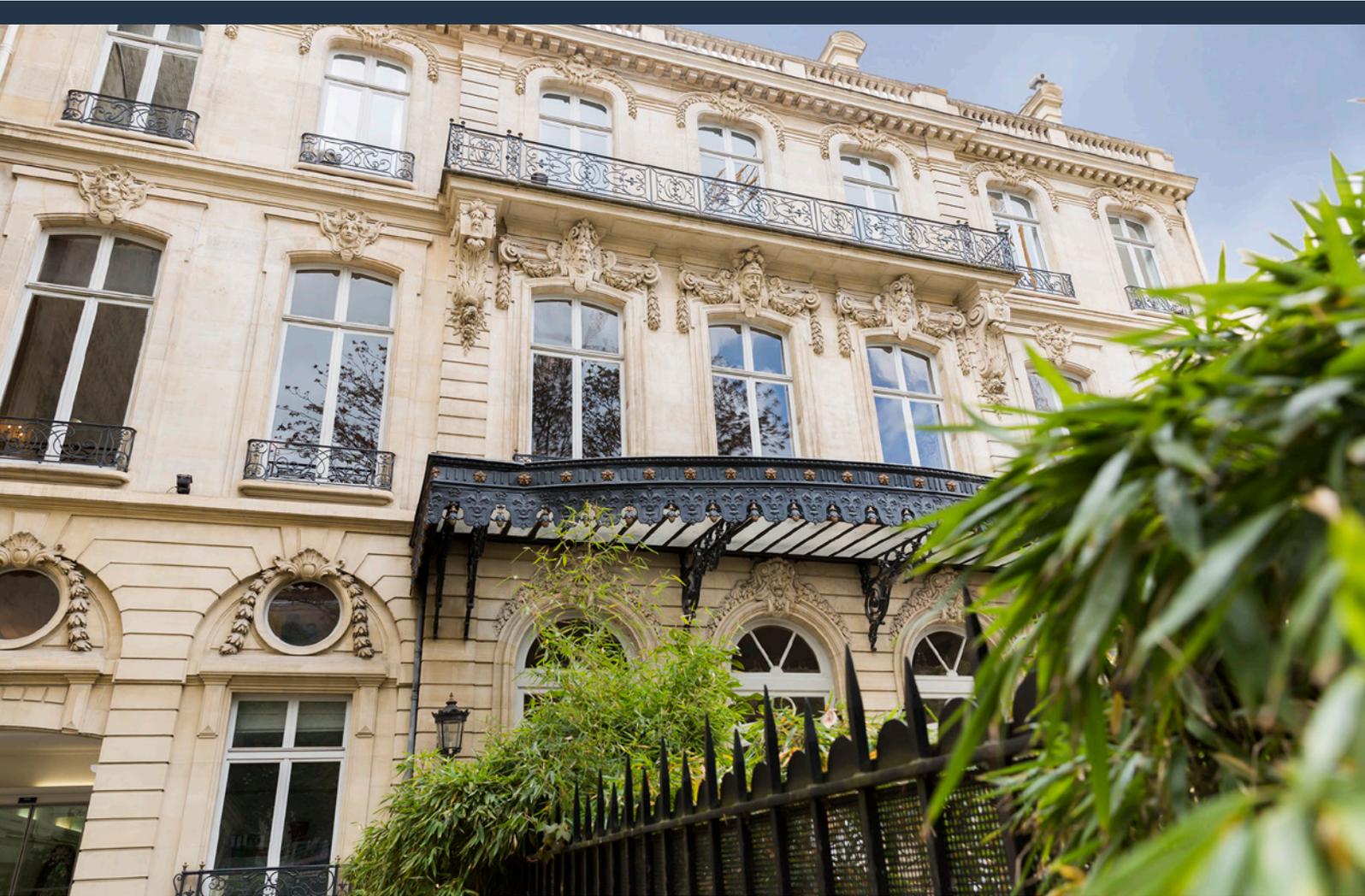




# REVUE DE PRESSE





# ANNÉE 2018

## **La nomination des membres de la Cour suprême aux États-Unis**

*François-Henri Briard*  
*Les Nouveaux Cahiers du Conseil Constitutionnel*  
*Janvier 2018*

## **Abus de droit fiscal : l'artificialité d'abord !**

*Pierre Masquart*  
Article publié sur le site Internet du cabinet  
*Janvier 2018*

## **Étiquetage des produits alimentaires israéliens et droit de l'Union européenne : la parole est au Conseil d'État**

*François-Henri Briard*  
*Opinion internationale, Mai 2018*

## **Précompte mobilier : Cour de Justice de l'Union européenne v. Conseil d'État de France**

*François-Henri Briard*  
Article publié sur le site Internet du cabinet  
*Juillet 2018*

## **Les moyens de cassation en matière fiscale**

*François-Henri Briard et Pierre Masquart*  
*Le Journal du Management Juridique et Réglementaire*  
*Septembre 2018*

## **Première dans l'histoire de l'Union européenne et du Conseil d'État : la CJUE désavoue la juridiction suprême de l'ordre administratif français dans le contentieux du précompte mobilier**

*François-Henri Briard*  
Article publié sur le site Internet du cabinet  
*Octobre 2018*

## **Exposition de crèches de Noël : le tribunal administratif de Lyon donne raison à la région Auvergne Rhône-Alpes**

*François-Henri Briard*  
Article publié sur le site Internet du cabinet  
*Novembre 2018*

## **CSPE : le Conseil d'État a tranché, la restitution est fixée à 7,42% de la contribution acquittée**

*François-Henri Briard*  
Article publié sur le site Internet du cabinet  
*Décembre 2018*

## **La sécurité juridique et l'espérance légitime font leur entrée dans le droit monégasque : l'État de Monaco sera-t-il bientôt condamné à verser un demi-milliard d'euros à un promoteur local ?**

*François-Henri Briard*  
Article publié sur le site Internet du cabinet  
*Décembre 2018*

## **Affaire Monaco Caroli**

*CF News Immo*  
*Décembre 2018*

## **Contournement de Beynac : le Conseil d'État met fin au chantier**

*France Bleu*, *Décembre 2018*

## La nomination des membres de la Cour suprême des États-Unis

**François-Henri BRIARD**  
Avocat au Conseil d'État  
et à la Cour de cassation  
Président de l'Institut VERGENNES  
Membre de la Société Historique  
de la Cour suprême des États-Unis

---

*« Les membres de la Cour suprême prennent rarement leur retraite et ne meurent jamais. »*

Thomas JEFFERSON  
Ministre plénipotentiaire à Paris, 1784-1789,  
Président des États-Unis, 1801-1809

### Introduction

Créée par la Constitution du 17 septembre 1787, la Cour suprême des États-Unis s'est réunie pour la première fois à New York (NY) le 2 février 1790. Elle était à l'époque composée de 6 membres<sup>1</sup>. Depuis 1789, 113 membres ont été désignés et confirmés selon une procédure qui a peu changé dans sa structure mais dont les modalités de mise en œuvre ont évolué au cours des siècles. Ces juges composent la juridiction suprême la plus puissante sans doute jamais constituée dans l'histoire humaine, une juridiction gardienne de la loi fondamentale américaine et véritable pouvoir judiciaire, qui faisait dire à Alexis de Tocqueville : « *Je ne pense pas qu'aucune nation du monde ait constitué le pouvoir judiciaire de la même manière que les Américains*<sup>2</sup> ». C'est en raison de cette place cardinale, parce que la Cour peut, selon le mot d'Alpheus Thomas Mason, « *envoyer en enfer le Congrès, le Président et les gouverneurs des États*<sup>3</sup> », et parce que les membres sont nommés à vie, que chaque nouvelle désignation est un

---

1- 6 membres en 1790, puis 7 en 1807, 9 en 1837, 10 en 1863 et 9 de 1869 à ce jour, « *neuf scorpions dans la bouteille* » selon l'expression du Justice Oliver Wendell Holmes.

2- Tocqueville, *De la démocratie en Amérique*, 1. partie, chapitre VI *in fine* (Alexis Charles-Henri Clérel de Tocqueville était âgé de 26 ans et auditeur au tribunal de Versailles lorsqu'il est parti aux États-Unis, le 10 avril 1831).

3- Judicial Activism: Old and New, 55 *Virginia Law Review* 411 (1969).

véritable évènement national, qui s'accompagne d'un déferlement médiatique toujours intense. La récente nomination, par le Président Donald Trump, de Justice Neil M. Gorsuch, 101<sup>e</sup> « *Associate Justice* » et 113<sup>e</sup> membre de la Cour (en ce compris les *Chiefs Justices*), n'a pas démenti cette constante de la vie institutionnelle américaine, dans un moment qui rassemble les trois pouvoirs, présidentiel, législatif et judiciaire. C'est dire tout l'intérêt qui peut s'attacher à une analyse des conditions de désignation de ces juges suprêmes, selon des modalités qui ne sont pas dépourvues de pertinence pour des observateurs européens.

### La désignation présidentielle, procédure et profils

C'est l'article II, section 2, alinéa 2, communément dénommé « *Appointment clause* » qui confère au Président des États-Unis le pouvoir de nommer les membres de la Cour suprême : « (*The President*) shall appoint judges of the Supreme Court... ». Une telle prérogative est regardée comme essentielle dans l'exercice du mandat présidentiel ; elle peut même en constituer l'un des éléments marquants retenus par l'Histoire<sup>4</sup>. Dans ce processus de désignation, qui a été exercé 162 fois depuis 1789, le Président n'est pas seul. Conseiller juridique de la Maison Blanche (*White House Counsel*), cabinet présidentiel, ministère de la Justice, représentants et sénateurs, membres et anciens membres de la Cour, conseils privés du Président : ils sont nombreux toutes celles et ceux qui peuvent suggérer un nom et présenter des listes plus ou moins longues de candidats possibles. Autrefois, la puissante *American Bar Association* (association du barreau américain) possédait une capacité d'influence notable, notamment en raison de sa pratique des « *ratings* », tradition américaine de notation des juges par les avocats, selon une pratique qui laisse rêveurs les barreaux européens. Aujourd'hui, ce sont les « *think tanks* », laboratoires d'idées, qui ont pris une place prédominante dans les recommandations faites au Président. L'un d'entre eux, la *Federalist Society*, a eu un rôle déterminant dans la nomination, par les présidents George W. Bush et Donald Trump des juges Roberts, Alito et Gorsuch ; si les juges Kennedy et Ginsburg quittent leurs fonctions pendant la présidence Trump, ce mouvement pourrait être à l'origine de 5 nominations sur 9 des membres de la Cour, le Président Trump ayant déclaré publiquement en 2017 que ses choix seraient ceux de la *Federalist Society*<sup>5</sup>. Forte de 60 000 membres et d'un réseau d'influence considérable dans les centres décisionnels et juridictionnels américains, la *Federalist Society* promeut les idéaux de la doctrine classique conservatrice américaine : la liberté individuelle, et non l'intérêt général, est le fondement de l'action de la puissance publique, la structure et l'équilibre des pouvoirs sont plus

4- George Washington, John Tyler et Franklin Delano Roosevelt sont les présidents qui ont eu le plus de nominations au cours de leurs mandats.

5- US NEWS, 1<sup>er</sup> mai 2017, Joseph P. Williams ;

essentiels à la démocratie que les déclarations de droits, les textes de loi doivent faire l'objet d'une lecture formelle, sinon originaliste, la liberté doit présider au fonctionnement de l'économie, les juges doivent s'abstenir d'activisme et le gouvernement doit être modéré. Quel est le profil requis pour être choisi par le Président ? Alors que la désignation des membres de la Cour suprême a été très débattue au cours des travaux de la Convention de Philadelphie en 1787, ni la Constitution, ni aucune disposition législative ou réglementaire ne pose la moindre condition d'âge<sup>6</sup>, de nationalité<sup>7</sup> ou de compétence. La pratique révèle toutefois que tous les membres nommés, au moins au cours des 50 dernières années, sont des juristes de haut niveau, aux compétences professionnelles éprouvées<sup>8</sup>. Les universités américaines de l'Ivy League tiennent à l'époque contemporaine une place essentielle dans la formation des juges de la Cour, en particulier les écoles de droit de Harvard et Yale, qui détiennent un quasi-monopole. Par une saine application du principe de séparation des pouvoirs, il n'est pas concevable aux États-Unis que siège à la Cour suprême un ancien président<sup>9</sup>, un ancien ministre ou une personnalité politique ; les juges suprêmes doivent être uniquement des professionnels du droit, professeurs, juges ou avocats. La profession d'avocat tient ainsi une place centrale dans le recrutement. Sur 113 membres nommés depuis l'origine, 104 ont eu une expérience d'avocat. Nommé voici quelques mois par le Président Trump, *Justice* Neil Gorsuch en est l'illustration ; il a ainsi été associé du cabinet d'avocats Kellog Huber de 1995 à 2005, avant d'appartenir au 10<sup>e</sup> Circuit des cours fédérales dans l'État du Colorado. Connaître la vie économique et la vie des affaires, avoir conseillé des justiciables et avoir porté la responsabilité de procédures sont des facteurs qui, aux États-Unis, sont regardés comme essentiels pour exercer des fonctions juridictionnelles, y compris et surtout au plus haut niveau. Les « *clerks* » des membres de la Cour ont une place privilégiée dans la galaxie des candidats possibles ; les exemples sont nombreux, pour ne citer que le *Chief Justice* des États-Unis, Président de la Cour, John G. Roberts, *clerk* du *Chief* Rehnquist, ou encore *Justice* Gorsuch, *clerk* de *Justice* Anthony Kennedy, qu'il a rejoint à la Cour. Brillants juristes, les *clerks* se sont très tôt rompus aux rites et aux modes de raisonnement de la Cour. La composition sociologique et ethnique de la Cour a donné lieu à de savantes études ; qu'il soit

6- 77 des 113 *Justices* ont été nommés après l'âge de 50 ans ; la moyenne d'âge au moment de la prestation de serment est de 53 ans, la durée moyenne du mandat est de 17 ans et l'âge moyen de fin de mandat est de 69 ans. Les années récentes ont laissé apparaître une augmentation significative de la durée des mandats, en relation avec l'évolution de l'espérance de vie humaine (Anthony Kennedy 29 ans à ce jour, Antonin Scalia, 29 ans, John Paul Stevens 34 ans, William Brennan 33 ans).

7- Six membres de la Cour sont nés ailleurs qu'aux États-Unis : William Paterson, Gorge Sutherland, James Iredell et James Wilson en Grande-Bretagne, David Brewer en Turquie et Felix Frankfurter en Autriche ; aucun membre d'origine française directe n'a jamais été nommé.

8- La légende enseigne que Benjamin Franklin aurait promu l'idée de la nomination des juges par et parmi les « *lawyers* », ces derniers étant présumés désigner les meilleurs d'entre eux, pour les éliminer de la concurrence...

9- Il n'a existé depuis 1790 qu'une seule exception à cette règle, en la personne du Président Taft, Président des États-Unis de 1909 à 1913 et *Chief Justice* de 1921 à 1930.

simplement permis de rappeler que seuls des hommes d'origine européenne ont été nommés pendant près de deux siècles, le premier afro-américain ayant été désigné en 1967, en la personne de Thurgood Marshall, que Sandra Day O'Connor a été la première femme nommée en 1981, que le premier juge d'origine hispanique, Sonia Sotomayor, a été désignée en 2009, et que 3 femmes sur 9 juges siègent actuellement, Ruth Ginsburg, Elena Kagan et Sonia Sotomayor. Lorsque le candidat a été choisi, il est présenté par le Président au cours d'une cérémonie à la Maison Blanche et la lettre présidentielle est aussitôt adressée au Sénat pour être enregistrée par la Commission des affaires judiciaires. Des incidents peuvent surgir à ce moment, tels que le retrait d'une nomination, imposé par les circonstances politiques ou lié à la contestation du choix du Président par son propre camp<sup>10</sup>.

### La confirmation sénatoriale ou l'épreuve du feu

La nomination des membres de la Cour suprême des États-Unis obéit à une règle fondamentale de partage de compétence : s'il est seul à disposer du pouvoir de désignation, le Président doit soumettre son choix au feu critique du Sénat, dont la confirmation est impérativement requise pour que la nomination puisse prendre effet. Œuvre de compromis entre les fondateurs qui souhaitaient en 1787 confier la désignation au corps législatif et ceux qui privilégiaient la compétence présidentielle<sup>11</sup>, les termes de l'article II de la Constitution américaine sont clairs : *“shall nominate, and by and with the advice and consent of the Senate, shall appoint ... Judges of the supreme Court.”* Le Sénat est là non seulement pour exercer une compétence de conseil et d'appréciation, mais sa mission est aussi de consentir à la désignation, en représentant les sensibilités des différents États de l'Union. Sans confirmation, aucune prise de fonction n'est possible<sup>12</sup>. La non-confirmation du candidat par le Sénat n'est pas une hypothèse d'école ; depuis 1790, 11 désignations présidentielles ont été rejetées par les parlementaires américains. La plus célèbre et la plus

10- En 1987, le Président Reagan a dû inviter le juge Douglas Ginsburg, alors âgé de seulement de 41 ans, à se retirer une semaine après sa nomination, à la suite d'une campagne de presse relatant l'usage par l'intéressé de marijuana dans les années 1960. En 2005, le Président George W. Bush a été contraint de provoquer le retrait d'Harriet Miers, conseiller juridique de la Maison Blanche, qu'il avait nommée trois semaines plus tôt, à la suite d'une hostilité déclarée par certains sénateurs influents, reprochant au Président une nomination « absurde » et à la candidate une incompétence notoire. En 2016, le Président Obama a nommé le juge Merrick Garland, mais l'hostilité du Sénat à majorité républicaine a rendu sa confirmation impossible, et la nomination a expiré presque un an plus tard, dans des conditions ayant permis au Président Trump de choisir son propre candidat pour succéder à Antonin Scalia, décédé en février 2016.

11- Ce compromis semble essentiellement dû à Alexander Hamilton, cf. *Federalist Paper* n° 76 et 77.

12- « *Je n'aime pas le spectacle des confirmations, mais c'est indispensable ; le peuple par ses représentants a son mot à dire sur le choix de celles et ceux qui vont interpréter sa Constitution* », Antonin Scalia, 27 novembre 2012.

récente de ces non-confirmations est sans aucun doute celle du juge fédéral et universitaire libertarien Robert Bork, nommé par le Président Reagan le 1<sup>er</sup> juillet 1987 : à l'issue de longs débats parfois violents (30 heures de questions), qui ont souvent mis en cause le conservatisme, sinon l'obscurantisme du candidat<sup>13</sup>, et après que la commission des affaires judiciaires, présidée à l'époque par le Sénateur Joe Biden, futur Vice-Président des États-Unis, eut émis un avis défavorable<sup>14</sup>, le Sénat a rejeté la nomination présidentielle le 23 octobre 1987, par un vote de 58-42, comprenant les votes hostiles... en ce compris les votes hostiles de 6 Sénateurs républicains. L'affaire Bork a profondément marqué l'histoire institutionnelle et judiciaire des États-Unis ; elle a manifesté la puissance du Sénat et sa capacité à s'opposer efficacement aux choix présidentiels, et elle résonne à la Maison Blanche à chaque fois qu'il s'agit de procéder à une nouvelle désignation<sup>15</sup>. Le processus de confirmation se déroule en plusieurs étapes, dans lesquelles la commission des affaires judiciaires du Sénat, créée en 1816, tient une place centrale depuis 1868 ; cette procédure dure plusieurs semaines, parfois plusieurs mois ; elle comporte trois phases. La première est celle de l'investigation, sur le fondement d'un dossier extrêmement complet rempli par le candidat (itinéraire professionnel, publications, situation familiale, engagements personnels, patrimoine, etc.) et au regard des résultats d'une enquête approfondie conduite par le FBI sur l'intéressé (e). Le questionnaire du candidat est rendu public tandis que l'enquête de police demeure confidentielle. Ensuite, et après qu'il eut éventuellement rendu des visites de courtoisie à certains sénateurs, le candidat est entendu, plus ou moins longuement, dans le cadre d'auditions qui sont publiques depuis 1946 et télévisées depuis 1981 ; au cours des récentes années, après avoir été transcrits, les débats ont été entièrement enregistrés, son et image, de telle sorte que le public américain peut suivre en temps réel ou en différé les séances au cours desquelles le candidat, dûment préparé et entraîné par ses supporters, est « *passé sur le grill* ». Plusieurs jours sont en général nécessaires pour le bon déroulement des auditions<sup>16</sup>, et il semble que la durée soit de plus en plus longue au fil des confirmations. Les débats se déroulent sous le feu des appareils photo, des micros et des caméras de télévision, parfois dans une ambiance tendue. Après plusieurs déclarations de sénateurs, en faveur et contre la nomination<sup>17</sup>, et lorsque le candidat a été en mesure

13- Apostrophé comme étant un « *monstre Frankenstein* ».

14- Cf. la déclaration fracassante et finale du Sénateur Ted Kennedy : « *Dans l'Amérique de Bork, il n'y a de place ni pour les noirs ni pour les femmes, mais dans notre Amérique à nous, il ne doit pas y avoir de siège pour Robert Bork à la Cour suprême* ».

15- Les termes « *to be Borked* » sont même entrés dans le vocabulaire courant des parlementaires américains.

16- C'est l'audition du juge Brandeis pendant 19 jours en 1916 qui semble avoir été la plus longue ; en 1987, l'audition du juge Bork, qui a abouti à une non-confirmation, a duré 12 jours et celle, controversée, du juge Clarence Thomas a duré 11 jours en 1991.

17- Ces déclarations liminaires sont souvent l'occasion pour les sénateurs de mobiliser le public sur certaines questions sensibles ou d'actualité, et d'exprimer leur soutien ou leur défaveur vis-à-vis du candidat.

de présenter un propos liminaire, commence le roulement des questions, qui peuvent présenter une intensité variable, en ce compris des interrogations parfois agressives. Les sénateurs prennent alors la parole selon leur rang d'ancienneté, alternant majorité et opposition parlementaires, en plusieurs « rounds »<sup>18</sup>. Le registre le plus classique est celui des questions de nature constitutionnelle se rapportant à la séparation des pouvoirs, à l'indépendance de la justice, à la « philosophie judiciaire » du candidat, au rôle de la Cour ou encore à la lecture « originaliste » ou « vivante » de la Constitution<sup>19</sup> : « Êtes-vous un partisan du textualisme en matière d'interprétation constitutionnelle ? ; quelle est votre conception du caractère contradictoire de la procédure en matière pénale ? ; dans quelle mesure vous estimerez-vous lié par la règle du précédent ? Quelle est votre vision de la séparation des pouvoirs ? ; comment avez-vous pu affirmer qu'une femme d'origine hispanique fait un meilleur juge qu'un homme de type caucasien ? ; la question de la discrimination ne vous préoccupe pas du tout n'est-ce pas ? Êtes-vous attaché aux opinions dissidentes ? ». Les grands débats de société récurrents apparaissent aussi dans les auditions, de même que des questions historiques : « Quelles sont vos vues personnelles sur le mariage et sur l'avortement ? On nous a rapporté une conversation privée qui semble révéler que vous voulez revenir sur la jurisprudence de la Cour en matière d'interruption volontaire de grossesse, est-ce exact ? ; quelle est votre conception de la vie privée ? que pensez-vous de la légalité de la guerre de Corée, décidée sans l'accord du Congrès ? ; et la peine de mort, qu'en pensez-vous ? ». Il n'est pas rare que des questions soient posées sur des situations jurisprudentielles précises ou sur des articles de doctrine dans lesquels le candidat a pu prendre une position controversée : « Juge, vous avez rendu une décision absurde dans cette affaire ! ; que pensez-vous de la décision de la Cour en matière de financement de la vie politique ? Vous avez écrit quand vous avez travaillé à la Maison Blanche qu'il convenait de protéger la compétence du Président en matière de conflits armés, était-ce pour amoindrir les pouvoirs du Congrès ? ». Les nominés du Président sont enfin souvent interrogés sur des aspects plus personnels ou sur leur vie antérieure : « Parlez-nous de ces courriers électroniques que nous avons, que vous avez échangés il y a dix ans avec l'administration présidentielle de l'époque et qui traduisent un engagement politique ! ; vous avez appartenu à trois clubs privés à une époque où ni les personnes de couleur, ni les femmes n'étaient admis ; qu'avez-vous fait à cette époque ? Cela ne vous gênait pas au regard du principe de non-discrimination ? Vous disposez d'intérêts importants au Lloyds de Londres ; comment faites-vous quand vous êtes confronté à une affaire d'assurances, notamment en matière de pollution ? ; nous avons retrouvé une lettre de candidature dans laquelle vous avez écrit que la Constitution ne protège pas le droit à l'avortement, qu'en pensez-vous ? ». Depuis la confirmation du juge Ruth Ginsburg en 1993, qui avait à cette occasion clairement posé les limites de l'exercice, l'habitude semble avoir été prise par les nominés d'éviter de répondre

18- Le florilège de questions qui suit est issu des auditions des juges Scalia, Gorsuch, Breyer, Alito, Kennedy, Souter, Roberts et O'Connor.

19- Elena Kagan, membre de la Cour, "Confirmation Messes, Old and New", *University of Chicago Law Review*, vol. 62 (1995), p. 935.

à certaines questions pouvant apparaître comme trop engageantes pour l'avenir dans l'exercice de leur mandat<sup>20</sup>. Il est enfin fréquent que soient recueillis des témoignages écrits ou oraux de personnalités, associations ou groupes de pression, en faveur ou contre la candidature. Au cours de l'histoire récente, c'est bien sûr la mise en cause pour harcèlement sexuel de Clarence Thomas, membre de la Cour depuis, qui a marqué les esprits et qui avait donné lieu à l'époque à un débat émotionnel devant la Commission des affaires judiciaires, dans le cadre du témoignage d'Anita Hill, professeur de droit. Lorsque la Commission a achevé son travail, le plus souvent après un dernier entretien confidentiel avec le candidat (« *Closed-Door Committee Session* »), s'ouvre la troisième phase ; un délibéré a lieu et un avis favorable, défavorable ou neutre (rare), ainsi qu'un rapport écrit sont transmis dans la semaine à l'ensemble des membres du Sénat, qui procède alors au vote. La confirmation est acquise à la majorité simple<sup>21</sup>.

### Serments et installation, ou les prémisses d'un mandat à vie

Il ne s'écoule en général que quelques jours entre la confirmation et l'installation du nouvel « *Associate Justice* »<sup>22</sup>. Trois cérémonies marquent cette installation, l'une à la Maison Blanche, les deux autres à la Cour, chacune en présence du Président. Le serment judiciaire, requis par le *Judiciary Act* de 1789, est formé dans l'enceinte du pouvoir exécutif, et reçu par le *Chief Justice* ou un membre de la Cour. À l'issue de deux discours, prononcés, l'un par le Président, l'autre par le membre de la Cour qui reçoit le serment, la main gauche posée sur la Bible, le nouveau membre lève la main droite et prononce les mots suivants : « *Je jure solennellement de rendre la justice dans le respect des personnes, en traitant de façon égale riches et pauvres, et en accomplissant mes fonctions avec loyauté et impartialité, selon la Constitution et les lois des États-Unis ; que Dieu vienne à mon aide* ». À la Cour, la cérémonie du serment constitutionnel se déroule dans la salle des conférences ; il est reçu par le *Chief Justice*. Il est donné lecture de la nomination par le ministre de la Justice ou par son adjoint et le nouveau juge prononce le serment d'allégeance à la Constitution. La cérémonie d'investiture réalise l'installation elle-même. Le nouveau membre est symboliquement assis dans le fauteuil d'acajou du *Chief Justice* John Marshall, revêt sa robe noire, sans rabat, ni hermine ni décorations, et rejoint son fauteuil, selon son rang dans l'ordre d'ancienneté, pour siéger immédiatement. Ainsi commence le mandat d'un

20- Cf. les auditions du *Chief Justice* John Roberts, de *Justice* Samuel Alito et de *Justice* Sonia Sotomayor, au cours desquelles de nombreuses réserves des nominés sont apparues.

21- Les majorités sont parfois courtes (*Justice* Gorsuch en 2017, vote de 54-45), larges (*Justice* Kagan en 2010, 63-37) ou absolues (*Justice* Scalia en 1986, 98-0).

22- *Justice* Gorsuch a été confirmé le 7 avril et a été installé le 10 avril 2017 ; il a participé à la première affaire de son mandat, « *Henson vs. Santander Consumer USA* », arrêt du 12 juin 2017.

juge suprême, qui pourra exercer des fonctions que seules la mort, la démission ou une procédure d'*impeachment*<sup>23</sup>, pourra interrompre. Après leur disparition, les membres de la Cour laissent souvent une trace importante dans la culture juridique américaine ; *Justice* Antonin Scalia, nommé par le Président Reagan en 1986 et décédé en cours de mandat le 13 février 2016, demeurera ainsi pendant longtemps une référence majeure. « *Titan du droit* » selon les termes du *Chief Justice* John Roberts, Antonin Scalia a marqué son époque par ses décisions, ses opinions dissidentes, ses ouvrages et ses nombreuses conférences aux États-Unis et dans le monde entier. Il était le héraut d'une lecture originaliste de la Constitution et d'une conception vigilante de la séparation des pouvoirs<sup>24</sup>.

## Conclusion

L'équilibre des pouvoirs est au cœur de la structure institutionnelle américaine, et la nomination des membres de la Cour suprême des États-Unis en est l'illustration éclatante ; les deux premiers pouvoirs, exécutif et législatif, partagent le privilège de composer le troisième, judiciaire, pour constituer un ensemble où les trois piliers démocratiques jouissent d'une totale indépendance. Moment fort de confrontation entre le législateur et la justice suprême, processus élaboré et transparent qui permet au peuple de cerner clairement la personnalité des candidats, la procédure de nomination des membres de la Cour suprême des États-Unis pourrait inspirer utilement la France, pays dans lequel la désignation des membres de sa cour constitutionnelle est loin d'être régie par de tels standards, même si la loi constitutionnelle n° 2008-724 du 23 juillet 2008, qui a modifié l'article 13 de la Constitution de la V<sup>e</sup> République, a permis de réaliser un premier pas en associant les commissions permanentes compétentes de chaque assemblée. La France pourrait aussi ne pas être insensible à la ferme tradition qui imprègne les nominations présidentielles et les confirmations sénatoriales américaines, privilégiant les compétences juridiques et excluant toute désignation à caractère politique ou d'opportunité. Depuis l'engagement de la France aux côtés des insurgés américains à partir de 1776, la relation franco-américaine est fondée non seulement sur des valeurs partagées mais aussi sur un principe d'influence mutuelle. Puissent les Français s'inspirer un jour des règles et pratiques d'outre-Atlantique ; le Président Thomas Jefferson, qui aimait fréquenter la galerie Montpensier lorsqu'il était ministre plénipotentiaire à Paris, ne pourra que s'en réjouir.

---

23- Un seul *impeachment* a marqué l'histoire de la Cour, celui de Samuel Chase, déchu de son mandat en 1804 en raison de sa personnalité volcanique, qui confondait justice et politique.

24- *Justice* Scalia a été officiellement reçu en France en 1999, à l'occasion du bicentenaire du Conseil d'État. Il a été en 1993, avec François-Henri Briard, le co-fondateur de l'Institut Verennes.

## Revue doctrinale

*Droit comparé*

- Cardillo, Chloé. « Regards croisés sur le contrôle de constitutionnalité des lois pénales *a posteriori* en France et au Canada : vers un contrôle diffus convergent ? », *Revue de la recherche juridique, droit prospectif*, septembre 2017, n° 2016-4, p. 1841-1866.
- Karagiannis, Syméon. « Dieu dans les préambules. L’invocation du divin en droit constitutionnel comparé », *Revue du droit public et de la science politique en France et à l’étranger*, mai-juin 2017, n° 3, p. 625-664.

*Afrique*

- Nchouwat, Amadou. « Le mode de désignation des membres des conseils constitutionnels : un enjeu électoraliste dans les états d’Afrique noire à l’ère du pluralisme politique ? », *Revue juridique et politique des États francophones*, janvier-mars 2017, n° 1, p. 73-100.

*Allemagne*

- Cossalter, Philippe. « La décision OMT de 2016 : une ouverture. In : La Cour constitutionnelle allemande et les relations entre ordre juridique national et ordre juridique international [BVerfG, OMT-Entscheidung, 21 juin 2016, 2 BvR 2728/13, 2 BvR 2729/13, 2 BvR 2730/13, 2 BvR 2731, 2 BvE 13/13] », *Revue française de droit administratif*, juillet-août 2017, n° 4, p. 811-817.
- Ferrand, Frédéric. « Heurs et malheurs de la rétention de sûreté en droit allemand. Entre garanties constitutionnelles allégées et exigences conventionnelles renforcées » in *Entre tradition et modernité : le droit pénal en contrepoint : Mélanges en l’honneur d’Yves Mayaud*, Paris, Dalloz, 2017, p. 729-759.
- Fromont, Michel. « La sortie de l’Allemagne du nucléaire et la Cour constitutionnelle fédérale », *Revue internationale de droit comparé*, janvier-mars 2017, n° 2017-1, p. 65-78.
- Fromont, Michel. « République fédérale d’Allemagne : La jurisprudence constitutionnelle en 2016 », *Revue du droit public et de la science politique en France et à l’étranger*, juillet-août 2017, n° 4, p. 1109-1134.
- Giegerich, Thomas. « La décision *Treaty Override* de 2015 : une fermeture. In : La Cour constitutionnelle allemande et les relations entre ordre juridique national et ordre juridique international [BVerfG, 15 déc. 2015, “*Treaty Override*”, n° 2, BvL 1/12] », *Revue française de droit administratif*, juillet-août 2017, n° 4, p. 801-810.

*Australie*

- Tusseau, Guillaume. « Droit constitutionnel et externalisation de l'accueil des migrants. [Haute cour d'Australie, 3 février 2016, *Plaintiff M68-2015 v. Minister of Immigration and Border Protection* [20163] HCA 1] », *Revue française de droit administratif*, janvier-février 2017, n° 1, p. 194-198.

*Belgique*

- Behrendt, Christian ; Vandebosch, Sofia. « Le réaménagement de la répartition des compétences dans le fédéralisme asymétrique belge », *Civitas Europa*, juin 2017, n° 38, p. 241-254.

*Canada*

- Cardillo, Chloé. « Regards croisés sur le contrôle de constitutionnalité des lois pénales *a posteriori* en France et au Canada : vers un contrôle diffus convergent ? », *Revue de la recherche juridique, droit prospectif*, septembre 2017, n° 2016-4, p. 1841-1866.

- Pierré-Caps, Stéphane. « Le droit constitutionnel et les nations sans État : le constitutionnalisme face à l'historicisme », *Civitas Europa*, juin 2017, n° 38, p. 43-57.

*Droit comparé*

- Cardillo, Chloé. « Regards croisés sur le contrôle de constitutionnalité des lois pénales *a posteriori* en France et au Canada : vers un contrôle diffus convergent ? », *Revue de la recherche juridique, droit prospectif*, septembre 2017, n° 2016-4, p. 1841-1866.

*Équateur*

- Tusseau, Guillaume. « À propos de la juridiction de l'exécution constitutionnelle [Cour constitutionnelle de l'Équateur, 1<sup>er</sup> octobre 2014, sentence n° 146-14-SEP-CC et 27 avril 2016, sentence n° 021-16-SIS-CC] », *Revue française de droit administratif*, janvier-février 2017, n° 1, p. 188-194.

*Espagne*

- Pierré-Caps, Stéphane. « Le droit constitutionnel et les nations sans État : le constitutionnalisme face à l'historicisme », *Civitas Europa*, juin 2017, n° 38, p. 43-57.

- Ruiz Ruiz Juan José. « Droit de décider, démocratie constitutionnelle et pouvoir constituant en Espagne », *Civitas Europa*, juin 2017, n° 38, p. 287-315.

*États-Unis*

- Benhessa, Ghislain. « La doctrine américaine aux prises avec le 11 septembre : les contours juridiques de la guerre contre le terrorisme », *Droits*, avril 2017, n° 61, p. 101-116.
- Fredrickson, Caroline. « Le moins dangereux des pouvoirs ? », *Esprit*, mai 2017, n° 434, p. 93-102.
- Michelot, Vincent. « L'esprit des institutions », *Esprit*, mai 2017, n° 434, p. 75-83.
- Scott, Joanne. « Pour la liberté d'enseignement et de recherche », *Esprit*, mai 2017, n° 434, p. 108-118.
- Zunz, Olivier. « Des Églises en politique », *Esprit*, mai 2017, n° 434, p. 84-92.

*Gabon*

- Ondo, Téléphore. « Vers un droit constitutionnel financier au Gabon », *Revue juridique et politique des États francophones*, janvier-mars 2017, n° 1, p. 3-46.

*Italie*

- Deffenu, Andrea. « La frontière entre l'autonomie et l'indépendance : l'unité nationale et les instances territoriales dans l'évolution du régionalisme italien », *Civitas Europa*, juin 2017, n° 38, p. 271-286.
- Laffaille, Franck. « Chronique de droit politique italien », *Revue française de droit constitutionnel*, juin 2017, n° 110, p. 519-523.
- Tusseau, Guillaume. « Les droits fondamentaux (même économiques, sociaux et culturels) ne se négocient pas : une petite leçon de "dworkinianisme" appliqué. [Cour constitutionnelle italienne, 19 octobre 2016, sentence 275/2016] », *Revue française de droit administratif*, mai-juin 2017, n° 3, p. 572-579.

*Royaume-Uni*

- Bell, John. « La Cour suprême du Royaume-Uni et le Brexit. », *Revue française de droit administratif*, mars-avril 2017, n° 2, p. 220-228.
- Bjorge, Eirik. « La Cour suprême du Royaume-Uni, une cour constitutionnelle digne de ce nom », *Revue française de droit administratif*, mars-avril 2017, n° 2, p. 213-219.
- Pech, Laurent ; Platon, Sébastien. « Le Peuple, le(s) Parlement(s) et le Juge : l'arrêt Miller de la Cour suprême, une valse constitutionnelle à trois temps », *Revue trimestrielle de droit européen*, avril-juin 2017, n° 2, p. 201-228.
- Pierré-Caps, Stéphane. « Le droit constitutionnel et les nations sans État : le constitutionnalisme face à l'historicisme », *Civitas Europa*, juin 2017, n° 38, p. 43-57.

*Russie*

- Giannouloupoulos, Dimitrios. « Jurisprudence constitutionnelle russe. Désobéir pour servir une cause. Considérations sur la première application de la nouvelle compétence de la Cour constitutionnelle russe pour filtrer l'exécution des décisions de la Cour EDH », *Revue française de droit constitutionnel*, janvier-mars 2017, n° 109, p. 255-268.

- Rosoux, Géraldine. « Offensive de la Russie contre l'autorité de la jurisprudence européenne relative au droit de vote des détenus : la Cour constitutionnelle russe et le contrôle du caractère "exécutoire" d'un arrêt de la Cour européenne des droits de l'homme », *Revue trimestrielle des droits de l'homme*, janvier-mars 2017, n° 109, p. 53-88.

*Thaïlande*

- Mérieau, Eugénie. « Les rapports dangereux entre justice constitutionnelle et transition démocratique : l'exemple de la Thaïlande (2006/2014) », *Revue du droit public et de la science politique en France et à l'étranger*, mai-juin 2017, n° 3, p. 683-704.

*Turquie*

- Kaboglu, Ibrahim Özden. « Suppression du régime parlementaire sous l'état d'urgence : Remarques sur la modification constitutionnelle "approuvée" par le référendum du 16 avril 2017 », *Lettre Actualités Droits-Libertés du CREDOF*, 3 juillet 2017, 15 p.

*Union européenne*

- Bossu, Bernard. « L'interdiction du port de foulard islamique dans l'entreprise privée : entre discrimination directe et indirecte (CJUE, 14 mars 2017, *Achtiba*, aff. C-157/15 et 17 mars 2017, *Bougnaoui*, aff. C-188/15) », *La Semaine juridique. Social*, 4 avril 2017, n° 13-14, p. 19-27.

# Abus de droit fiscal : l'artificialité d'abord !

---

29 janvier 2018

Mieux lutter contre la simulation et la fraude à la loi fiscale. Le 25 octobre 2017, le Conseil d'Etat a précisé, en formation plénière, sa conception de l'abus de droit fiscal[1]. Le message est double. D'abord, confirmer la possibilité d'appliquer l'abus de droit par fraude à la loi dans un contexte international, en l'occurrence une stipulation d'une convention fiscale internationale de portée générale. Ensuite, consacrer explicitement l'approche selon laquelle les auteurs d'un texte fiscal ne peuvent jamais avoir eu pour intention d'en faire bénéficier un montage artificiel.

En l'espèce, à dire vrai, les faits fleuraient bon l'odeur du montage justifié par aucun motif autre que fiscal. Le contribuable avait conclu une promesse d'achat d'un bien immobilier situé en France avec une faculté de substitution. Il en avait fait usage au profit d'une société luxembourgeoise créée le même jour par apport des titres de sa société française. Ensuite, l'immeuble avait été revendu avec une plus-value à une société marchand de biens créée entre-temps en France et dirigée par son ex-épouse..., et ceci avant l'entrée en vigueur du nouvel avenant mettant fin à la double exonération...

Le contribuable persistait tout de même à penser que la circonstance que la société luxembourgeoise était une structure préexistante, pourvue de substance, permettait de justifier le montage. Toutefois, le Conseil d'Etat a clarifié la notion de substance. Elle doit s'apprécier au regard non seulement de la nature de la société mais aussi de la nature de l'opération réalisée par la société intervenante. Or, en l'espèce, l'interposition de cette société « *n'était justifiée par aucun motif économique, organisationnel ou financier* ». Elle n'avait « *jamais développé aucune autre activité immobilière en dépit du changement, d'ailleurs postérieur à l'acquisition litigieuse, de son objet social* ».

Le contribuable faisait également valoir qu'il ne s'était pas fondé sur une application littérale des textes mais sur leur application par la jurisprudence. La double exonération d'impôts reposait sur l'absence de stipulations régissant spécifiquement les revenus des entreprises industrielles et commerciales tirés de l'aliénation de leurs biens immobiliers.

Toutefois, même sans document sur leur intention initiale, le Conseil d'Etat a estimé que les « *les Etats parties à la convention fiscale franco-luxembourgeoises ne sauraient être regardés comme ayant entendu pour répartir le pouvoir d'imposer, appliquer ses stipulations à des situations procédant de montages artificiels dépourvus de toute substance économique* ».

Il en résulte que, dorénavant, lorsque l'opération est artificielle, le juge n'a plus besoin de rechercher l'intention des auteurs du texte dans la mesure où, si le but exclusivement fiscal est prouvé, l'abus de droit est constitué !

**Pierre Masquart**

## Droits pratiques

Israël /

05H43 - mardi 29 mai 2018



J'aime Partager

# Étiquetage des produits israéliens et droit de l'Union Européenne : la parole est au Conseil d'Etat. L'analyse de Maître François-Henri Briard

mardi 29 mai 2018 - 05H43

Un viticulteur israélien à Ramallah conteste devant le Conseil d'Etat une interprétation politique d'une directive européenne par le ministère de l'économie français datant de fin 2016 et qu'il considère comme discriminatoire. L'analyse de François-Henri Briard, Avocat associé auprès du Conseil d'État et de la Cour de cassation.

### DERNIERE MINUTE, LE 30 MAI 2018 : LE CONSEIL D'ETAT RENVOIE L'AFFAIRE DEVANT LA COUR DE JUSTICE DE L'UNION EUROPEENNE

Par un arrêt en date du 30 mai 2018, le Conseil d'Etat a tranché : l'affaire est en définitive renvoyée devant la Cour de justice de l'Union européenne, juge suprême du droit de l'Union. La haute juridiction administrative aurait pu statuer elle-même en estimant que l'application correcte du droit de l'Union s'imposait avec une telle évidence qu'elle ne laissait place à aucun doute raisonnable et que l'avis ministériel du 24 novembre 2016 méconnaissait la réglementation européenne dans des conditions qui justifient son annulation. Mais c'est le renvoi préjudiciel qui a été décidé. Un Etat membre peut-il légalement exiger que les produits issus des territoires dits « occupés » portent la mention « colonie israélienne » ? La réponse sera désormais donnée par la Cour de Luxembourg, qui aura le dernier mot. Cette solution présente deux avantages majeurs. D'une part, l'interprétation retenue aura un caractère définitif et incontestable, sans aucune voie de recours possible. D'autre part, la solution retenue sera uniforme et harmonisée ; elle vaudra pour l'ensemble des pays composant l'Union européenne. La société PSAGOT, pour sa part, se prépare à continuer le combat devant la Cour suprême du droit de l'Union, dans le cadre d'une procédure contradictoire qui devrait durer environ 15 mois.

### Article paru le 29 mai 2018 :



C'est l'article 169 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne qui prévoit que celle-ci contribue à la réalisation d'un niveau élevé de protection des consommateurs. La libre circulation des denrées alimentaires constitue un aspect essentiel du marché intérieur ; elle contribue aussi de façon significative à la santé et au bien-être des citoyens ainsi qu'à leurs intérêts économiques et sociaux. L'étiquetage des produits participe de ces finalités en vue d'éclairer les choix des consommateurs. Un premier règlement (CE n° 178/2002 du Parlement européen et du conseil du 22 janvier 2002) a établi les principes généraux et les prescriptions générales de la législation alimentaire ; la directive 2005/29/CE du Parlement européen et du Conseil du 11 mai 2005 s'est pour sa part attachée à édicter diverses dispositions en vue de prévenir toute action trompeuse et omission d'informations. Déjà visé par la directive 2000/13/CE du Parlement européen et du Conseil du 20 mars 2000 et la directive 90/496/CE du Conseil du 24 septembre 1990, l'étiquetage des produits est désormais

régi par le règlement (UE) n° 1169/2011 du Parlement européen et du Conseil du 25 octobre 2011. Ce règlement ne se borne pas à modifier des règlements et des directives antérieurs ; il édicte également diverses dispositions de base de nature à permettre d'assurer un niveau élevé de protection des consommateurs en matière d'information sur les denrées alimentaires.

NEWSLETTER / S'INSCRIRE

RECHERCHER

JE SOUTIENS LA PRESSE INDÉPENDANTE

JE FAIS UN DON À OPINION INTERNATIONALE AVEC



INVITATION

mardi 29 janvier 2019, Paris

POUR UNE RÉOLUTION DÉFINITIVE DE LA QUESTION DU SAHARA

Bridges Conferences Opinion Internationale

L'ÉDITO DE MICHEL TAUBE



SOIS BELLE ET OUVRE-LA



TOUS UNIS AUTOUR DE LA LAÏCITÉ



À NOS ENFANTS !

S'agissant en particulier de l'étiquetage, qui intéresse l'ensemble des exploitants du secteur alimentaire à tous les stades de la chaîne alimentaire dès lors que leurs activités concernent l'information des consommateurs sur les denrées alimentaires, ce règlement s'applique à l'ensemble des produits destinés au consommateur final. Mentionné parmi les définitions de l'article 2 du règlement, le lieu de provenance des produits et/ou leur pays d'origine est expressément visé par l'article 39 dudit règlement qui dispose : « ...les Etats membres ne peuvent introduire des mesures concernant l'indication obligatoire du pays d'origine ou du lieu de provenance des denrées alimentaires que s'il existe un lien avéré entre certaines propriétés de la denrée est son origine ou sa provenance ». Les critères réglementaires du droit de l'Union européenne sont clairs et dépourvus d'ambiguïté : il s'agit bien d'assurer l'information et la sécurité du consommateur en lui apportant la connaissance de la localisation géographique de production ou de fabrication du produit (pays d'origine ou lieu de provenance).

C'est en application de ce règlement que le 12 novembre 2015, la Commission européenne a cru devoir publier une communication interprétative relative à l'indication de l'origine des marchandises issues des territoires dits « occupés » par l'Etat d'Israël depuis juin 1967. Dépourvue de toute portée juridique contraignante, cette communication interprétative adopte un parti délibéré fondé sur la non-reconnaissance, par l'Union européenne, de la souveraineté d'Israël sur ces territoires (plateau du Golan, bande de Gaza et Cisjordanie, y compris Jérusalem Est). Refusant d'appliquer le statut juridique du droit interne israélien, qui accorde à ces mêmes territoires un statut souverain, la communication interprétative de la Commission européenne écarte toute mention d'origine qui pourrait être corrélée de façon strictement géographique à la zone ou au territoire dont les produits sont originaires. Selon la Commission européenne, qui estime que les denrées alimentaires en cause sont issues de « colonies de peuplement », il serait « nécessaire d'ajouter, entre parenthèses, par exemple, l'expression *colonie israélienne* » ou « des termes équivalents ».

Par un avis en date du 24 novembre 2016, le ministre français de l'économie et des finances § on aura noté qu'il a changé entre temps - a emboîté le pas à la Commission européenne en imposant, pour l'étiquetage des produits issus des territoires annexés, la mention de l'expression « *colonie israélienne* ».

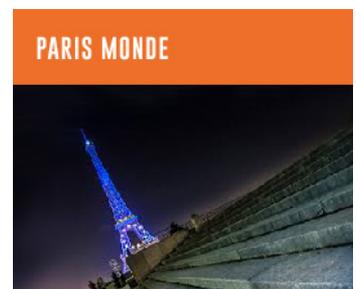
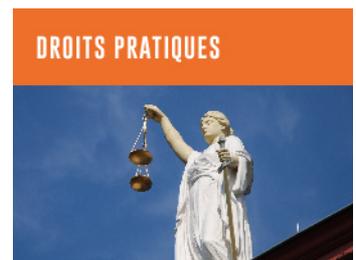
Cet avis a été déféré à la censure du Conseil d'Etat par un courageux viticulteur de Cisjordanie, la société PSAGOT, qui exploite un domaine viticole au nord de Jérusalem, à proximité de Ramallah, en surplomb de Nof Kedoumim. Devant le Conseil d'Etat, PSAGOT a fait valoir plusieurs moyens contentieux. Elle a tout d'abord invoqué une méconnaissance du droit de l'Union européenne dans la mesure, notamment, où la notion de « colonie », imposée par l'Union européenne et le droit interne français, est étrangère à toute considération de localisation géographique. Le concept de colonisation est idéologique et politique ; il peut se défendre pour certains mais il est manifestement étranger aux finalités du règlement européen précité 1169/2011. Imaginerait-on d'imposer un étiquetage des produits en provenance d'Algérie en exigeant, pour assurer une prétendue information des consommateurs, de mentionner que ces denrées alimentaires ont été produites sur le territoire algérien, « *ancienne colonie française* » ? De toute évidence, la notion de colonie israélienne participe d'une orientation délibérée, défavorable aux productions israéliennes et sans lien avec les finalités d'information et de sécurité du consommateur poursuivies par le droit de l'Union européenne. Certes, cette réglementation prévoit que les choix des consommateurs peuvent être influencés, entre autres, par des considérations d'ordre sanitaire, économique, environnemental, social ou éthique. Mais de tels critères sont manifestement étrangers à une prise de position politique telle que celle qui consiste à qualifier de « colonie » un territoire considéré comme souverain.

Devant le Conseil d'Etat, la société PSAGOT a également fait valoir que l'avis du Ministre de l'économie et des finances du 24 novembre 2016 méconnaissait le principe d'égalité de traitement des commerçants exerçant la même activité. C'est en effet seulement à l'égard des produits israéliens que la France a cru devoir imposer l'usage du concept de « colonie » alors que beaucoup d'autres territoires dans le monde se trouvent dans une situation analogue, qui divise tout autant la communauté internationale (Crimée, Province du Cachemire, Chypre du nord, Gibraltar, Ile Kouriles, Iles Malouines, etc.). Une telle discrimination est dépourvue de rapport avec la finalité de la réglementation européenne, qui ne vise qu'à assurer un niveau élevé de protection de la santé des consommateurs et à leur garantir un droit à l'information.

Cette affaire a été examinée par le Conseil d'Etat lors de son audience du 9 mai 2018, en formation de chambres réunies. L'arrêt de la haute juridiction administrative devrait être connu au cours des prochains jours. Le Conseil d'Etat pourrait estimer que l'application correcte du droit de l'Union s'impose avec une telle évidence qu'elle ne laisse place à aucun doute raisonnable et que l'avis ministériel du 24 novembre 2016 méconnaît la réglementation européenne dans des conditions qui justifient son annulation. Il appartiendrait alors à l'administration de « *revoir sa copie* » et de modifier sa position relative à l'étiquetage des produits israéliens en provenance des territoires annexés. Mais le Conseil d'Etat pourrait aussi renvoyer l'affaire devant la Cour de justice de l'Union européenne, en application de l'article 267 du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne qui confère à la cour une compétence pour statuer, à titre préjudiciel, sur l'interprétation des traités. Dans cette dernière hypothèse, la procédure se prolongerait pendant une durée d'environ deux années ; la solution dégagée par la Cour de justice de l'Union européenne s'appliquerait à l'ensemble des Etats membres de l'Union.

**François-Henri Briard**

**Avocat associé auprès du Conseil d'Etat et de la Cour de cassation**



## LES MOYENS DE CASSATION EN MATIÈRE FISCALE.

Interview de François-Henri Briard, avocat au Conseil d'État et à la Cour de cassation et de Pierre Masquart, avocat au Barreau de Paris, Cabinet Briard.

### QUELS SONT LES MOYENS DE CASSATION QUI PEUVENT ÊTRE SOULEVÉS ?

On ne peut présenter devant le Conseil d'État que des griefs qui sont, soit ce que l'on appelle des moyens « nés de la décision attaquée », soit des moyens de fond qui se rapportent à des causes juridiques et des questions qui ont déjà été examinées par les juges du fond.

### QUELS SONT LES MOYENS RELATIFS À LA RÉGULARITÉ DE LA PROCÉDURE ?

Ce sont les moyens nés de la décision attaquée : respect du caractère contradictoire de la procédure, communication des mémoires, envoi tardif d'un mémoire, délais, composition de la juridiction, questions de publicité de l'audience, convocations, effet dévolutif de l'appel, etc. Il faut examiner de près ces moyens de procédure de près. Un moyen de cassation de forme ou de procédure peut conduire à une cassation et donner au contribuable une nouvelle chance devant le Conseil d'État qui peut devenir immédiatement juge d'appel, dans l'hypothèse (rare) d'un règlement de l'affaire au fond.

### QU'EN EST-IL DE LA MOTIVATION DE LA DÉCISION ATTAQUÉE ?

C'est un contrôle classique en matière de cassation : le contrôle disciplinaire exercé par le juge de cassation sur la façon dont les juges du fond ont motivé leur décision juridictionnelle.

Il s'agit d'un élément essentiel puisqu'il assure l'égalité devant la loi et le droit du justiciable à comprendre les fondements de la décision qu'on lui oppose. Le juge de cassation ne peut faire son travail qu'en présence d'une motivation complète. Vous retrouverez dans un certain nombre d'arrêtés du Conseil d'État cette expression pour des cassations qui sont fondées sur ce moyen : « n'a pas mis le juge de cassation à même d'exercer son contrôle » parce qu'il manque quelque chose dans le raisonnement des juges d'appel ; et, le Conseil d'État, juge de cassation, n'est pas en mesure de vérifier si la règle de droit a été correctement appliquée.



François-Henri Briard



Pierre Masquart

### POUVEZ-VOUS NOUS CITER QUELQUES EXEMPLES DE MOYENS DE CASSATION SUR LA MOTIVATION ?

Il y a les omissions de répondre à un moyen, les motivations confuses ou incomplètes et les contradictions de motifs. Ce sont des moyens intéressants parce qu'ils permettent d'entrer vraiment dans le raisonnement des juges du fond, et d'en traquer les faiblesses. Ils peuvent assez fréquemment aboutir à une cassation. On a parfois le sentiment que le Conseil d'État fait preuve d'une certaine bienveillance vis-à-vis de certaines motivations et le degré d'exigence n'est pas le même selon la nature des affaires qui sont examinées.

### QU'EN EST-IL DE L'ERREUR DE DROIT ?

C'est le moyen noble, le moyen de prédilection du juge de cassation. Le moyen d'erreur de droit, de violation

de la loi, ne fonctionne que s'il est dirigé contre un motif déterminant de l'arrêt. L'erreur de droit couvre un domaine assez vaste. Le juge de cassation contrôle toutes les normes légales internes et internationales (conventions fiscales internationales et droit de l'Union), toutes les règles de droit qui ont trait au bien-fondé de l'imposition mais aussi à la procédure d'imposition. L'erreur de droit va des normes les plus élevées comme la liberté de circulation des capitaux (droit de l'Union), aux plus obscurs textes de droit interne. Quand on dit règle de droit, moyen de violation de la loi devant le Conseil d'État, ce sont aussi les règles prétorienne, les règles d'origine purement jurisprudentielle. Par exemple, l'appréciation de la régularité d'une comptabilité par exercice, tout ce qui concerne l'interprétation de la doctrine administrative, son caractère opposable, le champ d'application du L. 80 A. On peut avoir dans ce domaine quelques grandes satisfactions, nous pensons en particulier à un arrêt Unibail du 13 février 2013 où le Conseil d'État a cassé pour erreur de droit au regard de la doctrine, avec un motif qui précédait et qui retenait clairement la conformité à la loi fiscale (erreur de droit au regard de la doctrine).

Nous croyons qu'en matière fiscale, le Conseil d'État a une approche assez constructive de la règle de droit. C'est une jurisprudence à laquelle se soumet l'administration en général. On le voit assez bien dans les arrêts de cassation qui citent le texte fiscal, et qui ensuite, le plus souvent, l'expliquent par un considérant de principe qui caractérise les grandes cassations pour erreur de droit. Les formes de l'erreur de droit sont diverses, elles se rapportent souvent au champ d'application de la loi fiscale. Il y a aussi des cassations qui sont fondées sur la fausse interprétation du texte, ou même parfois un refus d'application. C'est un moyen qui exige dans sa formulation de faire preuve à la fois de rigueur et d'imagination quand on l'invoque devant le Conseil d'État, mais c'est vraiment la partie centrale. Toutes les grandes questions sont abordées devant le Conseil d'État juge de cassation sous l'angle de l'erreur de droit.

## QUELS SONT LES MOYENS QUI TOURNENT AUTOUR DES QUESTIONS DE FAIT ?

Il s'agit d'une catégorie que nous dénommerons « exactitude matérielle, qualification et appréciation souveraine ». Le Conseil d'État juge de cassation contrôle l'exactitude matérielle des faits. Il réalise ce contrôle à partir des pièces du dossier – il n'est pas question de produire devant le juge de cassation des pièces nouvelles pour établir l'inexactitude matérielle de tel ou tel fait. Les cassations sont assez rares, mais on en trouve en matière fiscale : l'avis de vérification comportait-il matériellement la mention des années ? Monsieur Dupont avait-il oui ou non la qualité de gérant ?

Ce sont des questions purement matérielles. S'il y a une erreur matérielle, une inexactitude dans la décision, elle pourra donner lieu à cassation. Après, il y a tout ce qui relève de l'appréciation des questions de fait. Le juge de cassation est un juge du droit et non du fait. Il y a une distinction fondamentale entre les qualifications qui sont contrôlées et celles qui ne le sont pas.

## POUVEZ-VOUS PRÉCISER LA NOTION DE QUALIFICATION JURIDIQUE ?

La qualification juridique est un raisonnement juridique consistant à appliquer une règle de droit à une situation de fait. Le président Fouquet l'a fort bien dit : « Une appréciation de fait dont on tire des conséquences de fait, c'est du fait. Une appréciation de fait dont on tire des conséquences de droit, c'est de la qualification ». Il y a dans ce domaine des lignes de partage en matière fiscale – ce travail de correspondance entre le fait et le droit –, des lignes qui font que certaines qualifications sont contrôlées et que d'autres ne le sont pas.

## POUVEZ-VOUS NOUS DONNER QUELQUES EXEMPLES ?

On peut citer d'abord l'abus de droit et ses éléments constitutifs. L'abus de droit est une qualification contrôlée depuis l'arrêt Gemini aux conclusions du Président Bachelier. L'acte anormal de gestion, l'opposition à contrôle fiscal, la méthode de reconstitution radicalement viciée dans son principe, la nature des opérations de vérification, les critères de la bonne foi (les critères et non l'appréciation), la notion de dépendance concédant/ concessionnaire en matière de concession de

brevet, l'affectation d'un immeuble à l'exploitation : tout cela, ce sont des qualifications qui sont contrôlées par le Conseil d'État juge de cassation.

## QU'EST-CE QUE LE MOYEN DE DÉNATURATION ?

Le moyen de dénaturation est invoqué pour contourner cette difficulté de l'appréciation souveraine du fait. Il faut distinguer la dénaturation devant le Conseil d'État de celle devant la Cour de cassation. Devant la Cour de cassation, la dénaturation est uniquement la dénaturation de l'écrit. Il faut un écrit clair et incontestable, qui ne souffre aucune interprétation et dont le juge donne un contenu qui est exactement contraire à ce sens clair et précis. Devant le Conseil d'État, c'est un cas d'ouverture beaucoup plus large qui se rapporte à l'ensemble des faits appréciés par le juge. Depuis 1952 (arrêt d'Assemblée Simon du 4 janvier 1952), on peut dire que sous le vocable de dénaturation, le Conseil d'État fait rentrer soit les erreurs de fait qui sont grossières et manifestes, soit le plus souvent les approches non objectives. Le Président Letourneur a dit que : « La dénaturation est une approche fautive et tendancieuse ». Cela peut concerner les faits, les pièces, les preuves, les actes, les conclusions et les mémoires du requérant. Nous dirions que c'est un moyen difficile à manier et qui nécessite une approche assez subjective puisque l'on rentre dans ce domaine de l'analyse tendancieuse non objective. On a vu des cassations pour dénaturation en matière fiscale, elles sont assez exceptionnelles. Quelques exemples : une Cour dit d'un contribuable qu'il a accepté un redressement avec rectification, alors qu'en réalité il avait émis des réserves ; une Cour dénie l'existence d'une erreur comptable qui était pourtant clairement relevée par un rapport d'expertise (dénaturation du rapport d'expertise) ; une Cour affirme qu'aucun avis de mise en recouvrement n'a été adressé, alors que des éléments du dossier établissent le contraire. Nous croyons qu'il est important de ne pas se priver de la dénaturation.

## LE DROIT DE L'UNION EUROPÉENNE ET LA CONVENTION EUROPÉENNE DES DROITS DE L'HOMME ONT-ILS LEUR PLACE DANS LES MOYENS DE CASSATION ?

Le droit de l'Union peut se révéler utile en cassation pour les moyens d'erreur de droit (TVA, précompte, plus-value latente, exit tax). Quelques grands arrêts récents ont accordé au droit de

l'Union une place déterminante, avec la possibilité d'un renvoi devant la Cour de justice de l'Union européenne. Et il y a la Convention européenne des Droits de l'Homme, en particulier son Premier Protocole additionnel avec cette double limite en cassation. Il y a d'abord le champ très réduit du droit conventionnel en matière fiscale – l'application limitée en dehors du procès équitable de la vie privée, visite domiciliaire et des sanctions fiscales, tout le reste échappe à la Convention. Et surtout, le droit conventionnel n'est pas un droit d'ordre public en cassation. Donc, si vous n'avez pas invoqué dans les conclusions d'appel la Convention européenne des Droits de l'Homme et ses protocoles, vous ne pouvez en principe pas le faire pour la première fois devant le Conseil d'État juge de cassation. En revanche, s'il est dans le débat, le droit conventionnel peut être déterminant ; voyez à cet égard le récent arrêt Vivendi sur la protection des espérances légitimes en matière de bénéfice mondial consolidé.

## LE CONSEIL D'ÉTAT PEUT-IL SE SAISIR D'OFFICE D'UN MOYEN QUI N'A PAS ÉTÉ SOULEVÉ PAR LES PARTIES ?

Oui, tout ce qui est moyens d'ordre public, les moyens d'incompétence, certains moyens de recevabilité en matière de procédure fiscale. Ce sont les moyens d'ordre public que le Conseil d'État soulève d'office. En revanche, les moyens tirés des traités européens ne sont pas d'ordre public.

## QUI FAIT LA JURISPRUDENCE EN MATIÈRE DE CASSATION FISCALE ?

Le Conseil d'Etat et ses membres, bien sûr, avec une grande compétence, juridique, économique, comptable et financière. Mais il ne faut pas oublier le rôle absolument central de l'avocat. Ne perdez jamais de vue que le Conseil d'Etat juge de cassation n'est saisi que du moyen, et rien que du moyen (hormis les rares moyens soulevés d'office). La conception de ce moyen, sa rédaction et le travail de conviction qui s'y attache sont de la responsabilité exclusive de l'avocat. La cassation n'est rien sans l'avocat.

*François-Henri Briard et  
Pierre Masquart  
www.cabinet-briard.com*

 **BRIARD**  
AVOCAT AU CONSEIL D'ÉTAT ET À LA COUR DE CASSATION

# Précompte mobilier : Cour de Justice de l'Union européenne v/ Conseil d'Etat de France

---

25 juillet 2018

Dans des conclusions publiées ce jour, l'avocat Général Melchior WHATELET estime qu'un manquement juridictionnel a été commis au nom de la République française par le Conseil d'Etat statuant au contentieux :

- en refusant de prendre en compte l'imposition subie par les sous-filiales établies dans un État membre autre que la France alors que le mécanisme applicable aux sous-filiales établies en France permettait à celles-ci de verser à la société intermédiaire bénéficiaire des dividendes exemptés du coût de l'impôt qui les frappaient, perpétuant ainsi la discrimination précédemment constatée par la Cour dans son arrêt du 15 septembre 2011 ;
- en s'abstenant d'interroger la Cour par un renvoi préjudiciel sur cette question en application de l'article 267 TFUE, privant ainsi ladite Cour de sa mission fondamentale d'assurer le respect du droit dans l'interprétation et l'application des traités, sans qu'il y ait place au cas présent pour une application de la jurisprudence CILFIT.

L'arrêt sera rendu dans quelques semaines (C416-17). Si la Cour suit son avocat général, c'est la première fois dans l'histoire de l'Union européenne qu'un manquement juridictionnel commis par la juridiction suprême d'un Etat membre sera censuré.

# Première dans l'histoire de l'Union européenne et celle du Conseil d'Etat : la CJUE désavoue la juridiction suprême de l'ordre administratif français dans le contentieux du précompte mobilier

---

04 octobre 2018

Par un arrêt en date du 4 octobre 2018 (C416-17), la Cour de Justice de l'Union européenne (cinquième chambre) a condamné la République française pour manquement, par l'une de ses juridictions suprêmes, aux articles 49, 63 et 267 TFUE.

Sur deux des quatre griefs invoqués par la Commission européenne à la suite de plaintes déposées par des entreprises, la Cour a clairement désavoué le Conseil d'Etat.

La Cour a tout d'abord jugé qu'en refusant de prendre en compte, pour le calcul du remboursement du précompte mobilier acquitté par une société mère résidente au titre de la distribution de dividendes versés par une sous-filiale non-résidente par l'intermédiaire d'une filiale non-résidente, l'imposition sur les bénéfices sous-jacents à ces dividendes subie par cette sous-filiale non-résidente, dans l'État membre où elle est établie, alors même que le mécanisme national de prévention de la double imposition économique permet, dans le cas d'une chaîne de participation purement interne, de neutraliser l'imposition qu'ont subie les dividendes distribués par une société à chaque échelon de cette chaîne de participation, la République française a manqué aux obligations qui lui incombent en vertu des articles 49 et 63 TFUE.

Ensuite, sur le grief selon lequel le Conseil d'État aurait dû procéder à un renvoi préjudiciel avant de fixer les modalités de remboursement du précompte mobilier dont la perception avait été jugée incompatible avec le droit de l'Union par l'arrêt *Accor*, la Cour a rappelé qu'un manquement d'un État membre peut être, en principe, constaté quel que soit l'organe de cet État dont l'action ou l'inaction est à l'origine du manquement, même s'il s'agit d'une institution constitutionnellement indépendante, et donc d'une juridiction.

En outre, dans la mesure où il n'existe aucun recours juridictionnel contre la décision d'une juridiction nationale, cette dernière est, en principe, tenue de saisir la Cour dès lors qu'une question relative à l'interprétation du traité est soulevée devant elle.

La Cour a relevé que l'obligation de saisine a notamment pour but de prévenir que s'établisse, dans un État membre quelconque, une jurisprudence nationale ne concordant pas avec les règles du droit de l'Union. Cette obligation disparaît, par exception, lorsque la juridiction nationale constate que la question soulevée n'est pas pertinente ou que la disposition du droit de l'Union en cause a déjà fait l'objet d'une interprétation de la part de la Cour ou que l'application correcte du droit de l'Union

s'impose avec une telle évidence qu'elle ne laisse place à aucun doute raisonnable (jurisprudence dite « CILFIT »).

Pour la première fois de son histoire depuis 1957, la Cour a constaté qu'une juridiction dont les décisions ne sont pas susceptibles de faire l'objet d'un recours juridictionnel de droit interne aurait dû l'interroger afin d'écartier le risque d'une interprétation erronée du droit de l'Union. En l'espèce, dès lors que le Conseil d'État a refusé de procéder à cette saisine qui lui était demandée, alors même que l'application correcte du droit de l'Union dans ses arrêts ne s'imposait pas avec une telle évidence qu'elle ne laissait place à aucun doute raisonnable, le manquement de la République française est établi.

Il appartient désormais à la France, en présence de ce manquement juridictionnel, d'effacer les conséquences dommageables qui ont été subies de ce chef par les entreprises concernées. L'exercice est difficile en présence d'arrêts définitifs rendus par le Conseil d'État et insusceptibles de révision ; mais les solutions existent : dégrèvement d'office, transactions, indemnisations. La Commission européenne et les victimes sauront sans doute y veiller.

# Exposition de crèches de Noël : le tribunal administratif de Lyon donne raison à la Région Auvergne-Rhône-Alpes

---

23 novembre 2018

Par un jugement rendu le 22 novembre 2018, le tribunal administratif de Lyon rejette la requête d'une association de défense des droits de l'Homme dirigée contre une exposition de santons installée dans le hall de l'hôtel de la région Auvergne-Rhône-Alpes – représentée par le cabinet Briard – lors des fêtes de fin d'année 2017.

Il considère que cette exposition vise à présenter « *les métiers d'art et les traditions santonniers régionales dans des scènes pittoresques de la vie quotidienne* » et à « *rendre hommage au savoir-faire et aux traditions des maîtres-santonniers régionaux* ».

Il relève à cet égard que les décors ont été « *réalisés par un ornemaniste et un maître-santonner drômois* » et que l'installation était accompagnée de « *panneaux illustrant le travail du santonnier à travers les étapes de la fabrication d'un santon* » ainsi que de plusieurs ateliers destinés notamment aux enfants.

Le tribunal en déduit, conformément à la jurisprudence définie par le Conseil d'Etat le 9 novembre 2016, que l'exposition présente un caractère culturel et qu'elle est donc conforme au principe de neutralité des personnes publiques.

# CSPE : le Conseil d'État a tranché, la restitution est fixée à 7,42% de la contribution acquittée

---

03 décembre 2018

Dans cette affaire, la SAS MESSER était représentée par le cabinet BRIARD, avocat au Conseil d'État et à la Cour de cassation.

Chacun se souvient de l'arrêt en date du 25 juillet 2018 par lequel la Cour de justice de l'Union européenne (CJUE), statuant sur renvoi du Conseil d'État, a interprété certaines dispositions des directives 2003/93/CE du Conseil du 27 octobre 2003 et 92/12/CE du Conseil du 25 février 1992. Par cet arrêt, la juridiction européenne a jugé que la CSPE respectait les règles de taxation applicables pour les besoins des accises et remplissait ainsi la seconde condition posée à l'article 3, § 2, de la directive 92/12, et qu'elle pouvait ainsi être qualifiée d' « *autres impositions indirectes* », eu égard à sa finalité environnementale. Faisant application d'une jurisprudence constante aux termes de laquelle le droit d'obtenir le remboursement de taxes perçues dans un État membre en violation des règles du droit de l'Union est la conséquence et le complément des droits conférés aux justiciables par les dispositions du droit de l'Union, telles qu'elles ont été interprétées par la Cour, celle-ci a jugé que les contribuables concernés peuvent prétendre à un remboursement partiel de la CSPE à proportion de la part des recettes tirées de cette dernière affectée à des finalités non spécifiques (part des revenus affectés au financement des finalités de cohésion territoriale et sociale et des finalités purement administratives), à condition que cette taxe n'ait pas été répercutée par ces contribuables sur leurs propres clients.

Statuant après renvoi et par un arrêt en date du 3 décembre 2018, le Conseil d'État a jugé que le remboursement sollicité par la SAS MESSER (représentée par le cabinet BRIARD, avocat au Conseil d'État et à la Cour de cassation) devait se faire à proportion de la part consacrée à des finalités autres que sa finalité environnementale, qui concerne le financement des surcoûts liés à la production d'électricité à partir de sources d'énergie renouvelables et par cogénération et doit être regardée comme la seule finalité spécifique.

Pour fixer cette proportion, le Conseil d'État a estimé qu'il « *ressort de la délibération de la Commission de régulation de l'énergie portant proposition relative aux charges de service public de l'électricité et à la contribution unitaire pour 2011 du 7 octobre 2010 publié par la Commission sur son site internet, d'une part, que le total des recettes de la contribution au service public de l'électricité recouvrée au titre de l'année 2009 s'établissait à 1 655,5 millions d'euros, d'autre part, que les charges à finalité environnementale constatées en 2009, qui incluent les surcoûts résultant des contrats d'achat liés à la cogénération en métropole continentale et les surcoûts résultant des contrats d'achat liés aux énergies renouvelables en métropole continentale et dans les zones non interconnectées, s'élevaient à 1 532,7 millions d'euros, soit 92,58 % du produit de la contribution au service public de l'électricité*

*perçue au cours de la même année. Dès lors, la cotisation de CSPE acquittée par chaque redevable au titre de cette année doit être regardée comme ayant couvert à hauteur de 92,58 % des charges de service public visant une finalité spécifique au sens de l'article 3, paragraphe 2, de la directive 92/12/CEE du Conseil. »*

Ce raisonnement a permis à la haute juridiction administrative de juger que la fraction restituable à la société requérante s'élève à 7,42 % de la contribution acquittée au titre de l'année 2009.

La restitution à la charge de l'État sur l'ensemble du contentieux ne devrait pas, dans ces conditions, excéder 500 millions d'euros.

# La sécurité juridique et l'espérance légitime font leur entrée dans le droit monégasque : l'État de Monaco sera-t-il bientôt condamné à verser un demi-milliard d'euros à un promoteur local ?

---

10 décembre 2018

C'est une décision majeure qui a été rendue le 29 novembre 2018 par le Tribunal suprême de Monaco, dans une affaire intéressant un grand promoteur immobilier qui reprochait à la Principauté de ne pas avoir honoré sa signature en refusant d'exécuter loyalement un contrat public portant sur un vaste projet d'aménagement immobilier et culturel (Requête n° TS 2018-08).

L'affaire était singulière, l'État de Monaco ayant préféré paralyser l'exécution normale du contrat en invoquant des motifs fallacieux, plutôt que de résilier la convention pour motif d'intérêt général. Lassé d'attendre, le promoteur a agi devant la juridiction constitutionnelle et administrative suprême du pays et a sollicité, outre l'annulation de la décision qui lui faisait grief, le versement d'une indemnité de 423 millions d'euros avec intérêts de droit en réparation de son préjudice.

Représenté par l'Avocat-Défenseur monégasque Arnaud Zabaldano et le cabinet Briard, Avocat au Conseil d'Etat et à la Cour de cassation\*, le requérant avait placé son argumentation sur le double terrain, original et inédit localement, de la sécurité juridique et de la confiance légitime, désormais bien connus et pratiqués dans le pays voisin.

Le Tribunal suprême a accueilli cette approche. Après avoir admis sa compétence administrative ainsi que la détachabilité de l'acte attaqué et censuré avec fermeté le retrait de signature de l'État, le Tribunal suprême, faisant solennellement référence à l'article 2 de la Constitution, a posé qu'il lui appartenait de garantir à Monaco un exercice effectif des droits et libertés constitutionnellement garantis, et notamment du principe de sécurité juridique, inhérent à l'État de droit.

À partir de ce postulat, le Tribunal suprême a déroulé un raisonnement essentiel, consacrant la protection des espérances légitimes, notamment en lien avec le droit de propriété, auquel il ne peut être porté une atteinte disproportionnée sans motif légitime et sans indemnisation raisonnable.

Ce faisant, le Tribunal suprême a constaté l'illégalité du retrait de signature et a ouvert la voie à une indemnisation du promoteur, à l'issue d'une expertise contradictoire.

\*François-Henri Briard était dans cette affaire l'avocat plaidant.

CFNEWS IMMO & INFRA > L'actualité > L'Œil de la rédaction > La jungle des Victoires, Val d'Isère concurrence Paris, les Jedi d'Altarea, 26 Champs-Élysées, ...

L'ŒIL DE LA RÉDACTION

## Signature à honorer sur le Rocher

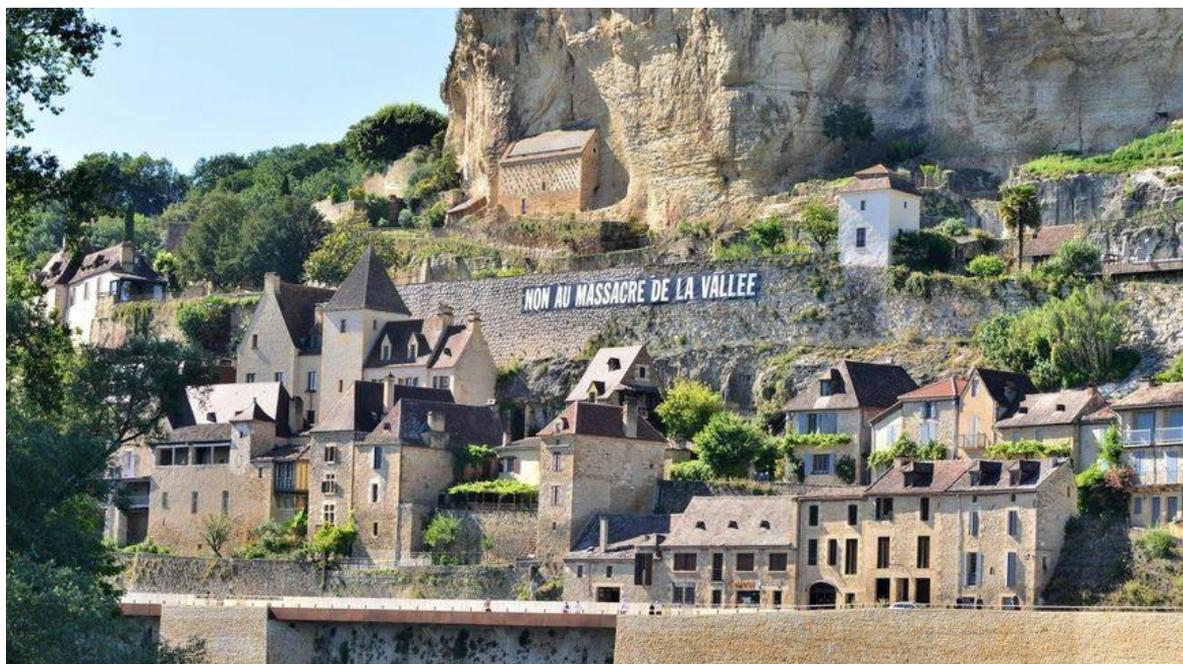
- C'est une décision qui ne manquera pas d'intéresser les investisseurs attirés par le Rocher. Fin novembre, le Tribunal suprême de **Monaco** a permis à la sécurité juridique et l'espérance légitime de faire leur entrée dans le droit monégasque. Comment ? En rendant une décision majeure, dans une affaire intéressant le promoteur **Caroli**. Ce dernier reprochait à la Principauté de ne pas avoir honoré sa signature, en refusant d'exécuter loyalement un contrat public portant sur un vaste projet d'aménagement immobilier et culturel sur le port. L'affaire était singulière, l'Etat de Monaco ayant préféré paralyser l'exécution normale du contrat en invoquant des motifs fallacieux, plutôt que de résilier la convention pour motif d'intérêt général. Lassé d'attendre et représenté par l'avocat-défenseur monégasque **Arnaud Zabaldano** et le cabinet Briard, avec **François-Henri Briard**, avocat au Conseil d'Etat et à la Cour de cassation, le promoteur a agi devant la juridiction constitutionnelle et administrative suprême du pays et a sollicité, outre l'annulation de la décision qui lui faisait grief, le versement d'une indemnité de 423 M€ avec intérêts de droit en réparation de son préjudice. Le requérant a placé son argumentation sur le double terrain, original et inédit localement, de la sécurité juridique et de la confiance légitime. Une approche que le Tribunal suprême a accueilli, en constatant l'illégalité du retrait de signature et en ouvrant la voie à une indemnisation du promoteur, à l'issue d'une expertise contradictoire qui est en cours.



Le projet du promoteur Caroli, à Monaco - DR

## Dordogne : le Conseil d'Etat suspend le chantier de la déviation de Beynac

Vendredi 28 décembre 2018 à 14:43 - Mis à jour le vendredi 28 décembre 2018 à 17:50 Par **Olivier Uguen**, **France Bleu Périgord** et **France Bleu**



Le jugement rendu ce vendredi par le Conseil d'Etat est une victoire pour les opposants au chantier de la déviation de Beynac © Maxppp -

**Dans un jugement rendu public ce vendredi, le Conseil d'Etat suspend l'arrêté préfectoral autorisant le chantier de la déviation de Beynac, en Dordogne. "Les conséquences de cette suspension sont catastrophiques", se défend le Conseil départemental.**

C'est une victoire pour les opposants à la déviation de Beynac, en Dordogne. Ce vendredi, le Conseil d'Etat, plus haute juridiction administrative, a suspendu l'arrêté préfectoral du 29 janvier 2018, autorisant le chantier. Les juges, saisis en référé par des opposants au projet, [suivent ainsi les](#)

conclusions du rapporteur, qui déjà avait demandé la semaine dernière la suspension des travaux, considérant qu'il n'y avait pas de motifs majeurs justifiant cette déviation à laquelle s'opposent plusieurs associations au motif qu'elle "défigurerait la vallée de la Dordogne".

Le chantier est "susceptible d'affecter la conservation d'espèces animales ou végétales protégées et de leurs habitats", juge le Conseil d'Etat dans son arrêt. "Il ressort (...) que le bénéfice attendu de cette déviation apparaît limité" et "le projet de contournement du bourg de Beynac ne répond pas à une raison impérative d'intérêt public majeur".

Par ailleurs, l'Etat versera à l'association Sepanso Dordogne et à l'association de défense de la Vallée de la Dordogne "une somme de 1500 euros chacune", et "à l'association La Demeure historique une somme de 3000 euros".

**"L'aboutissement d'un combat de 20 ans"**

"C'est l'aboutissement d'un combat de 20 ans", a réagi l'avocat de La Demeure historique, maître François-Henri Briard. "L'arrêt du Conseil d'Etat a pour effet de suspendre immédiatement, dès 14h aujourd'hui, l'arrêté préfectoral", explique-t-il à France Bleu Périgord.

"Les travaux doivent s'interrompre immédiatement, sous peine de mesures beaucoup plus contraignantes". "Il n'y a aucun recours" pour le préfet ou le département, "le Conseil d'Etat statuant en dernier ressort. Dans le sillage du Conseil d'Etat, le tribunal administratif de Bordeaux annulera l'arrêté". "Les travaux sont terminés", assure-t-il.

L'animateur Stéphane Bern qui s'est particulièrement mobilisé dans ce dossier, allant jusqu'à taxer le président du Conseil départemental de la Dordogne Germinal Peiro de "Ceausescu de la Dordogne", a lui salué sur Twitter "une belle victoire des défenseurs du patrimoine".

**Pour le Conseil départemental, "les conséquences de cette suspension sont catastrophiques"**

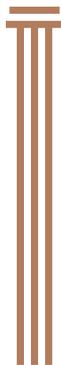
Le projet, porté par le président du conseil Départemental de la Dordogne Germinal Peiro, consiste en la construction d'une déviation routière de 3,2 km, de deux ponts et d'un pont-rail pour un coût de plus de 30 millions d'euros, avec pour objectif de résorber les bouchons qui paralysent, pendant la saison estivale, le centre-ville de la commune.

Dans un communiqué, le Département "*prend acte de la décision rendue ce jour par le Conseil d'Etat*". "*Le Département respectera cette décision de justice et les travaux seront donc suspendus en attendant la décision sur le fond du Tribunal Administratif de Bordeaux*".

"*Les conséquences de cette suspension sont catastrophiques*", [détaille le communiqué](#) : sur le plan de la sécurité ("risques avérés d'éboulement des falaises continueront de menacer les automobilistes", "densité du trafic et difficultés de croisement persistantes" mettant "en danger les piétons dans le bourg de Beynac, mais aussi les élèves transportés par car scolaire" et les cyclistes qui ne pourront bénéficier de la veloroute prévue) ; sur le plan environnemental ("les actions de restauration des habitats naturels et les mesures compensatoires prévues en faveur de la faune et de la végétation ne pourront être mises en œuvre dans les semaines à venir") ; sur le plan financier ("plus de 15 millions d'euros, soit près de la moitié du coût global du projet, ont déjà été engagés") ; sur le plan économique ("les entreprises, pour la plupart locales, vont devoir faire face à un manque à gagner qui peut les mettre en difficulté").

*Par :*

Olivier Uguen *France Bleu*



AVOCAT AU CONSEIL D'ÉTAT ET À LA COUR DE CASSATION



**Le cabinet Briard est titulaire d'un office d'avocat  
au Conseil d'État et à la Cour de cassation.**

Il est composé d'un associé et de plusieurs équipes  
d'avocats spécialisés dans différentes disciplines,  
toutes ordonnées à l'exercice du contrôle de cassation  
en matière civile, pénale et administrative.



**9-11 avenue Franklin Roosevelt,  
75008 Paris**

Tél : 01 44 09 04 58

[www.cabinet-briard.com](http://www.cabinet-briard.com)

