

## CONCLUSIONS

### M. Alexandre Lallet, rapporteur public

On connaît l'importance économique, sociale et politique de l'industrie du nickel en Nouvelle-Calédonie<sup>1</sup>, détentrice d'environ 7 % des réserves mondiales exploitables de cet « or vert ».

15 % du territoire calédonien sont couverts par des titres miniers, dont près de la moitié sont détenus par la société Le Nickel, la SLN, qui fête d'ailleurs ses 140 ans cette année par une procédure de sauvegarde visant à éviter le dépôt de bilan.

On fait en général remonter à 1859 l'origine des deux prélèvements frappant classiquement les titulaires d'une concession minière<sup>2</sup> : d'une part, une « redevance » annuelle fixe, puis progressive, calculée en fonction de la **superficie de la concession** ; d'autre part, une « redevance » proportionnelle au **produit de l'extraction** évalué au moment de l'exportation, dite taxation *ad valorem*. Afin de soutenir l'activité minière et d'accompagner la restructuration du secteur et, en particulier, celle de la SLN, et alors que s'amorçait un changement de conjoncture, cette seconde taxation a été remplacée dans les années 1970 par celle, plus vertueuse quoique plus fluctuante, des bénéfices, assortie d'un **pacte de stabilité fiscale**.

Ce « régime de stabilisation fiscale » bénéficie aux entreprises de la métallurgie des minerais<sup>3</sup> ayant reçu un agrément en raison de leur importance particulière pour le développement économique du territoire. Il leur offre depuis l'origine deux garanties, aujourd'hui prévues à l'article 7 du code des impôts de Nouvelle-Calédonie<sup>4</sup> :

- d'une part, **ni l'assiette, ni le taux de l'impôt sur les bénéfices et des « impôts, droits et taxes existants »** ne peuvent être aggravés pour ce qui les concerne, si ces

---

<sup>1</sup> V. sur ce point, entre autres sources : Institut d'émission d'outre-mer, Nouvelle-Calédonie, rapport annuel 2019

<sup>2</sup> V. pour un historique complet : F. Enjuanes, *Principes et rendements de la fiscalité minière calédonienne : une perspective historique*, Journal de la Société des Océanistes [En ligne], 147 | 2018

<sup>3</sup> Il s'agit, selon le II de l'article 3 du code des impôts, des entreprises de recherche, exploitation, traitement physique ou chimique des minerais, transformation des produits semi-finis et exportation des produits de l'exploitation.

<sup>4</sup> Elles résultaient auparavant de l'article 732 du code territorial des impôts.

entreprises en sont ou en deviennent des « contribuables prépondérants ». Contrairement à ce que l'intuition suggère, la notion de « contribuable prépondérant » ne signifie pas que la personne fait partie des « plus gros » contribuables au titre d'une imposition, mais simplement qu'elle est assujettie à un impôt auquel sont assujettis, ou sont susceptibles de l'être, moins de 50 autres personnes ;

- d'autre part, **aucun nouvel impôt, droit ou taxe ne peut leur être appliqué** si cette application leur conférerait la qualité de contribuable prépondérant au titre de ce prélèvement.

Une troisième garantie a été ajoutée en 2002, à l'article Lp. 7 bis du code des impôts de Nouvelle-Calédonie, qui sanctuarise les exonérations<sup>5</sup> de tous droits, impôts et taxes **instaurées par les dispositions de ce même code** dont bénéficient les entreprises agréées à la date de leur agrément et pendant toute sa durée, dans la limite de 15 ans.

Lors de l'adoption du code minier local en 2009, la Nouvelle-Calédonie a remplacé les ancestrales « redevances sur les mines », dont le régime résultait en dernier lieu d'une délibération de 1959<sup>6</sup>, par un prélèvement ayant le même objet, dénommé « **redevance superficière** », car calculée en fonction de la superficie de la concession accordée. L'article Lp. 131-3 du code minier local prévoit qu'elle est versée annuellement par les titulaires de concessions minières à la Nouvelle Calédonie et l'article R. 131-3-1 du même code en fixe le tarif à l'hectare.

La collectivité a estimé que cette redevance échappait au régime de stabilisation fiscale et elle y a donc assujetti la SLN. Tout en s'acquittant des sommes mises à sa charge à ce titre par 56 titres exécutoires, la société a saisi le juge judiciaire qui a décliné sa compétence avec la bénédiction de la Cour de cassation<sup>7</sup>. Elle s'est alors logiquement tournée vers le juge administratif. Mais le tribunal administratif comme la cour lui ont donné tort, le premier en qualifiant la redevance superficière de redevance domaniale, comme telle exclue du régime de stabilisation fiscale, le second en limitant la portée de ce régime aux seuls impôts, droits et taxes institués par le code des impôts et en excluant ainsi ce prélèvement régi par le code minier.

Nous ne pouvons adhérer au raisonnement de la cour, qui consiste à étendre à l'ensemble du régime de stabilisation fiscale et, en particulier, aux avantages institués par l'article 7 du code des impôts, la restriction de champ qu'on trouve uniquement à l'article Lp. 7 bis de ce code :

---

<sup>5</sup> Sous réserve des exonérations spécifiques énumérées par cet article.

<sup>6</sup> Délibération n° 130 du 22 août 1959, codifiée ensuite aux articles 720 F à 720 O du code des impôts de la Nouvelle-Calédonie (lesquels ont été abrogés par la loi du pays n° 2009-6 du 16 avril 2009 relative au code minier de la Nouvelle-Calédonie).

<sup>7</sup> Cass. 1ère civ., 18 février 2015, n° 13-26910, au Bull.

- en premier lieu, la lettre de l'article 7 ne l'autorise guère. Il n'y a aucune raison de principe de circonscrire la référence aux « impôts » et aux « taxes » aux prélèvements prévus par le code des impôts, qui n'en est qu'un support privilégié mais auquel aucune norme ne confère un monopole. C'est un euphémisme, en métropole au moins ;
- en deuxième lieu, la généalogie des textes n'y conduit pas. Comme on l'a vu, l'article 7 est bien antérieur à l'article Lp. 7 bis, créé par une loi du pays de 2002<sup>8</sup>. Celle-ci a d'ailleurs modifié l'article 7 sans toutefois restreindre son champ d'application pour l'aligner sur celui du dispositif nouvellement créé ;
- en troisième et dernier lieu, même si ces divers avantages poursuivent un objectif analogue, il s'agit de deux mécanismes clairement distincts. L'article Lp. 7 bis cristallise les exonérations pour les impôts prévus par le code des impôts, **indépendamment de la qualité de contribuable prépondérant**<sup>9</sup>, alors que l'article 7 ne concerne que les contribuables prépondérants.

Nous observons de surcroît que les redevances ordinaire et supplémentaire sur les mines, ancêtres de la redevance superficielle, étaient régies par le code des impôts de Nouvelle-Calédonie lorsque le mécanisme de stabilisation fiscale a été créé puis modifié. Rien ne donne à penser que le législateur du pays de 2009 aurait entendu changer les règles du jeu sur ce point.

**Naturellement, tout ce débat n'a de sens que si la redevance superficielle est au nombre des « impôts, droits et taxes » visés par ces dispositions.** C'est la question délicate que soulève cette affaire.

Nous vous invitons à assimiler cette notion à la catégorie-balai – c'est-à-dire applicable à défaut d'autre qualification, d'« imposition de toute nature » au sens de l'article 34 de la Constitution, comme vous l'avez fait, en présence du même triptyque, à propos du fonds intercommunal de péréquation de la Polynésie française, il est vrai en vous fondant sur les travaux préparatoires de la loi institutive (CE, 29 mars 2000, *Commune de Faa'a*, n° 176777, aux T.)<sup>10</sup>.

---

<sup>8</sup> Loi du pays n° 2002-018 du 16 avril 2002

<sup>9</sup> V. à cet égard, sous l'empire de l'ancien article 732 du code territorial des impôts : CAA Paris, 21 novembre 1996, n° 95PA02937, aux T.

<sup>10</sup> Il fut un temps où le Conseil d'Etat avait envisagé de dissocier les notions d'« impositions de toute nature » et de prélèvements fiscaux, avec les redevances des agences de bassin, les prélèvements sur le PMU et la redevance d'assainissement. Il y a été mis bon ordre à propos des premiers prélèvements par l'Assemblée du contentieux dans sa décision du 20 décembre 1985, *SA Etablissements Outters*, n° 31927, au Rec., aux conclusions de Philippe Martin.

**Soulignons d'emblée qu'il est très vraisemblable que la Nouvelle-Calédonie n'a pas entendu instaurer un prélèvement de nature fiscale en créant la redevance superficière.** D'une part, les redevances ordinaires et supplémentaires régies par les articles 720 L et 720 M du code des impôts, auxquelles elle s'est substituée, se distinguaient clairement des autres prélèvements, expressément qualifiés de « droits fiscaux », imposés aux titulaires d'autorisations personnelles minières et de titres miniers par les autres articles du même titre VIII<sup>11</sup>. D'autre part, comme on vient de le dire, la Nouvelle-Calédonie a fait le choix de loger le régime de la redevance superficière dans le code minier, tout en laissant ces « droits fiscaux » dans le code des impôts. Vous observerez de surcroît que, dans la délibération du congrès instituant le Fonds Nickel<sup>12</sup>, affectataire de la redevance superficière, celle-ci est identifiée de manière distincte des « recettes fiscales » dans la liste des recettes perçues par cet établissement public<sup>13</sup>. Vous pourriez vous en tenir là, comme vous l'avez fait lorsque vous avez déduit le caractère fiscal ou non fiscal d'un prélèvement de la qualification donnée par le législateur (V. pour les droits de place dans les halles et marchés communaux que l'article L. 2331-3 du CGCT qualifie de « recettes fiscales » : CE, 26 mars 1990, *SA Comptoir lyonnais des viandes*, n° 72481, aux T. ; à l'inverse, pour les droits de voirie alors régis par l'article L. 231-6 du code des communes, qui les qualifiait de « recettes non fiscales » : CE, 5 mai 1993, *Commune de Montrouge*, n° 86666, au Rec. et Cass. Com., 1<sup>er</sup> décembre 1998, n° 96-18837).

Toutefois, outre que nous sommes gênés à l'idée qu'une loi du pays, même si elle constitue un acte de nature législative, puisse définir librement la nature juridique d'un prélèvement sans égard pour les critères qui président normalement à sa détermination, vous ne pourriez le faire qu'en présence d'un texte clair, ce qui n'est pas le cas, ou à tout le moins de travaux préparatoires éclairants, ce qui ne l'est pas davantage.

Or il est bien difficile de ranger la redevance superficière dans l'une ou l'autre des catégories de redevances que connaît la jurisprudence et que nous rappelons pour mémoire :

- d'une part, les **redevances pour services rendus**, qui sont des sommes demandées aux usagers d'un service public ou d'un ouvrage public en vue de couvrir ses charges et qui trouvent essentiellement leur contrepartie directe dans les prestations fournies par ce service ou cet ouvrage<sup>14</sup> ;

---

<sup>11</sup> Notamment un droit fiscal dû par le concessionnaire à l'occasion de l'octroi de la concession minière (art. 720 K).

<sup>12</sup> Délibération n° 467 du 18 mars 2009, art. 13

<sup>13</sup> On ne peut rien tirer, en revanche, de ce que l'article Lp. 131-3 du code minier local ne souffle mot du taux de la redevance superficière, car l'article 99 de la loi organique n° 99-209 du 19 mars 1999 relative à la Nouvelle-Calédonie se borne à ranger dans le domaine de la « loi du pays » les règles relatives à l'assiette et au recouvrement des impôts, droits et taxes de toute nature, et non le taux. S'agissant d'ailleurs des impositions créées au bénéfice des provinces, l'article 52 de la loi organique renvoie expressément, pour la fixation du taux, à une délibération de ces dernières.

<sup>14</sup> CE, Section, 21 novembre 1958, *Syndicat national des transports aériens*, Rec. p. 572, précisée par CE, Ass., 16 juillet 2007, *Syndicat national de défense de l'exercice libéral de la médecine à l'hôpital et a.*, n° 293229-

- d'autre part, les **redevances qu'on peut qualifier de « patrimoniales »**, qui constituent la rémunération versée à l'administration en sa simple qualité de propriétaire ou gestionnaire d'un actif ou de titulaire d'un droit, en contrepartie de son exploitation qu'elle se borne à autoriser. On y trouve principalement les redevances domaniales<sup>15</sup>, mais on peut aussi y ranger les droits d'auteurs<sup>16</sup>.

La redevance superficielle ne trouve aucune contrepartie dans une prestation de services réalisée par l'administration au profit du redevable. Son produit est affecté au Fonds Nickel, établissement public chargé de garantir l'essor de l'industrie minière et la réhabilitation des sols après leur exploitation, dont l'activité ne bénéficie qu'indirectement aux redevables de ce prélèvement. **Il ne s'agit donc pas d'une redevance pour services rendus.**

**Vous n'êtes pas davantage en présence d'une redevance domaniale, à tout le moins au titre du sol.** A l'instar du régime métropolitain, la concession minière accordée par les provinces de Nouvelle-Calédonie se distingue de l'autorisation d'occupation du sol, laquelle donne lieu au versement d'une indemnité dans les conditions prévues à l'article Lp. 141-7 du code minier local. Cette indemnité est l'équivalent de la **redevance tréfoncière** prévue à l'article L. 132-15 du code minier, dont le Conseil constitutionnel a d'ailleurs jugé qu'elle ne constitue pas une imposition de toute nature car elle est la contrepartie versée par le titulaire de la concession au propriétaire du terrain qu'il exploite, pour le dédommager de l'indisponibilité de son bien<sup>17</sup>. Il n'y a donc pas lieu de faire dépendre la qualification du prélèvement du régime de domanialité du sol, comme l'a fait le tribunal administratif<sup>18</sup>. Cette solution aboutirait de surcroît à une « redevance à statut variable » car les concessions minières ne sont pas systématiquement attribuées sur le domaine public, quoiqu'elles le sont le plus souvent, en particulier sur celui de la Nouvelle-Calédonie.

---

293254, au Rec., qui admet que la redevance intègre, au-delà des coûts, un montant calculé en fonction de la valeur économique de la prestation pour son bénéficiaire. V. aussi, à propos des taxes syndicales prélevées par les associations syndicales autorisées : CE, Section, 28 juillet 1993, *B...*, n° 46886, au Rec. ; pour les péages d'autoroutes : CE, 20 novembre 2006, *SA EGTL*, n° 3569, au Rec.)

<sup>15</sup> Dans ses conclusions sur la décision de Section du 22 décembre 1989, *Chambre de commerce et d'industrie du Var*, n° 46052, au Rec., le Président Fouquet montre qu'il n'est pas impossible d'assimiler une redevance d'occupation du domaine public à une redevance pour service rendu. L'obstacle qu'il identifiait touchait à ce que cette redevance n'est pas destinée à couvrir les charges d'un service public à proprement parler. Mais l'assouplissement apportée à la qualification de « redevance pour service rendu » par la décision d'Assemblée du 16 juillet 2007 (V. note de bas de page précédente) a contribué à réduire l'effort d'assimilation.

<sup>16</sup> Les redevances de réutilisation d'informations publiques auraient pu y être rangées dans la mesure où elles pouvaient inclure une rémunération des droits de propriété intellectuelle de l'administration (V. l'ancien article 15 de la loi n° 78-753 du 17 juillet 1978). Mais elles ont été qualifiées de redevances pour services rendus (CE, Ass., 10 juillet 1976, *Sté Direct Mail Promotion et autres*, n° 168702 et a.) et cette qualification s'impose à plus forte raison depuis que leur montant est calculé en fonction des coûts supportés par l'administration au titre de la production et de la mise à disposition des données.

<sup>17</sup> Décision n° 2019-771 QPC du 29 mars 2019, qui la qualifie curieusement et paradoxalement de « taxe tréfoncière ».

<sup>18</sup> Même si, dans l'avis qu'elle a rendu sur le projet de code minier de la Nouvelle-Calédonie, la section des travaux publics a semblé ouvrir cette porte : « *Il rappelle que cette taxe ne peut avoir le caractère d'une redevance domaniale que si elle est la contrepartie de l'exploitation d'un sous-sol appartenant à une personne publique.* ».

Le seul raisonnement qui permettrait d'aboutir à la qualification de redevance reposerait sur l'idée que la **redevance superficielle est la contrepartie du droit d'exploitation du sous-sol**. Cette thèse, défendue par le gouvernement de la Nouvelle-Calédonie, semble être celle qu'a adoptée la Cour de cassation dans son arrêt du 18 février 2015. Pour décliner sa compétence dans le présent dossier, elle a en effet écarté la qualification d'impôt direct et d'impôt indirect et fait application de la jurisprudence du Tribunal des conflits qui range dans la compétence du juge administratif le contentieux des prélèvements non fiscaux constituant des actes et opérations de puissance publique<sup>19</sup>, en approuvant la cour d'appel de l'avoir analysée comme la **contrepartie du titre minier**. Au soutien de cette position, on peut également citer la décision du Conseil constitutionnel du 4 août 2016 (n° 2016-737 DC) qui exclut la qualification d'« imposition de toute nature » à propos de la redevance calculée sur la production minière, hors hydrocarbures, prévue à l'article L. 132-15-1 du code minier, au motif qu'elle est « *une contrepartie au droit d'exploitation de gisements en mer situés sur le plateau continental ou dans la zone économique exclusive* »<sup>20</sup>.

La jurisprudence constitutionnelle est toutefois très incertaine car la redevance prévue à l'article L. 132-16 du code minier, qui présente pourtant des caractéristiques analogues au prélèvement régi par l'article précédent dont elle est le pendant pour les concessions de mines d'hydrocarbures, a quant à elle été qualifiée, implicitement mais nécessairement, d'imposition de toute nature, sans qu'on comprenne ce qui justifie la différence de qualification<sup>21</sup>. Plus largement, nous relevons que, le plus souvent, le Conseil constitutionnel

---

<sup>19</sup> TC, 10 juillet 1956, *Société Bourgogne-Bois*, p. 586, à propos des « taxes » perçues au profit du fonds forestier national (avant la modification de leur régime juridique : CE, 13 février 1985, *SA Etbis Claudet*, Rec. p. 45). V. à propos d'une redevance « directement liée à l'occupation du domaine public » : TC, 20 octobre 1997, *SA Papeteries Etienne*, n° 2995, au Rec, concernant la « taxe sur les titulaires d'ouvrages de prise d'eau ». Pour les droits de place dans les marchés d'intérêt national : CE, 17 juin 1977, *Comptoir d'achat des industries de fabrication de conserves alimentaires de Guyenne et Gascogne*, Rec. T. p. 738. La Cour de cassation a admis l'existence de ces « contributions sui generis » de puissance publique : Cass. Com., 29 janvier 2008, n° 06-10423.

<sup>20</sup> Les observations du Gouvernement assimilaient cette redevance à une redevance domaniale : « *Si la zone économique exclusive et le plateau continental ne constituent pas des dépendances du domaine public maritime de la France, notre pays dispose de droits souverains sur l'exploitation des ressources naturelles de ces zones en application des conventions internationales sur le droit de la mer. En ce qui concerne le plateau continental, ce principe a été reconnu dès la loi n° 68-1181 du 30 décembre 1968 relative à l'exploration du plateau continental et à l'exploitation de ses ressources naturelles./ Dès lors qu'il autorise une personne privée à exercer des activités permettant d'exploiter ces ressources naturelles, l'Etat peut réclamer une redevance en contrepartie du droit ainsi conféré.* ».

<sup>21</sup> V. la décision n° 2019-771 QPC du 29 mars 2019, le commentaire aux cahiers se référant à la décision de 2016 sans faire état d'une quelconque évolution de jurisprudence. La différence essentielle entre les deux prélèvements tient à ce que, dans le premier cas, le législateur s'était borné à en fixer les grands paramètres, sans évoquer son taux (fixé par le décret n° 2017-32 du 12 janvier 2017 pris pour l'application de l'article L. 132-15-1 du code minier), alors que, dans le second, il a lui-même fixé le taux, en application de l'article 34 de la Constitution. Mais la prise en compte de ce critère procéderait d'une confusion entre la nature juridique du prélèvement et le respect par le législateur de sa propre compétence. On peut aussi relever que la redevance de l'article L. 132-16 est payée pour moitié à l'Etat et pour moitié à la région pour les gisements en mer situés dans la limite du plateau continental, sauf si l'exploitation se fait à partir d'installations situées à terre. L'affectation partielle à la région permet plus aisément d'y voir une imposition (comme le sont les redevances communales et départementales des mines prévues aux articles 1519 I et 1587 I du code général des impôts : V. la même

qualifie d'imposition de toute nature les « taxes » ou « droits » qui sont prélevés à l'occasion de la délivrance ou du renouvellement d'une autorisation administrative, sans y voir la contrepartie d'un droit de faire qui justifierait la qualification de redevance. Tel est le cas, par exemple, des mal-nommées « redevances cynégétiques »<sup>22</sup> et de la redevance d'archéologie préventive<sup>23</sup>, ou encore de la taxe sur le permis de recherche d'hydrocarbures prévue par l'article 1590 du code général des impôts, qui est d'ailleurs proportionnelle à la surface autorisée, comme l'est la redevance superficière<sup>24</sup>. La décision du Conseil constitutionnel de 2016 que nous évoquions nous paraît donc, en définitive, plutôt isolée.

En tout état de cause, sa transposition se heurte ici à un obstacle qui tient à ce qu'**il n'y a pas de concordance entre l'autorité compétente pour accorder les concessions minières, à savoir les provinces, et le bénéficiaire du produit de la redevance superficière qu'est la Nouvelle-Calédonie**<sup>25</sup>. Alors qu'elle est compétente, en vertu du 10° de l'article 22 de la loi organique de 1999, en matière de réglementation et d'exercice des droits d'exploitation des ressources naturelles de la zone économique exclusive, la Nouvelle-Calédonie ne l'est, en matière d'hydrocarbures, de nickel, de chrome et de cobalt, que pour en fixer la réglementation<sup>26</sup>, notamment à travers le schéma de mise en valeur des richesses minières prévu à l'article 39. Conformément à l'article 40 de la loi organique, qui transcrit l'accord de Nouméa, la mise en œuvre de la réglementation minière appartient aux provinces, notamment à travers l'attribution des concessions minières, lesquelles doivent simplement être compatibles avec les orientations de ce schéma<sup>27</sup>.

Pour restaurer une forme de concordance entre le titulaire des droits et le bénéficiaire du prélèvement, il faudrait consentir un double effort d'interprétation de la loi organique de 1999 :

- d'une part, en partant de l'idée fondatrice du droit minier français selon laquelle les gîtes de mines constituent des biens sans maître, des *res nullius*, qui dérogent à la règle du code civil selon laquelle la propriété du sol emporte celle du sous-sol, il faudrait tirer de l'article 44 de la loi organique, qui range dans le domaine de la Nouvelle-Calédonie les

---

décision du 29 mars 2019), mais elle n'est prévue que pour certaines concessions. Il y a lieu d'observer également que l'article L. 132-16 renvoie, pour les modalités de recouvrement, aux règles relatives aux recettes domaniales, mais le Conseil constitutionnel n'en a tiré aucune conséquence.

<sup>22</sup> Décision n° 2000-434 DC du 20 juillet 2000.

<sup>23</sup> Décision n° 2000-480 DC du 31 juillet 2003.

<sup>24</sup> V. la décision du Conseil constitutionnel de 2019, qui ne l'a exclue de l'appréciation du caractère confiscatoire des « redevances » que parce qu'elle porte non sur l'exploitation, mais sur l'exploration, c'est-à-dire un fait générateur différent. S'il avait entendu lui dénier la qualité d'imposition de toute nature, il l'aurait sans doute fait expressément, comme il l'a fait, dans la même décision, pour la redevance tréfoncière.

<sup>25</sup> On notera que la redevance de l'article L. 132-15-1 du code minier est affectée à l'Agence française pour la biodiversité, alors que le titulaire des droits souverains sur le plateau continental et la ZEE est l'Etat. Mais il s'agit d'un établissement public administratif de l'Etat, de sorte qu'il n'existe pas réellement de discordance.

<sup>26</sup> V. le 11° de cet article 22 et l'article 99.

<sup>27</sup> Art. Lp. 131-5 du code minier. Nous relevons que, dans les îles qui ne sont comprises dans le territoire d'aucune province, l'autorité compétente pour délivrer les concessions est la Nouvelle-Calédonie elle-même (art Lp. 111-6 du code minier local). Il résulte de l'article 45 de la loi organique de 1999 que ces îles (Matthew, Walpole, Fearn, Hunter, Astrolabe...) font partie du domaine public de la Nouvelle-Calédonie. Mais cette exception marginale est sans incidence sur l'analyse. On ne saurait différencier la nature du prélèvement selon la localisation de la concession.

« biens vacants et sans maître », que **les gîtes de mines appartiennent en réalité à cette dernière**<sup>28</sup> ;

- d'autre part, il faudrait neutraliser la compétence de mise en œuvre dévolue aux provinces, en admettant que celles-ci puissent délivrer des concessions pour exploiter des biens qui appartiennent à la Nouvelle-Calédonie.

La solution, qui dépasserait de loin la question de la nature de la redevance superficière, serait d'autant plus hardie qu'elle ne trouve aucun appui dans les travaux préparatoires de la loi organique de 1999<sup>29</sup> et qu'elle n'est pas soutenue en défense. Et nous sommes d'autant moins enclin à faire cet effort qu'elle va à rebours de la logique du pacte de stabilisation fiscale, qui est de « cristalliser » les prélèvements pesant sur les entreprises minières. Or on comprendrait mal que le droit fiscal sur l'octroi et le renouvellement des concessions entre dans le champ de ce mécanisme, mais pas la redevance superficière.

Nous vous proposons par conséquent de juger que ce prélèvement est au nombre des impôts, droits et taxes visés à l'article 7 du code des impôts de Nouvelle-Calédonie, d'annuler l'arrêt de la cour pour ce motif et de lui renvoyer l'affaire. Il lui appartiendra de vérifier que la redevance superficière peut être qualifiée de « nouvel impôt » au sens de ces dispositions, alors que, comme nous l'avons rappelé, elle est l'héritière directe de « redevances » anciennes<sup>30</sup>. Vous pourrez mettre une somme de 3000 euros à la charge de la Nouvelle-Calédonie au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative et rejeter les conclusions présentées à ce titre en défense. **Tel est le sens de nos conclusions.**

---

<sup>28</sup> On notera aussi que l'article 57 de la loi organique a prévu le transfert des biens meubles et immeubles de l'Etat à la Nouvelle-Calédonie ou aux provinces, selon la collectivité affectataire des compétences. Mais d'une part, les gîtes de mines n'ont jamais appartenu à l'Etat, stricto sensu (V. contra : P-Y Le Meur et T. Mennesson, *Le cadre politico-juridique minier en Nouvelle-Calédonie - Mise en perspective historique*, Document de travail « Gouvernance minière », n° 03/11, mars 2011). D'autre part, la compétence en la matière est répartie entre la Nouvelle-Calédonie et les provinces, ce qui créerait une complète indétermination quant à la propriété de ces biens (sauf à considérer qu'elles en sont copropriétaires...). En outre, si l'article Lp. 112-5 du code minier permet à la Nouvelle-Calédonie, en tous temps, d'effectuer toutes recherches minières dans l'ensemble du territoire, sans être soumise au code minier, ni ces dispositions, ni aucune autre, ne lui confère un droit d'exploitation générale.

<sup>29</sup> Il s'est agi, selon les rapports faits à l'Assemblée nationale et au Sénat, de transposer simplement les articles 539 et 713 du code civil qui attribuent à l'Etat tous les biens vacants et sans maître.

<sup>30</sup> L'intention du congrès de Nouvelle-Calédonie était clairement de remplacer la redevance ordinaire par la redevance superficière (et de faire disparaître la redevance supplémentaire, due en cas d'exploitation insuffisante ou d'inexploitation de la concession). Le schéma de mise en valeur des richesses minières indique ainsi que : « *En outre, la redevance ordinaire sera modifiée en redevance superficière - conservant la même assiette mais avec un taux augmenté - proportionnelle à la superficie totale détenue par le titulaire du titre minier. La redevance ordinaire sera abrogée.* » (p. 201 ; V. aussi p. 246 : le Fonds nickel sera alimenté par « *le produit de la redevance ordinaire qui sera modifiée, appelée redevance superficière (...)* »). Les points communs sont très nombreux : même fait générateur (titularité d'une concession minière et absence de renonciation) ; même assiette (superficie de la concession, calcul à l'hectare) ; même bénéficiaire (la Nouvelle-Calédonie – les articles 720 L et 720 M figuraient dans la partie III, consacrée aux impôts indirects et taxes diverses perçues par la Nouvelle-Calédonie, et non dans la partie IV, relative à la fiscalité bénéficiant à d'autres collectivités). La seule différence substantielle tient à la structuration et au niveau du taux. La redevance ordinaire était structurée en neuf tranches (de 30 F à 225 F), alors que la redevance superficière l'est en deux tranches, avec des taux à l'hectare nettement plus élevés (800 / 1000 F).