

**TRIBUNAL ADMINISTRATIF
DE TOULON**

N° 1402969

M. et Mme G...

M. Duchon-Doris
Rapporteur

Mme Rémy-Neris
Rapporteur public

Audience du 1^{er} décembre 2016
Lecture du 22 décembre 2016

19-02-02-02
C+

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

Le tribunal administratif de Toulon

(3^{ème} Chambre)

Vu la procédure suivante :

Par une requête enregistrée le 06 août 2014 et un mémoire en réplique enregistré le 12 décembre 2014, M. et Mme Jacques G..., représentés par Me Di Cesare, demandent au Tribunal :

1°) de prononcer la décharge des impositions supplémentaires à l'impôt sur le revenu, des prélèvements sociaux, ainsi que des majorations et des intérêts de retard y afférents, auxquels ils ont été assujettis au titre de l'année 2011 ;

2°) de mettre à la charge de l'Etat une somme de 2000 euros sur le fondement de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Ils font valoir que :

- l'interdiction faite au débiteur de payer une créance antérieure au jugement d'ouverture d'une procédure collective, prévue par l'article L. 622-7 du code de commerce, ne vaut que jusqu'à l'adoption du plan ;

- en application de l'article L. 622-26 du même code, la créance qui n'a pas été déclarée n'est pas éteinte mais seulement inopposable au débiteur et en conséquence, le retrait de sa créance par M. G... de la procédure ouverte à l'encontre de la société 2R Immo n'a pas pour effet d'éteindre sa créance ;

- c'est par suite à tort que l'administration a regardé le remboursement partiel de cette créance comme dépourvu de contrepartie et, partant, comme taxable dans la catégorie des revenus de capitaux mobiliers ;

- un abandon de créance ne se présume pas et il est clair que ni le créancier ni la société débitrice n'ont considéré que la créance était ici abandonnée.

Par un mémoire en défense enregistré le 07 novembre 2014, le directeur départemental des Finances publiques du Var conclut au rejet de la requête.

Il fait valoir que :

- le retrait de sa créance par M. G... du passif de la procédure doit s'interpréter comme un abandon de créance pur et simple qui aurait dû être constaté dans les écritures comptables de la société 2R Immo ;
- le compte ouvert à cette occasion porte le libellé « abandon de créance » ;
- la société n'était pas à même de procéder à des versements, en vertu des dispositions de l'article L. 622-7 du code de commerce et le paiement intervenu en 2011 a pour conséquence de rendre le compte courant débiteur.

Vu les autres pièces du dossier et notamment la décision par laquelle le directeur des finances publiques du Var a rejeté la réclamation présentée par le requérant ;

Vu :

- le code de commerce ;
- le livre des procédures fiscales et le code général des impôts ;
- le code de justice administrative.

Ont été entendus au cours de l'audience publique :

- le rapport de M. Duchon-Doris, président,
- les conclusions de Mme Rémy-Neris rapporteure publique.

1. Considérant qu'il résulte de l'instruction que la SAS 2R Immo, dont M. G... était associé, a fait l'objet d'une procédure de sauvegarde par jugement du tribunal de commerce du 28 avril 2008, se traduisant par un premier plan de sauvegarde arrêté le 7 juillet 2009 dans le cadre duquel M. G... a déclaré une créance de 476 744 euros ; que, par lettre en date du 15 novembre 2010, M. G... a informé le mandataire judiciaire qu'il retirait sa créance, laquelle n'a plus été prise en compte dans le second plan de sauvegarde arrêté le 20 mars 2012 ; qu'au cours de la vérification de comptabilité diligentée à l'encontre de la SAS 2R Immo, l'administration a constaté, d'une part, que la créance de 476 744 euros figurait toujours, au 1^{er} janvier 2011, au crédit du compte courant détenu par l'intéressé dans la société et, d'autre part, qu'une somme de 100 000 euros avait été portée au débit de ce compte le 1^{er} juin 2011 ; qu'estimant que le retrait de la créance opéré le 15 novembre 2010 devait s'analyser comme un abandon de créance et qu'en conséquence le compte aurait dû présenter un solde nul au 1^{er} janvier 2011, l'administration a considéré que le versement de 100 000 euros devait être regardé comme une distribution visée à l'article 111 a du code général des impôts (CGI) imposable dans la catégorie des revenus de capitaux mobiliers ; que M. et Mme G... demandent la décharge des cotisations supplémentaires d'impôt sur le revenu, des prélèvements sociaux et des majorations et intérêts de retard y afférents, qui ont été mis à leur charge en conséquence de ce redressement par deux avis d'imposition en date du 31 décembre 2013 ;

2. Considérant, d'une part, qu'aux termes de l'article 111 du CGI « *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 (...)* » ;

3. Considérant, d'autre part, qu'aux termes de l'article L. 622-26 du code de commerce dans sa rédaction alors applicable : « *A défaut de déclaration dans les délais prévus à l'article L. 622-24, les créanciers ne sont pas admis dans les répartitions et les dividendes à moins que le juge-commissaire ne les relève de leur forclusion s'ils établissent que leur défaillance n'est pas due à leur fait ou qu'elle est due à une omission du débiteur lors de l'établissement de la liste prévue au deuxième alinéa de l'article L. 622-6. Ils ne peuvent alors concourir que pour les distributions postérieures à leur demande. Les créances non déclarées régulièrement dans ces délais sont inopposables au débiteur pendant l'exécution du plan et après cette exécution lorsque les engagements énoncés dans le plan ou décidés par le tribunal ont été tenus. Pendant l'exécution du plan, elles sont également inopposables aux personnes physiques coobligées ou ayant consenti une sûreté personnelle ou ayant affecté ou cédé un bien en garantie (...)* » ;

4. Considérant qu'un abandon de créance ne se présume pas ; qu'il résulte des dispositions précitées de l'article L. 622-26 du code de commerce qu'à défaut d'être déclarée, une créance n'est pas éteinte mais est seulement inopposable au débiteur ; que, par suite, le retrait de la procédure de la créance initialement déclarée par M. G... ne peut être regardé comme ayant eu pour effet d'éteindre cette créance et ne peut davantage être assimilé à un abandon de créance ; que c'est, dès lors, à tort que l'administration a estimé qu'à la suite de ce retrait, le solde du compte courant détenu par M. G... dans la société 2R Immo aurait dû présenter un solde nul au 1^{er} janvier 2011 ; qu'en conséquence, le versement de 100 000 euros opéré par la société le 1^{er} juin 2011 sur ce compte, que ce versement ait été ou non opéré en méconnaissance des dispositions du code de commerce, ne peut être regardé comme une distribution de bénéfices au sens des dispositions précitées de l'article 111 a ; que M. et Mme G... sont dès lors fondés à demander la décharge des cotisations supplémentaires d'impôt sur le revenu, des prélèvements sociaux et des majorations et intérêts de retard y afférents, qui ont été mis à leur charge au titre de l'année 2011 en conséquence de ce redressement ;

5. Considérant qu'il y a lieu de mettre à la charge de l'Etat, sur le fondement des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative, la somme de 2 000 euros que M. et Mme G... demandent au titre des frais mis à leur charge qui ne sont pas compris dans les dépens ;

DECIDE :

Article 1er : M. et Mme G... sont déchargés des cotisations supplémentaires à l'impôt sur le revenu, des prélèvements sociaux et des majorations et intérêts de retard y afférents, qui ont été mis à leur charge au titre de l'année 2011.

Article 2 : L'Etat versera à M. et Mme G... une somme de 2000 euros sur le fondement de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Article 3 : Le présent jugement sera notifié à M. et Mme Jacques G... et au directeur départemental des finances publiques du Var.

Délibéré après l'audience du 1^{er} décembre 2016, à laquelle siégeaient :
M. Duchon-Doris, président,
Mme Bernabeu et M. Riffard, premiers conseillers ;

Lu en audience publique le 22 décembre 2016.

Le président rapporteur,

Le magistrat assesseur,

Signé

Signé

J.C. Duchon-Doris

D. Riffard

La greffière,

Signé

F. Poupely

La République mande et ordonne au ministre des finances et des comptes publics en ce qui le concerne ou à tous huissiers de justice à ce requis en ce qui concerne les voies de droit commun contre les parties privées, de pourvoir à l'exécution de la présente décision.

Pour expédition conforme,

La greffière,