

N° 426277
Société Rhum Damoiseau et autres

3^{ème} et 8^{ème} chambres réunies
Séance du 25 mai 2020
Lecture du 9 juin 2020

CONCLUSIONS

M. Laurent Cytermann, Rapporteur public

Le rhum produit dans les départements d'outre-mer (DOM) bénéficie de longue date¹ d'un régime fiscal favorable, dans la limite d'un contingent annuel. Dans le cadre juridique actuel, une décision du Conseil de l'Union européenne du 20 février 2014² autorise la France à appliquer des taux d'imposition réduits pour les droits d'accise et la cotisation sur les boissons alcooliques affectée à la sécurité sociale, parfois dénommée « vignette sécurité sociale » (VSS)³, dans la limite d'un contingent annuel 144 000 hectolitres d'alcool pur (HAP) pour les années 2016 à 2020. L'article 362 du code général des impôts (CGI) met en œuvre cette décision en autorisant sous ce régime « l'exportation » des DOM vers la France métropolitaine de ces 144 000 HAP, un décret en Conseil d'Etat devant fixer « *les modalités de répartition des rhums entre les départements français d'outre-mer et entre les producteurs et la gestion de ces contingents* ». L'article 269 A de l'annexe II du CGI, pris par décret en Conseil d'Etat, dispose en son premier alinéa : « *Pour l'application du régime contingentaire des rhums et tafias, les contingents départementaux et les contingents des distilleries sont répartis par arrêtés conjoints du ministre de l'économie, des finances et de l'industrie, et des ministres chargés de l'agriculture et de l'outre-mer, après avis du conseil interprofessionnel du rhum traditionnel des départements d'outre-mer, en prenant en compte en priorité les références commerciales de 1991 à 1994.* ». Enfin, deux arrêtés interministériels du 13 juin 2018 pris en application de ces dispositions sont aujourd'hui en vigueur. Le premier arrêté, codifié à l'article 52 *ter* de l'annexe IV du CGI, répartit les 144 000 HAP d'une part entre les

¹ L'origine semble en remonter à une loi du 25 juin 1920, qui avait prévu une surtaxe à l'importation de boissons alcooliques et exempté de celle-ci le rhum de ces territoires qui constituaient alors des colonies françaises, dans la limite d'un contingent annuel (cf. sur l'application de ce régime, CE, Ass., 10 janvier 1964, *Ministre de l'agriculture c/ Sieur Simonnet*, Rec. p. 19).

² Décision n° 189/2014/UE du Conseil du 20 février 2014 autorisant la France à appliquer un taux réduit concernant certaines taxes indirectes sur le rhum «traditionnel» produit en Guadeloupe, en Guyane française, en Martinique et à La Réunion et abrogeant la décision 2007/659/CE.

³ Cf. les articles L. 245-7 et L. 758-1 du code de la sécurité sociale pour la base légale de cette cotisation et de son taux réduit pour le rhum produit et consommé dans les DOM.

DOM et d'autre part entre le rhum traditionnel agricole (produit à partir du jus de canne à sucre) et le rhum traditionnel de sucrerie (produit à partir de mélasse obtenue dans le cadre de la fabrication du sucre). Le second procède à une sous-répartition du contingent de chaque département entre les différentes distilleries et fixe également plusieurs règles encadrant le transfert de ces contingents.

Ces deux arrêtés sont contestés par les entreprises requérantes, qui sont des producteurs de rhum de la Guadeloupe et estiment qu'ils font une part trop belle à leurs homologues de la Martinique. Elles vous demandent de les annuler, ainsi que la décision implicite de rejet qui a été opposée à leur recours gracieux.

1. Vous devrez d'abord vous prononcer sur votre compétence pour connaître de ce litige en premier et dernier ressort. Vous l'avez déjà admise à plusieurs reprises concernant des arrêtés similaires (cf. CE, 19 avril 2000, *D...*, n° 187994, Inédit ; 30 avril 2004, *Syndicat des rhumiers indépendants de la Guadeloupe*, n° 254760, Inédit), mais vous étiez alors compétents dès lors que le champ d'application de l'acte attaqué s'étendait au-delà du ressort d'un seul tribunal administratif, ce qui ne faisait aucun doute. C'est la première fois que vous êtes saisi depuis le décret du 22 février 2010⁴ qui a abrogé ce motif de compétence. Désormais, le seul motif susceptible de fonder votre compétence est l'existence d'un « *acte réglementaire d'un ministre* » (article R. 311-2° du code de justice administrative) et il vous faut donc déterminer la nature des actes attaqués.

Le caractère non réglementaire du second arrêté, en ce qu'il définit individuellement le contingent de chaque distillerie, ne nous paraît pas douteux. Vous jugez que des actes similaires répartissant des quotas de pêche entre organisations de pêcheurs ne sont pas réglementaires (CE, 8 juillet 1992, *Fonds régional d'organisation du marché du poisson et autres*, n° 133143, Inédit). D'autres dispositions du second arrêté, qui fixent des règles générales de gestion des contingents, ont un caractère réglementaire, mais les requérants ne s'intéressent en réalité qu'à la fixation de ces derniers en Guadeloupe et en Martinique, de sorte que vous pourriez regarder leurs conclusions comme dirigées uniquement contre les articles 1^{er} et 2. Ces dispositions sont divisibles des dispositions réglementaires de l'arrêté.

En revanche, l'hésitation est permise concernant le premier arrêté, qui fixe la répartition entre départements. Votre jurisprudence antérieure donne quelques indications mais qui ne suffisent pas tout à fait à convaincre. Dans ses conclusions sur la décision *Syndicat des rhumiers indépendants de la Guadeloupe*, votre commissaire du gouvernement Emmanuelle Prada-Bordenave indiquait ainsi qu'outre l'application dans le ressort de plusieurs tribunaux, le caractère réglementaire de l'arrêté de répartition entre départements pouvait justifier votre compétence. Toutefois, elle citait à l'appui de cette affirmation une décision *Ministre d'Etat chargé des départements et territoires d'outre-mer c/ Consorts Couilloux et autres* (CE, 3 mai 1968, n° 70510, Tab.), classée en effet par son fichage dans la rubrique « actes réglementaires », mais de manière difficilement explicable car il s'agissait d'un arrêté de répartition entre les distilleries d'un département.

⁴ Décret n° 2010-164 du 22 février 2010 relatif aux compétences et au fonctionnement des juridictions administratives.

L'acte réglementaire se définit, comme vous le savez, par son caractère « *général et impersonnel* ». Il n'est pas évident de situer le premier arrêté au regard de ces notions. Certes, il ne concerne pas des personnes désignées individuellement, les départements n'étant ici appréhendés que comme des territoires administratifs et non en tant que personnes morales. Mais fixe-t-il une règle de portée générale ? Ne serait-il pas une décision d'espèce, que le professeur Chapus définissait comme « *des mesures qui ne font qu'appliquer à une espèce particulière une réglementation préalable, qui n'est pas modifiée* »⁵ ? L'arrêté applique à des territoires un système de contingentement défini par les normes supérieures que nous avons présentées (décision du Conseil, loi et décret en Conseil d'Etat).

Ce critère de l'ajout à la réglementation préalable a été mis en exergue par votre décision *Institut d'ostéopathie de Bordeaux* (CE, Sect., 1^{er} juillet 2016, n° 393082, Rec.), qui a resserré la notion d'acte réglementaire lorsque sont en cause des décisions relatives à l'organisation du service public. Tel n'est pas le cas en l'espèce mais cette décision ayant entendu rapprocher la jurisprudence sur le caractère réglementaire des actes relatifs à l'organisation du service public sur la jurisprudence générale⁶, ce critère de l'ajout à la réglementation préalable est donc également pertinent pour celle-ci.

Nous vous proposons néanmoins de confirmer votre compétence car à bien y regarder, le premier arrêté fixe bien une règle générale applicable à l'ensemble des distilleries de chaque DOM. Le fait que l'arrêté fixe des plafonds chiffrés ne vous retiendra pas : le taux d'un abattement, par exemple, revêt un caractère réglementaire lorsqu'il n'est pas fixé par la loi (CE, 3 mars 1995, *Mme T... et Mme D...*, n° 159029, Tab.). En disposant par exemple que le contingent annuel de la Guadeloupe pour le rhum agricole est de 52 789,1 HAP, l'arrêté a pour conséquence que toute entreprise produisant du rhum agricole en Guadeloupe est soumise à cette limite. D'une certaine manière, le premier arrêté fixe une règle d'assiette territorialisée pour les droits d'accise.

Même s'ils ne sauraient être déterminants, des arguments d'opportunité plaident aussi en faveur de cette solution. Les textes relatifs à la répartition du contingent sont en effet pris pour une période limitée à quelques années, puisque la décision du Conseil qui les autorise est elle-même limitée dans le temps afin de permettre une réévaluation régulière du dispositif. Dès lors, un certain intérêt s'attache à un règlement rapide de ces litiges qui déterminent les conditions économiques de la production. La problématique n'est pas sans rappeler celle des campagnes agricoles (CE, Ass., 8 juin 1979, *Confédération générale des planteurs de betteraves*, n° 04188, Rec.) : les dispositions en litige s'apparentent bien à ces « *dispositions réglementaires fixant le régime applicable à un produit agricole pour une campagne déterminée* », dont vous connaissez habituellement en premier et dernier ressort.

⁵ Droit administratif général, tome 1, § 702.

⁶ L'étendue de ce rapprochement étant néanmoins sujette à des doutes de la doctrine : E. Untermaier-Kerléo, « La double définition de l'acte réglementaire », AJDA, 2017, p. 1725 ; F. Melleray, « Qu'est-ce qu'un acte réglementaire », AJDA, 2018, p. 2082.

Si vous nous suivez, vous admettez sans difficulté votre compétence pour connaître du second arrêté, en raison de sa connexité avec le premier (cf. l'article R. 341-1 du CJA).

2. Nous en venons à l'examen de la requête.

2.1. Vous donnerez acte de son désistement à la société Père Labat – Domaine Poisson, qui était l'un des auteurs du recours.

2.2. Vous admettez la recevabilité de l'intervention en défense du CIRT-DOM. Contrairement à ce qui est soutenu par les requérants, l'article 13 des statuts autorise son président à représenter le CIRT-DOM en justice, de sorte qu'en l'absence de toute autre stipulation autorisant un autre organe à agir en justice en son nom, le président doit être regardé comme ayant également ce pouvoir (CE, Sect., 3 avril 1998, *Fédération de la plasturgie*, n° 177962, Rec.).

2.3. Les requérants soutiennent que les arrêtés attaqués sont entachés d'un vice de procédure, la consultation du conseil interprofessionnel du rhum traditionnel des départements d'outre-mer (CIRT-DOM) ayant été irrégulière. Comme nous l'avons déjà indiqué, cette consultation est prescrite par l'article 269 A de l'annexe II du CGI. Le CIRT-DOM regroupe des organisations professionnelles de l'ensemble de la filière (planteurs de canne à sucre, producteurs de sucre, producteurs de rhum, importateurs et négociants) implantées dans les quatre DOM⁷ ainsi qu'en métropole pour le négoce. Vous annulez les arrêtés qui n'ont pas été précédés d'une consultation régulière de ce conseil (cf. la décision *Syndicat des rhumiers indépendants de la Guadeloupe*).

Les requérants soutiennent que l'avis du conseil d'administration du CIRT-DOM du 18 janvier 2018, visé par les arrêtés attaqués, a été rendu à la suite d'un vote par correspondance, ce qui méconnaîtrait les statuts et le règlement intérieur, qui ne prévoient que le vote à mains levées ou à bulletin secret. Il n'est pas contesté que le vote a eu lieu par correspondance.

Vous regardez comme irrégulière la délibération à distance d'un organisme consultatif lorsque celle-ci n'est pas prévue par les textes qui le régissent (CE, 9 novembre 2016, *Société Bayer Healthcare*, n° 391307, Inédit ; CE, 4 juillet 2018, *Mme Z...*, n° 393194, Inédit). En l'espèce, le fait que le vote par correspondance ne soit pas expressément prévu par le règlement intérieur ne suffit pas à conclure qu'il est exclu. Toutefois, la rédaction de l'article 7 de ce règlement, relatif aux modalités de vote du conseil administration, ne plaide pas pour une lecture inclusive. La modalité de vote de droit commun est le vote « à mains levées », expression qui exclut le vote par correspondance. Le vote à bulletins secrets n'a lieu qu'à la demande d'au moins deux tiers des membres « présents, suppléés ou ayant donné pouvoir », ce qui présuppose là encore la réunion de membres présents. Lorsque la consultation d'un syndicat professionnel est obligatoire, le non-respect des règles de délibération propres à ce syndicat l'entache d'irrégularité.

⁷ Le cinquième DOM, Mayotte, n'est pas concerné par la production de rhum.

Nous n'avons aucun doute en revanche sur le caractère neutralisable de cette irrégularité en application de la jurisprudence *Danthony* (CE, Ass., 23 décembre 2011, n° 335033, Rec.). D'une part, elle n'a exercé aucune influence sur le sens de la décision attaquée. L'avis, qui consiste dans une proposition de répartition entre les quatre DOM faite aux ministres compétents, a été acquis à 8 voix pour, 3 voix contre et 1 abstention ; les 3 voix contre étaient celles des trois représentants de la Guadeloupe. La délibération faite par correspondance avait été précédée de plusieurs réunions d'un groupe de travail tenues le 21 avril, le 22 juin et le 19 septembre 2017, ainsi que d'un conseil d'administration non conclusif le 21 novembre 2017, l'enjeu étant de décider de la répartition du contingent supplémentaire de 24 000 HAP ouvert par une décision du Conseil modifiant celle du 20 février 2014⁸. C'est dans le cadre de ce conseil d'administration du 21 novembre 2017 que le principe du vote par correspondance a été décidé, l'administration (qui peut participer aux réunions du CA du CIRT-DOM à titre consultatif) ayant indiqué qu'elle ne pourrait attendre au-delà du mois de janvier 2018, alors que la prochaine réunion du conseil était prévue en mars. Les positions de chaque composante du CIRT-DOM avaient donc été préparées par de longues discussions, correspondaient aux intérêts en présence et rien ne permet de penser qu'elles auraient été différentes dans le cadre d'une délibération « présenteielle ». L'irrégularité n'ayant eu aucune incidence sur le sens de l'avis, elle n'en a eu *a fortiori* aucune sur le sens des décisions attaquées.

Pour les mêmes motifs, les producteurs représentés au sein du CIRT-DOM n'ont pas non plus été privés d'une garantie. Nous n'avons pas trouvé de précédent dans lequel vous auriez explicitement qualifié de garantie, au sens de la jurisprudence *Danthony*, le caractère collégial de la délibération de l'organisme consulté. Vous sanctionnez cependant avec sévérité les manquements à la collégialité lorsqu'ils affectent la délibération de l'organisme décisionnaire lui-même (cf. notamment CE, 23 décembre 2013, *Société M6 et Société TF1*, n° 363702, Rec. ; 3 octobre 2018, *Société Sonorbois et autres*, n° 410946, Tab.), de sorte qu'il serait cohérent de la considérer comme une garantie pour les procédures consultatives préalables. Mais en l'espèce, les discussions collégiales ont amplement eu lieu avant l'expression du vote de chaque composante par correspondance. Ces réunions préalables ont également permis d'assurer la bonne information des membres du conseil.

2.4. Le moyen suivant, selon lequel l'administration aurait commis une erreur de droit en se croyant en situation de compétence liée pour répartir le contingent, est dépourvu de tout fondement. Les requérants se fondent sur un extrait d'un courrier de réponse à leur recours gracieux, en date du 11 octobre 2018, dans lequel les ministres signataires (action et comptes publics, agriculture et outre-mer) indiquent que le gouvernement a entrepris des démarches auprès de la Commission européenne pour assouplir la gestion du contingent. Ils y voient une volonté des ministres de se soumettre au droit de l'Union européenne en méconnaissant leur marge de manœuvre nationale. Mais il s'agit à l'évidence d'un paragraphe destiné à « consoler » les requérants du rejet de leur recours gracieux, en leur laissant espérer de nouveaux assouplissements du contingent à l'avenir, et non à justifier les choix pris dans les

⁸ Décision (UE) 2017/2152 du Conseil du 15 novembre 2017 modifiant la décision no 189/2014/UE autorisant la France à appliquer un taux réduit concernant certaines taxes indirectes sur le rhum «traditionnel» produit en Guadeloupe, en Guyane française, en Martinique et à La Réunion. C'est cette décision qui a fait passer le contingent annuel de 120 000 à 144 000 HAP.

arrêtés contestés, les ministres les expliquant d'ailleurs dans le même courrier au regard de la réglementation nationale et des objectifs de réduction progressive de l'écart entre Guadeloupe et Martinique et de soutien au rhum agricole.

2.5. Il est soutenu en dernier lieu que les arrêtés seraient entachés d'une erreur d'appréciation, la répartition entre DOM et entre distilleries n'étant pas liée à la production effectivement réalisée. L'exercice de répartition étant peu encadré par la réglementation, l'article 269 A de l'annexe II du CGI se bornant à exiger la « prise en compte » des références commerciales de 1991 à 1994, ce qui laisse une grande latitude à l'administration, votre contrôle se limite nécessairement à l'erreur manifeste.

L'essentiel de l'argumentaire des requérants est fondé sur la discordance entre la répartition du contingent, avec un rapport d'environ 1 à 3 entre la Guadeloupe et la Martinique pour le rhum agricole, et la réalité de la production, le rapport n'étant que de 1 à 2 en ce qui concerne la production. Mais cette discordance est inhérente au cadre réglementaire qui est fondé sur la prise en compte des références de 1991 à 1994 : dès lors que la production guadeloupéenne a été plus dynamique que la production martiniquaise, ce système la défavorise nécessairement. Les ministres ont utilisé la marge de manœuvre que leur laisse le cadre réglementaire pour rééquilibrer le contingent : le ministre de l'outre-mer fait valoir sans être contredit qu'entre 2012 et 2018, le contingent des rhums agricoles de Guadeloupe a augmenté de 50,7 % contre 22,3 % pour celui de la Martinique, et que s'agissant des 24 000 HAP supplémentaires autorisés par la décision du Conseil de 2017, ils ont été attribués à 22,37 % à la Guadeloupe et à 17,68 % à la Martinique.

Les requérants focalisent enfin leurs critiques sur le contingent de 11 327,78 HAP attribué par le second arrêté à la distillerie du Galion, qui est une distillerie martiniquaise, pour le rhum de sucrerie. Ils font valoir que celle-ci n'est pas en mesure de réaliser cette production faute de matières premières suffisantes en Martinique, qu'elle est contrainte d'importer de la mélasse et du rhum produit à façon en Guadeloupe à hauteur de 4 000 HAP et que malgré ces importations, 2 000 HAP de son contingent n'ont pas été utilisés en 2018. Toutefois, l'arrêté attaqué n'a pas modifié le contingent de cette distillerie, qui n'a donc pas bénéficié de l'augmentation. Si le travail à façon et l'importation de mélasse sont en principe interdits (cf. pour les transferts de mélasse entre DOM l'article 272 de l'annexe II du CGI), il n'est fait état au dossier que d'opérations autorisées par l'administration. Enfin, alors que les requérants déclarent eux-mêmes n'être intéressés par les contingents de rhum agricole, la distillerie du Galion ne bénéficie que de contingents de rhum de sucrerie, de sorte qu'il n'existe pas de lien direct entre son contingent et le leur. Au total, il n'y a pas d'erreur manifeste d'appréciation.

PCMNC :

- à ce qu'il soit donné acte de son désistement à la société Père Labat – Domaine Poisson ;
- à ce que vous jugiez recevable l'intervention du CIRT-DOM ;
- au rejet de la requête.