

354474

Mme T...

Séance du 16 décembre 2013

Lecture du 30 décembre 2013

CONCLUSIONS

Alexandre LALLET, rapporteur public

Mme T... a sollicité le bénéfice de l'allocation de solidarité spécifique en février 2012. Pôle Emploi le lui a toutefois refusé au motif que les ressources du foyer, c'est-à-dire concrètement celles de son conjoint, dépassaient le plafond réglementaire. Cette dernière a contesté cette décision au motif que ces ressources devaient être corrigées du déficit qu'elle a déclaré à l'administration fiscale au titre de son activité commerciale. Elle a assorti sa requête d'une demande de suspension que le juge des référés du tribunal administratif de Rennes a rejetée, faute de moyen propre à créer un doute sérieux. Mme T... se pourvoit en cassation contre cette ordonnance.

Elle soulève un unique moyen d'erreur de droit, tirée de l'inexacte interprétation des dispositions de l'article R. 5423-2 du code du travail. Celles-ci prévoient que les ressources prises en considération sont celles du demandeur et de son conjoint, partenaire ou concubin « *telles qu'elles doivent être déclarées à l'administration fiscale pour le calcul de l'impôt sur le revenu avant déduction des divers abattements (...)* ». Le juge des référés a estimé que ce texte impliquait de ne tenir compte que des revenus « positifs », sans contraction possible entre de tels revenus et un déficit déclaré par le demandeur ou son conjoint.

Conformément à votre décision de Section Communauté d'agglomération de Saint-Etienne du 29 novembre 2002 (n° 244727, au Rec.), vous pratiquez un contrôle

d'erreur de droit distant qui vous conduit à ne censurer les ordonnances des référés que lorsque le juge s'est « lourdement trompé en droit » et où il a, en quelque sorte, « dénaturé » la règle de droit, pour reprendre les formules employées par la chronique des responsables du Centre de documentation à l'AJDA. Concrètement, et si l'on met de côté les rares décisions de pure opportunité, la cassation est encourue dans trois hypothèses :

- Soit le juge a fait droit à un moyen inopérant (CE, 5 mars 2003, L..., n° 252422, au Rec.)
- Soit il a méconnu un texte suffisamment clair, notamment en y ajoutant une condition qui n'y figurait pas (CE, 17 décembre 2007, Commune de Pardies-Pietat, n° 307231, aux T.) ;
- Soit, enfin, il a méconnu un texte ayant fait l'objet de jurisprudences bien établies, appréciées à la date de votre décision (CE, 12 octobre 2005, SA Placoplâtre, n° 277300, aux T.).

Il en résulte que vous pouvez être conduit à confirmer deux ordonnances de juges des référés donnant des interprétations divergentes d'un même texte pour en conclure, l'un, à l'existence d'un doute sérieux et, l'autre, à son absence (V. le fichage très explicite de votre décision du 5 avril 2004, Commune du Pertuis, n° 261009, au Rec.).

La distance que vous vous imposez dans votre contrôle d'erreur de droit en cassation tient à l'incertitude qui peut subsister quant à l'interprétation de la règle de droit elle-même. Elle peut certes être renforcée par l'incertitude qui entoure le raisonnement qu'a entendu suivre le juge, qui n'est pas toujours explicite compte tenu de l'obligation de motivation allégée qui pèse sur lui. Mais même dans le cas où son raisonnement est parfaitement explicite, il n'en demeure pas moins qu'un doute quant à l'interprétation de la règle fait obstacle à une censure pour erreur de droit ; aussi péremptoire soient ses affirmations, le juge des référés ne dit le droit que de manière provisoire et en l'état

de l’instruction. Tout au plus pouvez-vous vous saisir d’une erreur qui entacherait clairement l’un des maillons du raisonnement que le juge aurait méticuleusement décomposé.

En l’espèce, nous ne sommes pas dans l’hypothèse où le juge a retenu un moyen inopérant. Par ailleurs, on ne peut dire que la lettre du texte soit très explicite. Et votre jurisprudence ne l’a jamais éclairée sur le point qui nous intéresse.

Vous avez seulement précisé que la déduction pour frais professionnels de 10 % devait être regardée comme un abattement au sens de ces dispositions, qui n’avait donc pas à être pris en compte : seules les ressources déclarées à l’administration fiscale entrent en ligne de compte (CE, 1^{er} décembre 1997, Ministre du travail c/ S..., n° 145848, aux T.). C’est la raison pour laquelle le pouvoir réglementaire est intervenu en 2003 (décret n° 2003-1315 du 30 décembre 2003) pour prévoir que, lorsque le conjoint est dirigeant d’une entreprise imposée au forfait, le montant à prendre en compte n’est pas le chiffre d’affaires déclaré mais le revenu après abattement de 40 %¹, qui est plus proche du revenu que l’intéressé a effectivement tiré de son entreprise.

Ces éléments ne permettent pas de régler la question de la contraction entre les revenus et bénéfices et les déficits de l’allocataire et/ou de son conjoint.

Rappelons qu’en droit fiscal, celle-ci n’a rien d’automatique. A titre d’exemple, si le déficit foncier n’est, en principe, pas imputable sur les bénéfices d’une autre catégorie, le déficit au titre des BIC l’est, sauf exception². On pourrait tirer de ces règles

¹ Ce décret fait suite à un jugement du tribunal administratif de Lyon du 11 mars 2003, H... (n° 0105593), qui avait appliqué de manière stricte votre jurisprudence en jugeant que les ressources à prendre en compte dans un tel cas étaient les ressources déclarées, sans réduction des abattements propres au régime fiscal des micro-entreprises.

² Le déficit n’est pas déductible si l’activité qui en est à l’origine ne comporte pas la participation personnelle, continue et directe de l’un des membres du foyer fiscal aux actes nécessaires à l’activité (1° bis du I de l’art. 156 CGI) – ce qui n’est pas le cas ici.

d'imputabilité l'idée qu'il y a lieu de prendre en compte le revenu ainsi corrigé pour apprécier les droits à prestation, ce qui permettrait de mieux appréhender la situation financière réelle du foyer.

Cela étant, cette lecture suppose de surmonter trois objections : la première tient à ce que, comme l'a relevé le juge des référés, le texte ne prescrit pas de tenir compte du revenu fiscal, mais des « ressources » de l'intéressé telles qu'elles sont déclarées au fisc. Or, il n'est guère intuitif de tenir compte des déficits dans les « ressources ». La deuxième est qu'une telle lecture conduirait Pôle Emploi à appliquer des règles complexes qui sont plus familières de l'administration fiscale. La troisième, qui nous paraît la plus sérieuse, est que la prise en compte des déficits reviendrait surtout à les faire prendre en charge par l'ASS, permettant une forme de solvabilisation de l'entreprise de l'allocataire, ou de celle de son conjoint ou de son concubin. Compte tenu de la possibilité de report de déficits, l'effet pourrait se perpétuer d'année en année, sans limitation. C'est précisément la raison pour laquelle, depuis l'origine, la réglementation sur le RMI, et désormais, le RSA prévoit expressément qu'il est fait abstraction des déficits catégoriels (art. R. 262-21 CASF). Pour limiter cet effet s'agissant de l'ASS, il faudrait, par un raisonnement un peu constructif, distinguer selon l'origine des déficits et neutraliser d'éventuels reports³.

L'ambiguïté existe pour d'autres prestations, comme la PAJE et les APL. Les textes prévoient la prise en compte du total des « revenus nets catégoriels », à l'exclusion des déficits reportés des années antérieures pour la catégorie considérée (art. R. 532-3 du CSS ; art. R. 351-5 du CCH). Si la notion de « revenus nets catégoriels » conduit à tenir compte des charges (Cass. 2^{ème} civ., 1^{er} juillet 2010, n° 09-15518), elle n'implique pas, *stricto sensu*, l'imputation des déficits d'une catégorie sur les bénéfices ou revenus d'une autre. En effet, en vertu de l'article 13 du code général des

³ La Cour de cassation a pu se livrer à un tel exercice en présence d'un texte qui permettait les déductions à raison d'une « charge réelle » (Cass. Soc., 10 octobre 1996, n° 94-20966, inédit).

impôts (auquel la Cour de cassation se réfère en la matière : Cass. Soc., 22 mars 1990, n° 87-15811, au Bull.), ce n'est qu'au stade de la détermination du revenu global net annuel que les déficits – lorsqu'ils sont imputables – viennent en déduction du total des revenus nets catégoriels. Vous noterez toutefois que la doctrine administrative admet, pour l'APL, la prise en compte des déficits de l'année en cours (V. not. Rép. Min., JOAN 20 février 2007, n° 72967). Mais le parallèle nous paraît moins pertinent qu'avec le RSA qui est, comme l'ASS, une allocation différentielle de subsistance, alors qu'une prestation sociale à objet spécialisé comme l'APL n'est pas susceptible de solvabiliser une entreprise en difficulté.

Au total, nous ne sommes pas loin de partager l'analyse du juge des référés. Et même si, à sa place, nous aurions retenu ce moyen au bénéfice du doute sérieux, il nous paraît impossible de lui reprocher une erreur de droit manifeste ou caractérisée.

Pouvez-vous lui reprocher, à tout le moins, une erreur dans le raisonnement qu'il a explicité ? Cela nous paraît difficile. Nous ne voyons pas de différence entre la motivation développée qu'il a retenue « en l'état de l'instruction », et une motivation ramassée qui n'aurait pu s'expliquer que parce qu'il estimait, contrairement à ce qui était soutenu devant lui, que le déficit déclaré n'avait pas à être pris en compte pour le calcul des ressources de l'intéressée au sens de ce texte. Vous noterez d'ailleurs que le même raisonnement a été tenu par un jugement au fond du tribunal administratif de Melun du 17 mai 2013 (n° 1008998/1, Mme O...).

Nous avons un temps été tenté de vous proposer de déplacer les lignes tracées par votre jurisprudence de Section dans le cas, qui n'était pas celui de la décision stéphanoise, où le juge n'a pas retenu le moyen litigieux. Vous avez pu, occasionnellement, vous montrer plus sévère en présence d'une ordonnance de référé ne retenant aucun moyen au titre du doute sérieux, alors que l'un d'eux était des plus délicats (CE, 18 octobre 2006, Syndicat des copropriétaires de l'immeuble « Les

Jardins d'Arago », n° 294096, aux T.). Intellectuellement, on concevrait assez bien que votre contrôle soit asymétrique : en présence d'une règle ambiguë, on est naturellement enclin à reprocher à un juge de n'avoir eu aucune hésitation. Mais pour jouer le jeu jusqu'au bout, il faudrait que vous ne livriez pas vous-même l'interprétation correcte de la règle de droit, et que vous vous borniez à reprocher au juge d'avoir acquis une certitude là où son office lui commandait de nourrir un doute. Vous procédez de cette manière lorsque vous censurez une ordonnance de référé déclarant la juridiction administrative manifestement incompétente alors qu'un doute factuel subsiste (CE, 24 février 2011, Maison de retraite de Neuilly-sur-Seine, n° 342621). Mais l'exercice nous paraît bien périlleux en présence d'un doute juridique. Il aurait en outre, vraisemblablement, un fâcheux effet inflationniste sur les pourvois contre les ordonnances de rejet, au détriment de la voie naturelle et trop peu empruntée de l'article L. 521-4 du code.

C'est la raison pour laquelle nous vous proposons de rejeter le pourvoi. **Tel est le sens de nos conclusions.**