



Une espérance légitime n'est pas rétroactive l'aff Giannoni spa

Juin 2012 v1

EFI diffuse l'arrêt de la CAA de Paris du 7 juin 2012 car celui-ci montre plusieurs lignes défenses pour le moins originales

[CAA de Paris 07/06/2012, 10PA05344, Giannoni spa](#)

En effet comme dirait notre nouvel ami le sapeur camembert « Rien ne coûte de tenter sa chance »

La société Giannoni spa avait fait valoir que dès lors qu'en sa qualité de société non résidente être assimilée aux personnes physiques au sens et pour l'application des stipulations de la convention franco-italienne du 5 octobre 1989 ;

Par ailleurs elle demande l'application de l'article 1er du premier protocole additionnel à la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales car elle soutient qu'elle avait une espérance légitime à recevoir un avoir fiscal abrogé

La situation de fait	1
Le texte du traité franco italien.....	1
Le principe : égalité de traitement avec un résident français.....	2
La loi interne française en 2005	2
Sur l'égalité de traitement entre une personne morale et une personne physique	2
Sur l'espérance légitime prévu par le traité de la CEDH.....	3

La situation de fait

Au cours de l'année 2004, la société italienne GIANNONI SPA, a bénéficié de la part de sa filiale française, la société Giannoni France, de distribution de dividendes d'un montant brut de 5 995 800 euros, diminué de la retenue à la source de 5 pour cent prévue par la convention fiscale franco-italienne du 5 octobre 1989 ;

Cette retenue à la source a été remboursée conformément à l'article 119 ter du code général des impôts

elle a vainement demandé à l'administration, sur le fondement de l'article 10-3-b de cette convention, le remboursement de la moitié de l'avoir fiscal attaché à ces dividendes, soit la somme de 1 124 212 euros ;

la société GIANNONI SPA demande l'annulation du jugement du 21 septembre 2010 par lequel le Tribunal administratif de Paris a rejeté sa demande tendant à au remboursement de cette somme ;

[CAA de Paris 07/06/2012, 10PA05344, Giannoni spa](#)

Le texte du traité franco italien

Aux termes de l'article 10 de la convention fiscale franco-italienne du 5 octobre 1989 :

“ 1 Les dividendes payés par une société qui est résident d'un Etat à un résident de l'autre Etat sont imposables dans cet autre Etat.

2) Toutefois, ces dividendes sont aussi imposables dans l'Etat dont la société qui paie les dividendes est un résident, et selon la législation de cet Etat, mais si la personne qui reçoit les dividendes en est le bénéficiaire effectif, l'impôt ainsi établi ne peut excéder :

a) 5% du montant brut des dividendes si le bénéficiaire effectif est une société passible de l'impôt sur les sociétés (...)

b) Une société résidente d'Italie, visée au paragraphe 2 a), ou relevant de la législation italienne applicable aux sociétés mères, qui reçoit d'une société résidente de France des dividendes qui donneraient droit à un “ avoir fiscal “ s'ils étaient reçus par un résident de France, a droit à un paiement du Trésor français d'un montant égal à la moitié de cet “ avoir fiscal “ diminuée de la retenue à la source prévue au paragraphe 2 (...) “ ;

Le principe : égalité de traitement avec un résident français

La cour rappelle le principe traditionnel qu'une convention ne peut pas créer ou supprimer une imposition

Ces stipulations conventionnelles n'ouvrent droit aux sociétés mères non résidentes soumises, comme la requérante, à la législation italienne, au paiement de la moitié de l'avoir fiscal attaché aux dividendes qu'elles reçoivent d'une société résidente de France **que dans la mesure où une société mère résidente de France bénéficierait du même droit au paiement de la moitié de cet avoir sur le fondement du droit interne ;**

La loi interne française en 2005

[L'article 93 I A 1° de la loi de finances pour 2004](#) a abrogé l'avoir fiscal

Cette abrogation est applicable, pour les personnes physiques, aux revenus distribués ou répartis qu'elles ont perçus à compter du 1er janvier 2005 et, pour les personnes autres que les personnes physiques, aux crédits d'impôt utilisables à compter du 1er janvier 2005 ;

Dans ces conditions, les sociétés domiciliées en France ne bénéficiaient plus, à compter de l'année 2004, d'un avoir fiscal à raison des dividendes qui leur avaient été distribués par des sociétés qui y étaient également domiciliées ;

par suite, la société requérante, ne tenait plus de la convention fiscale franco italienne de droit au paiement, en 2005, de la moitié de l'avoir fiscal afférent aux distributions dont elle avait bénéficié en 2004 ;

Sur l'égalité de traitement entre une personne morale et une personne physique

la requérante, société mère de droit italien, est une personne morale ;

elle ne peut dès lors sérieusement soutenir que, pour le paiement de l'avoir fiscal, elle devrait être assimilée à une personne physique et par suite être en droit de bénéficier du paiement, en 2005, d'un avoir fiscal attaché aux dividendes qu'elle avait perçus en 2004 ;

Par ailleurs, l'imputation de l'avoir fiscal durant l'année suivant celle des distributions est seulement imputable au différé du paiement de l'impôt et ne résulte pas, contrairement à

ce qui est allégué, de formalités imposées par l'administration ;

Sur l'espérance légitime prévu par le traité de la CEDH

Aux termes de l'article 1er du premier protocole additionnel à la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales:

“ Toute personne physique ou morale a droit au respect de ses biens. Nul ne peut être privé de sa propriété que pour cause d'utilité publique et dans les conditions prévues par la loi et les principes généraux du droit international. / Les dispositions précédentes ne portent pas atteinte au droit que possèdent les Etats de mettre en vigueur les lois qu'ils jugent nécessaires pour réglementer l'usage des biens conformément à l'intérêt général ou pour assurer le paiement des impôts ou d'autres contributions ou des amendes “ ;

A défaut de créance certaine, l'espérance légitime d'obtenir la restitution d'une somme d'argent doit être regardée comme un bien, au sens de ces stipulations;

La cour rappelle que la loi n'était pas rétroactive

En décidant que les personnes morales ne pourraient utiliser en 2005 les crédits d'impôt résultant de l'avoir fiscal attaché aux dividendes distribués en 2004, le législateur a entendu mettre fin, **pour l'avenir**, au dispositif en vigueur et notamment au bénéfice de l'avoir fiscal auquel les sociétés mères résidentes d'Italie pouvaient prétendre depuis l'entrée en vigueur de la convention franco-italienne ;

Dès le 1er janvier 2004, la société GIANNONI SPA ne pouvait plus se prévaloir de l'espérance légitime de bénéficier, en 2005, des crédits d'impôt attachés au régime de l'avoir fiscal, à raison des dividendes qui lui seraient servis en 2004 ;

dès lors, elle n'est pas fondée à soutenir l'article 93 de la loi du 30 décembre 2003 aurait porté atteinte au droit au respect de ses biens, en méconnaissance des stipulations précitées ;