

Cour administrative d'appel de Bordeaux, 4ème chambre (formation à 3), 18 octobre 2012, 11BX02968

Synthèse

Juridiction : Cour administrative d'appel de Bordeaux

Numéro affaire : 11BX02968

Type de recours : Contentieux fiscal

Décision précédente : Tribunal correctionnel de Toulouse, 30 janvier 2008

Président : Mme RICHER

Rapporteur : M. Antoine BEC

Rapporteur public : M. NORMAND

Avocat(s) : GANNE

Lien Légifrance : <https://www.legifrance.gouv.fr/juri/id/CETATEXT000026535290>

Chronologie de l'affaire

Tribunal correctionnel de Toulouse

30 janvier 2008

Cour administrative d'appel de Bordeaux

18 octobre 2012

Texte

Vu la requête, enregistrée le 10 novembre 2011 sous forme de télécopie et régularisée par courrier le 15 novembre 2011, présentée pour la SOCIETE INCAS CONSTRUCTION, société à responsabilité limitée dont le siège est 48 rue du Cezerou à Cugnaux (31270), représentée par son gérant en exercice, par Me Ganne ;

La SOCIETE INCAS CONSTRUCTION demande à la cour :

1°) de réformer le jugement n°0700589 du tribunal administratif de Toulouse en date du 6 septembre en tant qu'il n'a pas fait droit à sa demande de décharge totale des droits supplémentaires de taxe sur la valeur ajoutée et de suppléments d'impôt sur les sociétés ;

2°) de prononcer la décharge intégrale des impositions supplémentaires, intérêts et majoration de

retard mises à sa charge ;

3°) de mettre à la charge de l'Etat la somme de 5 000 euros au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative ;

Vu les autres pièces du dossier ;

Vu la loi n° 66-537 du 24 juillet 1966 sur les sociétés commerciales ;

Vu le code civil ;

Vu le code de commerce ;

Vu le code général des impôts et le livre des procédures fiscales ;

Vu le décret du 23 mars 1967 ;

Vu le code de justice administrative ;

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

Après avoir entendu au cours de l'audience publique du 20 septembre 2012 :

- le rapport de M. Antoine Bec,

- et les conclusions de M. Nicolas Normand , rapporteur public ;

- les observations de Me Ganne pour la SARL INCAS CONSTRUCTIONS ;

Sur la fin de non recevoir opposée par le ministre ;

Considérant qu'aux termes de l'article 1844-7 du code civil " La société prend fin : (...) 4° Par la dissolution anticipée décidée par les associés " ; qu'aux termes de l'article 1844-8 du même code : " La dissolution de la société entraîne sa liquidation (...) Le liquidateur est nommé conformément aux dispositions des statuts. Dans le silence de ceux-ci, il est nommé par les associés ou, si les associés n'ont pu procéder à cette nomination, par décision de justice (...) La personnalité morale de la société subsiste pour les besoins de la liquidation jusqu'à la publication de la clôture de celle-ci. (...) " ; qu'aux termes de l'article 391 de la loi du 24 juillet 1966 sur les sociétés commerciales, dont les dispositions sont reprises à l'article L. 237-2 du code de commerce : " (...) La dissolution d'une société ne produit ses effets à l'égard des tiers qu'à compter de la date à laquelle elle est publiée au registre du commerce. " ; qu'aux termes de l'article 292 du décret du 23 mars 1967, repris à l'article R. 237-9 du même code : " La société est radiée du registre du commerce et des sociétés sur justification de l'accomplissement des formalités prévues par les articles R. 237-7 et R.

237-8. " ; que selon l'article R. 123-131, " Est radiée d'office toute personne morale, après mention au registre de sa dissolution, au terme du délai fixé par les statuts pour la durée de la liquidation ou, à défaut, au terme d'un délai de trois ans après la date de cette mention. " ;

Considérant que la radiation d'office du registre du commerce de la SOCIETE INCAS CONSTRUCTION, prononcée le 4 juillet 2008, à l'expiration du délai de trois ans fixé par l'article R. 123-131 du code du commerce, n'a pas eu pour effet de clore la liquidation de la société qui, pour les besoins de sa liquidation, conserve ainsi une personnalité morale aussi longtemps que des droits et obligations à caractère social ne sont pas liquidés ; que seule la clôture de la liquidation aurait pour effet de mettre fin au mandat du liquidateur ; qu'en l'espèce, la requête d'appel de la SOCIETE INCAS CONSTRUCTION a été introduite le 10 novembre 2011 pour M. Durmaz, son liquidateur amiable, lequel avait, à cette date, qualité pour représenter la société ; que la fin de non recevoir opposée par le ministre, et tirée de l'absence de qualité pour agir du liquidateur amiable, doit par suite être écartée ;

Sur la régularité de la procédure d'imposition :

Considérant qu'aux termes de l'article L. 47 du livre des procédures fiscales : " (...) une vérification de comptabilité ne peut être engagée sans que le contribuable en ait été informé par l'envoi ou la remise d'un avis de vérification. (...) " ;

Considérant qu'il résulte de l'instruction que, si le premier avis de vérification de comptabilité adressé à la SARL INCAS CONSTRUCTIONS le 8 décembre 2003 ne portait que sur la période du 23 mars 2001 au 31 décembre 2002, un avis complémentaire a été adressé à la société le 26 février 2004, étendant la période de vérification, en matière d'impôt sur les sociétés, sur l'exercice 2003, et, en matière de taxe sur la valeur ajoutée, sur la période allant jusqu'au 31 décembre 2003 ; que le moyen tiré de l'irrégularité de la procédure de vérification en raison de la méconnaissance de l'article L. 47 précité du livre des procédures fiscales doit, par suite, être écarté ;

Sur le bien-fondé des impositions :

En ce qui concerne les rappels d'impôt sur les sociétés et de contribution audit impôt :

Considérant qu'aux termes de l'article 38-1 du code général des impôts : " (...) le bénéfice imposable est le bénéfice net, déterminé d'après les résultats d'ensemble des opérations de toute nature effectuées par les entreprises, y compris notamment les cessions d'éléments quelconques de l'actif, soit en cours, soit en fin d'exploitation . " ;

Considérant que l'exercice du droit de communication auprès des clients de la SARL INCAS CONSTRUCTIONS, les sociétés Sud Façades, 4S Façades et Concept Façades Réalisation, a révélé l'existence de factures à l'en-tête de la SARL INCAS CONSTRUCTIONS, non comptabilisées par cette dernière ; que, par jugement en date du 30 janvier 2008, le tribunal correctionnel de Toulouse, confirmé par un arrêt de la cour d'appel de Toulouse en date du 25 mars 2009, a regardé la société Sud Façades comme le véritable émetteur de treize des seize factures imputées à la SARL INCAS CONSTRUCTIONS, mais ne s'est pas prononcé sur les trois factures restantes, qui excédaient le champ de sa saisine ; que la constitution de partie civile de la SARL INCAS

CONSTRUCTIONS dans le cadre des poursuites pénales diligentées contre les dirigeants de la société 4S Façades a été déclarée irrecevable par un jugement en date du 12 décembre 2007 du tribunal correctionnel de Toulouse ; que les dirigeants de la SARL INCAS CONSTRUCTIONS, informés de la découverte de factures qu'ils estiment contrefaites, se sont abstenus de toute poursuite pénale à l'encontre des dirigeants des autres sociétés impliquées dans cette fraude ; que, dans ces conditions, les différences de présentation entre les factures que la société reconnaît avoir émises, et celles qui lui sont imputées par l'administration fiscale, ainsi que les incohérences de montant ou de date qu'elles comportent, ne sauraient révéler par elles-mêmes qu'elles auraient été contrefaites, et auraient donc été établies à son insu ; que l'administration fiscale, qui a procédé à la vérification de la comptabilité de la SARL INCAS CONSTRUCTIONS, et a constaté que les factures litigieuses n'y apparaissaient pas, a ainsi recoupé les constatations matérielles effectuées au sein d'entreprises extérieures avec celles opérées au sein de la société ; qu'elle apporte ainsi la preuve du bien-fondé des impositions litigieuses ; que le moyen tiré par la société requérante de ce que les redressements à l'impôt sur les sociétés reposeraient sur des factures qu'elle n'aurait pas émises doit par suite être écarté ;

En ce qui concerne les rappels de taxe sur la valeur ajoutée :

Considérant qu'aux termes de l'article 283 du code général des impôts : " (...) 3. Toute personne qui mentionne la taxe sur la valeur ajoutée sur une facture ou tout autre document en tenant lieu est redevable de la taxe du seul fait de sa facturation .4. Lorsque la facture ou le document ne correspond pas à la livraison d'une marchandise ou à l'exécution d'une prestation de services (...) la taxe est due par la personne qui l'a facturée. (...) " ;

Considérant que, dès lors que la taxe sur la valeur ajoutée est due par l'émetteur de la facture, la circonstance qu'elle n'aurait généré aucun flux financier est sans influence sur le bien-fondé des rappels de taxe résultant de la réintégration dans le chiffre d'affaires de la société de certaines des factures fictives découvertes chez plusieurs de ses clients;

Considérant qu'il résulte de ce qui précède que la SARL INCAS CONSTRUCTIONS n'est pas fondée à soutenir que c'est à tort que, par le jugement attaqué, le tribunal administratif s'est borné à réduire ses bases d'imposition à l'impôt sur les sociétés et à la taxe sur la valeur ajoutée ;

Sur l'appel incident du ministre de l'économie et des finances :

Considérant que si, par la voie de l'appel incident, le ministre allègue, pour la première fois devant la cour, que les impositions supplémentaires correspondant à quatre factures émises entre le 1er avril et le 31 décembre 2003 pour un montant de 13 010 euros toutes taxes comprises n'auraient fait l'objet d'aucune mise en recouvrement, il ne l'établit pas en s'abstenant de produire les différents avis de mise en recouvrement établis pour avoir paiement des impositions contestées, dont seule la comparaison de leur total avec le total des redressements opérés aurait permis à la cour de déterminer la portée du moyen ; que l'appel incident du ministre doit, par suite, être écarté ;

Sur les conclusions tendant à 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 l'Etat qui n'a pas, dans la présente instance, la qualité de partie perdante, verse à la SOCIETE INCAS CONSTRUCTION la somme qu'elle réclame au titre des frais exposés par elle et non compris dans les dépens ;

DÉCIDE :

Article 1er : La requête de la SOCIETE INCAS CONSTRUCTION et l'appel incident du ministre de l'économie et des finances sont rejetés.

"

"

"

"

5

N° 11BX02968