

**Conseil d'État**

N° 375055

ECLI:FR:CESSR:2015:375055.20151123

Inédit au recueil Lebon

**8ème et 3ème sous-sections réunies**

M. Mathieu Herondart, rapporteur

M. Benoît Bohnert, rapporteur public

SCP CAPRON, avocats

**Lecture du lundi 23 novembre 2015****REPUBLIQUE FRANCAISE****AU NOM DU PEUPLE FRANCAIS**

Vu la procédure suivante :

La société civile immobilière JM5 SAR a demandé au tribunal administratif de Strasbourg de prononcer le remboursement d'un crédit de **taxe** sur la **valeur ajoutée** dégagé au titre du troisième trimestre de l'année 2007. Par un jugement n° 0804843 du 23 juin 2011, le tribunal administratif a accordé à la société le remboursement de la somme de 44 100 euros correspondant au crédit de **taxe** sur la **valeur ajoutée** déductible dont elle disposait au titre de l'année 2007.

Par un arrêt n° 11NC01362 du 21 novembre 2013, la cour administrative d'appel de Nancy a, sur recours du ministre chargé du budget, annulé les articles 1er et 2 de ce jugement et remis à la charge de la société JM5 SAR les droits de **taxe** sur la **valeur ajoutée** dont le remboursement avait été accordée par le tribunal administratif de Strasbourg.

Par un pourvoi sommaire et un mémoire complémentaire, enregistrés les 30 janvier et 30 avril 2014 au secrétariat du contentieux du Conseil d'Etat, la société JM5 SAR demande au Conseil d'Etat :

1°) d'annuler cet arrêt ;

2°) de mettre à la charge de l'Etat le versement de la somme de 4 000 euros au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Vu les autres pièces du dossier ;

Vu :

- la directive 77/388/CEE du Conseil du 17 mai 1977 ;
- le code général des impôts et le livre des procédures fiscales ;
- la loi n° 2005-1720 du 30 décembre 2005 ;
- l'arrêt C-497/01 du 27 novembre 2003 de la Cour de justice des communautés européennes ;
- le code de justice administrative ;

Après avoir entendu en séance publique :

- le rapport de M. Mathieu Herondart, conseiller d'Etat,
- les conclusions de M. Benoît Bohnert, rapporteur public ;

La parole ayant été donnée, avant et après les conclusions, à la SCP Capron, avocat de la société civile immobilière JM5 SAR ;

1. Considérant qu'il ressort des pièces du dossier soumis aux juges du fond que la société civile immobilière JM5 SAR a conclu le 3 mai 2004 un crédit-bail immobilier portant sur un immeuble composé de locaux commerciaux ; qu'elle a acquis, le 31 décembre 2006, d'une société qui sous-louait des locaux dans cet ensemble immobilier des agencements immobiliers pour un montant hors taxe de 250 000 euros et a acquitté une somme de 49 000 euros au titre de la **taxe** sur la **valeur ajoutée**, puis a acquis le 14 avril 2007 l'ensemble immobilier qui faisait l'objet du crédit-bail au prix de 560 000 euros ; que cette acquisition a été dispensée de **taxe** sur la **valeur ajoutée** ; que, le même jour, elle a revendu cet ensemble immobilier à un tiers au prix de 850 000 euros ; que cette cession, qui comprenait la revente des agencements immobiliers acquis le 31 décembre 2006, n'a pas été soumise à la **taxe** sur la **valeur ajoutée** ; que la société a déduit la **taxe** sur la **valeur ajoutée** acquittée lors de l'acquisition des agencements immobiliers ; que l'administration fiscale a estimé à l'issue d'une vérification de comptabilité qu'une fraction de la **taxe** sur la **valeur ajoutée** correspondant aux agencements immobiliers devait faire l'objet d'une régularisation compte tenu du fait que la cession de l'ensemble immobilier n'était pas soumise à la **taxe** sur la **valeur ajoutée** et en a demandé le reversement ; que la société se pourvoit en cassation contre l'arrêt du 21 novembre 2013 par lequel la cour administrative d'appel de Nancy a, sur appel du ministre chargé du budget, annulé les articles 1er et 2 du jugement du 23 juin 2011 par lequel le tribunal administratif de Strasbourg avait accordé le remboursement de la somme de 44 100 euros correspondant à la **taxe** sur la **valeur ajoutée** reversée, et a remis à la charge de la société les droits de **taxe** sur la **valeur ajoutée** dont la restitution lui avait été accordée par le tribunal administratif ;

2. Considérant qu'aux termes de l'article 257 bis du code général des impôts, dans sa rédaction issue de l'article 89 de la loi du 30 décembre 2005, pris en application de la faculté ouverte par l'article 5, paragraphe 8 de la directive 77/388/CEE du Conseil du 17 mai 1977 : " Les livraisons de biens, les prestations de services et les opérations mentionnées aux 6° et 7° de l'article 257, réalisées entre redevables de la **taxe** sur la **valeur ajoutée**, sont dispensées de celle-ci lors de la transmission à titre onéreux ou à titre gratuit, ou sous forme d'apport à une société, d'une universalité totale ou partielle de biens. / (...) Le bénéficiaire est réputé continuer la personne du cédant, notamment à raison des régularisations de la taxe déduite par ce dernier, ainsi que, s'il y a lieu, pour l'application des dispositions du e du 1 de l'article 266, de l'article 268 ou de l'article 297 A " ; qu'aux termes de l'article 210 de l'annexe II à ce code, dans sa rédaction applicable à l'imposition en litige : " I. Lorsque des immeubles sont cédés ou apportés avant le commencement de la dix-neuvième année qui suit celle de leur acquisition ou de leur achèvement et que la cession ou l'apport ne sont pas soumis à la taxe sur le prix total ou la valeur totale de l'immeuble, l'assujetti est redevable d'une fraction de la taxe antérieurement déduite. Cette fraction est égale au montant de la déduction diminuée d'un vingtième par année civile ou fraction d'année civile écoulée depuis la date à laquelle l'immeuble a été acquis ou achevé. Sont assimilés à une cession ou un apport la cessation de l'activité ou la cessation des opérations ouvrant droit à déduction ainsi que le transfert entre différents secteurs d'activités d'un assujetti prévus à l'article 213. (...) " ;

3. Considérant que, conformément à l'interprétation des dispositions de l'article 5, paragraphe 8 de la sixième directive qui résulte de l'arrêt rendu par la Cour de justice des communautés européennes le 27 novembre 2003 dans l'affaire C-497/01, la dispense de **taxe** sur la **valeur ajoutée** prévue par l'article 257 bis du code général des impôts lors de la transmission à titre onéreux ou à titre gratuit, ou sous forme d'apport à une société, d'une universalité totale ou partielle de biens s'applique à tout transfert d'un fonds de commerce ou d'une partie autonome d'une entreprise dès lors que le bénéficiaire du transfert a pour intention d'exploiter le fonds de commerce ou la partie d'entreprise ainsi transmis et non simplement de liquider immédiatement l'activité concernée ; que ce transfert peut notamment porter sur des éléments corporels permettant cette exploitation, comme des éléments d'équipement commercial ; que, par suite, en jugeant que le fait que la société JM5 SAR avait cédé, dès son acquisition, l'immeuble faisant l'objet d'une activité de location faisait obstacle à l'application de cet article 257 bis, alors qu'il n'était pas contesté que le bénéficiaire du transfert avait poursuivi l'activité de location de ces locaux, la cour a commis une erreur de droit ; que, dès lors, et sans qu'il soit besoin d'examiner l'autre moyen du pourvoi, son arrêt doit être annulé ;

4. Considérant qu'il y a lieu, dans les circonstances de l'espèce, de mettre à la charge de l'Etat le versement de la somme de 2 000 euros au titre des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative ;

DECIDE :

-----

Article 1er : L'arrêt du 21 novembre 2013 de la cour administrative d'appel de Nancy est annulé.

Article 2 : L'affaire est renvoyée devant la cour administrative d'appel de Nancy.

Article 3 : L'Etat versera à la société JM5 SAR la somme de 2 000 euros au titre des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Article 4 : La présente décision sera notifiée à la société civile immobilière JM5 SAR et au ministre des finances et des comptes publics.