

N° 345436

REPUBLIQUE FRANÇAISE

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

Mme B...
Mme B...F...

Le Conseil d'Etat statuant au contentieux
(Section du contentieux, 10^{ème} et 9^{ème} sous-sections réunies)

M. François Loloum
Rapporteur

Sur le rapport de la 10^{ème} sous-section
de la Section du contentieux

Mme Delphine Hedary
Rapporteur public

Séance du 13 janvier 2014
Lecture du 5 février 2014

Vu le pourvoi sommaire et le mémoire complémentaire, enregistrés les 31 décembre 2010 et 31 mars 2011 au secrétariat du contentieux du Conseil d'Etat, présentés pour Mme D...B..., demeurant..., et Mme C...B...F..., demeurant..., agissant en qualité d'héritière de Mme E...B..., décédée ; les requérantes demandent au Conseil d'Etat :

1°) d'annuler l'arrêt n° 08PA05154 du 2 novembre 2010 par lequel la cour administrative de Paris a rejeté leur requête tendant à l'annulation du jugement du 8 août 2008 du tribunal administratif de Paris rejetant la demande de leur mère d'être déchargée des suppléments d'impôt sur le revenu auxquels elle a été assujettie au titre des années 1997 à 1999 ;

2°) réglant l'affaire au fond, de faire droit à leur appel ;

Vu les autres pièces du dossier ;

Vu le code général des impôts et le livre des procédures fiscales ;

Vu le code de justice administrative ;

Après avoir entendu en séance publique :

- le rapport de M. François Loloum, Conseiller d'Etat,
- les conclusions de Mme Delphine Hedary, rapporteur public ;

La parole ayant été donnée, avant et après les conclusions, à la SCP Piwnica, Molinié, avocat de Mme B...et de Mme B...F...;

1. Considérant qu'il ressort des pièces du dossier soumis aux juges du fond que la SARL GESPAR a été créée en 1978 pour exercer une activité de marchand de biens ; qu'à compter de 1991, après le décès du fondateur, M. A...B..., les parts sociales ont été réparties entre sa veuve Mme E...B...et ses deux filles, Mme D...B...et Mme C...B...F..., à raison respectivement de 98%, 1% et 1% ; que, le 23 décembre 1994, la société a opté pour le régime des sociétés de personnes en application de l'article 239 bis AA du code général des impôts ; qu'à la suite d'une vérification de comptabilité portant sur les exercices 1997 à 1999, l'administration a remis en cause le bénéfice de ce régime au motif que la société n'exerçait plus d'activité commerciale mais une simple activité de gestion de patrimoine privée ; qu'elle a par suite réintégré dans les revenus imposables de Mme E... B...les déficits qu'elle avait déduits à proportion de sa participation dans la société GESPAR ; que les héritières de la succession de Mme E...B...demandent l'annulation de l'arrêt rejetant leur requête tendant à la décharge des suppléments d'impôt sur le revenu auxquels leur mère avait été assujettie ;

2. Considérant, d'une part, qu'aux termes de l'article 239 bis AA du code général des impôts, applicable aux années en cause : « *Les sociétés à responsabilité limitée exerçant une activité industrielle, commerciale artisanale ou agricole, et formées uniquement entre personnes parentes en ligne directe ou entre frères et sœurs, ainsi que les conjoints, peuvent opter pour le régime fiscal des sociétés de personnes mentionné à l'article 8...* » ; qu'il résulte de ces dispositions que l'option pour le régime des sociétés de personnes est soumise à deux conditions, tenant à la nature de l'activité exercée et à l'existence de liens familiaux entre les associés ; que ces deux conditions doivent être satisfaites non seulement au moment de la notification de l'option mais aussi pendant toutes les années au titre desquelles la société prétend au bénéfice de ce régime; que, dès lors, la cour n'a pas commis d'erreur de droit en jugeant que si l'une de ces conditions n'est plus remplie, le bénéfice de l'option ne peut plus être revendiqué ;

3. Considérant, d'autre part, que l'activité de marchand de biens, regardée comme une activité commerciale en application des dispositions du 1° du I de l'article 35 du code général des impôts, auquel renvoie l'article 209 du même code, est subordonnée à la double condition que les opérations d'achat en vue de la revente procèdent d'une intention spéculative et qu'elles présentent un caractère habituel ; qu'après avoir relevé que la société n'avait procédé à aucun achat ni entrepris aucune démarche commerciale entre 1989 et 1998 et que les deux

immeubles acquis en 1987 et 1988 avaient été revendus en 1998 respectivement à des voisins et à une société civile immobilière créée à cet effet et détenue par les mêmes associés que la société cédante, la cour a, contrairement à ce que soutiennent les requérantes, jugé sans erreur de droit ni erreur de qualification juridique que la société avait cessé son activité commerciale de marchand de biens pendant les trois années vérifiées et ne se livrait plus qu'à une activité de gestion patrimoniale à caractère civil ; que, eu égard à ce qui a été dit ci-dessus au point 2, c'est sans erreur de droit qu'elle en déduit que l'administration était fondée à remettre en cause l'option pour le régime d'imposition des sociétés de personnes et l'imputation des déficits sociaux à laquelle Mme E...B...avait procédé sur ses revenus imposables au titre des années en cause, à proportion de ses droits dans la société ;

4. Considérant qu'il résulte de ce qui précède que Mme D...B...et Mme C...B...F..., pour la succession de Mme E...B..., ne sont pas fondées à demander l'annulation de l'arrêt attaqué ; qu'en conséquence leurs conclusions tendant à l'application de l'article L. 761-1 du code de justice administrative ne peuvent qu'être rejetées ;

DECIDE :

Article 1^{er} : Le pourvoi de Mme D...B... et Mme C...B...est rejeté.

Article 2 : La présente décision sera notifiée à Mme D...B...et Mme C...B...F...pour la succession de Mme E...B...et au ministre de l'économie et des finances.