marge retenu initialement sur les achats importés a finalement été ramené à 1.57 au titre de 2005 et de 1.53 au titre de 2006 correspondant au ratio moyen de cinq entreprises du secteur ; que si la société MEGA FUN soutient que son activité correspond à l'une de ces entreprises dont les coefficients de marge sont les plus faibles, soit respectivement 1.32 et 1.26, elle n'en justifie pas en se bornant à alléguer qu'elle pratique une stratégie commerciale de marge faible et de rotation rapide des stocks ; que le moyen tiré de ce que l'administration ne pouvait se fonder sur les éléments de la transaction signée au titre de l'imposition des exercices précédents pour établir l'imposition d'office des exercices en litige manque en fait en ce qui concerne au moins la détermination des coefficients de marge, le montant des achats importés ainsi que l'ensemble des charges, et ne met pas, pour le surplus, le tribunal en mesure d'apprécier sa portée ; que si la société soutient aussi que l'administration n'a pas tenu compte des achats destinés au service après vente, elle ne justifie ni de l'importance de ces prestations ni même de leur réalité ; qu'elle n'apporte non plus aucune précision sur les achats de consommables et sur les achats destinés à être immobilisés pour les besoins de l'entreprise, ni encore sur des frais de 3 % qui seraient appliqués aux marchandises importées par voie maritime ; que les vols de marchandises allégués ne sont confirmés par aucun document versé au dossier ; que, contrairement à ce que soutient le contribuable il ne résulte pas de l'instruction que l'administration aurait inclus dans le chiffre d'affaires retenu le montant allégué du stock au 31 décembre 2004 ; qu'en se bornant à soutenir que l'administration n'a pas tenu compte de la taxe générale à l'importation sans fournir de précisions, notamment chiffrées, la société ne met pas le tribunal en mesure d'apprécier la portée de son moyen ; qu'elle ne peut utilement soutenir que le montage d'ordinateurs, qui représenterait plus du tiers de son activité, et dont le coefficient de marge serait inférieur aux autres activités, n'aurait pas été pris en compte pour la reconstitution du chiffre d'affaires des exercices 2003 et 2004, lesquels ne sont pas en litige ; qu'il s'ensuit que la société MEGA FUN ne peut être regardée comme apportant la preuve du caractère exagéré des impositions mises à sa charge ;

#### Sur l'impôt sur le revenu des valeurs mobilières

Considérant que l'administration a regardé les bénéfices évalués d'office au titre des exercices clos en 2005 et en 2006 comme revenus distribués dès lors qu'ils n'ont pas été mis en réserve ou incorporés au capital en vertu des dispositions de l'article 112-a du code des impôts, et les a soumis à l'impôt sur le revenu des valeurs mobilières en vertu des dispositions de l'article 529 dudit code ; qu'en se bornant à soutenir qu'aucune distribution n'a eu lieu, la société MEGA FUN ne critique pas utilement l'imposition en litige ;

Considérant qu'il résulte de tout ce qui précède que la requête de la société MEGA FUN ne peut qu'être rejetée ;

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

Considérant qu'aux termes de l'article L. 761-1 du code de justice administrative : "Dans toutes les instances, le juge condamne la partie tenue aux dépens ou, à défaut, la partie perdante, à

payer à l'autre partie la somme qu'il détermine, au titre des frais exposés et non compris dans les dépens. (...)"; que ces dispositions font obstacle à ce que la Nouvelle-Calédonie, qui n'a pas eu recours au ministère d'avocat, et ne se prévaut pas de frais spécifiques exposés dans la présente instance, puisse obtenir la condamnation de la société MEGA FUN à lui verser la somme qu'elle réclame au titre des dispositions précitées ; que ces mêmes dispositions font obstacle à ce que soit mise à la charge de la Nouvelle-Calédonie, qui n'est pas, dans la présente instance, la partie perdante, la somme que la société MEGA FUN demande en vertu desdites dispositions ;

D E C I D E :

Article 1er : La requête susvisée de la société MEGA FUN est rejetée.

Article 2 : Les conclusions présentées par la Nouvelle-Calédonie tendant au bénéfice des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative sont rejetées.