

**TRIBUNAL ADMINISTRATIF  
DE TOULOUSE**

N° 1603073

---

**RÉPUBLIQUE FRANÇAISE**

SCI B

---

**AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS**

Mme Céline Arquié  
Rapporteur

---

Le Tribunal administratif de Toulouse

M. Thierry Teulière  
Rapporteur public

---

(1ère Chambre)

Audience du 4 décembre 2018  
Lecture du 18 décembre 2018

---

19-04-01-04

C

Vu la procédure suivante :

Par une requête enregistrée le 5 juillet 2016 et un mémoire enregistré le 22 mars 2018, la SCI B, représentée par la Selas inter-barreaux Morvilliers-Sentenac avocats, demande au Tribunal, dans le dernier état de ses écritures :

1°) de prononcer la décharge, en droits et pénalités, des cotisations supplémentaires d'impôt sur les sociétés auxquelles elle a été assujettie au titre des exercices clos en 2011 et 2012 pour un montant total de 290 385 euros ;

2°) de mettre à la charge de l'Etat une somme de 4 680 euros en application des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Elle soutient que :

- l'application par la jurisprudence de l'article 35-I-1° du code général des impôts prévoit d'une part la nécessité d'une condition d'habitude, qui résulte soit de la pluralité des ventes réalisées dans le cadre d'une même opération, soit de l'activité passée ou présente du cédant et d'autre part d'une condition d'intention de vendre dès le jour de l'acquisition ; l'intention spéculative ne se présume pas du seul fait du caractère habituel des opérations d'achat revente ; or en l'espèce aucune intention spéculative n'existait au jour de l'opération ;

- la plaquette de présentation du projet immobilier a été éditée au mois de mars 2012 par l'agence X de Pechbonnieu, soit un an après l'acquisition de l'ensemble immobilier, de sorte que l'administration ne peut en conclure que cette plaquette est un des éléments qui permet d'établir l'existence d'une intention spéculative sans équivoque dès l'acquisition le 20 avril 2011 ; la plaquette ne mentionne pas, contrairement à ce qu'indique l'administration, que l'opération s'inscrit dans la continuité des opérations commerciales réalisées par le groupe X créé en 1978

par M. X, ensuite rejoint par son fils et sa fille ;

- il est erroné d'affirmer que le fonctionnement de la SCI B ne diffère pas des autres sociétés du groupe ; cette société, comme le précise son objet, a vocation à louer les immeubles acquis par bail commercial à la SARL Y, comme avant la vente ; il s'agit d'une société immobilière de gestion du patrimoine immobilier de la famille X ;

- la constitution de la SCI B puis l'acquisition des immeubles, le 20 avril 2011, par la SCI B à la SCI C a été réalisée pour les besoins familiaux de la famille X dans un contexte de procédure de divorce des parents ; la division des lots et leur vente suite au décès de Mme X relèvent de la gestion du patrimoine privé de la famille ;

- s'il n'est pas contestable que la SCI B a réalisé 50 ventes en 11 mois, il est erroné de considérer que lorsque le caractère habituel est établi, l'intention spéculative du cédant est toujours présumée ;

- la décision de créer la SCI B pour racheter les murs de l'hôtel Y à la SCI C a été prise pour réorganiser au mieux le patrimoine immobilier de la famille X et préserver les intérêts de Mme X ;

- les ventes réalisées pour faire face à des événements graves ou imprévisibles sont exclues du champ d'application de l'article 35-I-1° du code général des impôts ;

- l'appartement de Mme X, correspond au lot 245 ; il est situé au 5<sup>ème</sup> étage de l'immeuble Y et n'a pas été vendu à la SCI B ; l'opération de constitution de la SCI B, suivie de l'acquisition de l'ensemble immobilier à usage d'hôtel avait pour but de sécuriser l'avenir de Mme X ; l'immeuble comprend à la fois sa résidence principale et son outil de travail ; les parts de la SCI B étant détenues majoritairement par ses enfants, Mme X s'est protégée des éventuels conflits pouvant surgir dans le cadre de la procédure de divorce ; Mme X n'aurait jamais accepté un projet de vente des chambres de l'hôtel Y à plus d'une quarantaine de personnes copropriétaires au même titre qu'elle dans l'immeuble et qui auraient été majoritaires aux assemblées de copropriété, à même de réduire son indépendance ; le seul projet acceptable par Mme X et qui a permis la création de la SCI B était la conservation et la maîtrise du patrimoine immobilier au sein de la famille de Mme X ; tout en étant minoritaire dans la société, Mme X pouvait s'opposer à la vente des immeubles acquis par la SCI B ; la décision de vendre les immeubles n'étant pas prévue dans l'objet des statuts de la SCI B, cette décision ne pouvait relever que d'une décision d'assemblée générale extraordinaire prise à l'unanimité ;

- la vente d'une partie de ses parts et des biens qu'elle détenait en propre a permis à Mme X de se constituer un capital ;

- les modalités de financement de l'acquisition de l'ensemble immobilier par la SCI B corroborent l'intention non spéculative de cette acquisition causée par l'engagement de la procédure de divorce entre les époux ; en effet, le prêt souscrit pour financer les lots auprès de la banque Z est un prêt à long terme d'une durée de 15 ans, avec un taux d'intérêt de 4,40% par an hors assurance, avec des pénalités de remboursement anticipées de 1,5% et a été accordé au vu d'un loyer annuel de 225 000 euros HT à percevoir, et non au vu d'un prix de cession de l'immobilier ; les garanties exigées par la banque, à savoir l'exigence d'avoir un nantissement sur un cash deposit de 500 000 euros de la part de Mme X tant que le chiffre d'affaires de l'hôtel Y n'atteint pas 1 000 000 euros avec une période de deux ans minimum, montrent que le projet a été conçu comme un projet à long terme ;

- si la famille X avait eu l'intention de revendre à la date d'acquisition de l'immeuble, elle n'aurait pas constitué une SCI mais une société commerciale relevant ou non de l'impôt sur les sociétés ; elle aurait pris l'engagement dans l'acte d'acquisition du 20 avril 2011 de revendre à fin de bénéficier du régime prévue à l'article 1115 du code général des impôts et aurait économisé 140 000 euros de droits d'enregistrement ;

- le seul motif des cessions intervenues 18 mois après l'achat est le décès de Mme X ; ce décès a fait perdre tout sens à l'opération qui lui permettait de conserver la maîtrise indirecte, par l'intermédiaire de ses enfants, de l'immeuble dans lequel elle résidait et exerçait une activité

hôtelière en sa qualité de gérante de la SARL Y; son décès a conduit ses enfants et son mari, qui ne résidaient pas dans cet ensemble immobilier, à envisager d'autres perspectives quant au devenir de l'immeuble, notamment la revente ;

- en outre, le paiement des droits de succession crée une situation d'urgence pour les enfants de Mme X, qui n'ont pas de trésorerie suffisante pour couvrir les droits à payer ; la vente en bloc d'un immeuble aussi complexe que Y nécessite du temps et la vente chambre par chambre s'est imposée comme un moyen de réaliser rapidement des ventes.

Par un mémoire en défense enregistré le 12 janvier 2017, le directeur régional des finances publiques d'Occitanie et du département de la Haute-Garonne conclut au rejet de la requête, en faisant valoir qu'aucun des moyens soulevés n'est fondé.

Par une ordonnance en date du 3 juillet 2018, la clôture de l'instruction a été fixée au 1<sup>er</sup> août 2018 à 12 h, en application des articles R. 613-1 et R. 613-3 du code de justice administrative.

Vu les autres pièces du dossier.

Vu :

- le code général des impôts et le livre des procédures fiscales ;
- le code de justice administrative.

Les parties ont été régulièrement averties du jour de l'audience.

Ont été entendus au cours de l'audience publique :

- le rapport de Mme Céline Arquie, premier conseiller,
- les conclusions de M. Thierry Teulière, rapporteur public,
- et les observations de Me Cortet substituant Me Caquinaud pour la SCI B.

Considérant ce qui suit :

1. La SCI B a fait l'objet d'un contrôle sur place portant sur la période du 31 mars 2011 au 31 décembre 2012 à l'issue duquel le service a notamment requalifié la cession des appartements réalisée par la SCI B en opération de marchands de biens taxable à l'impôt sur les sociétés. Les rappels correspondants ont été portés à la connaissance de la société par une proposition de rectification du 8 octobre 2013. Les rectifications envisagées ont été partiellement maintenues le 20 décembre 2013 en réponse aux observations du contribuable. Le service n'a pas suivi l'avis du 20 février 2015 de la commission départementale des impôts directs et des taxes sur le chiffre d'affaires, qui a considéré que le service n'avait pas démontré l'intention spéculative lors de l'acquisition des lots et les suppléments d'impôts sur les sociétés ont été mis en recouvrement le 15 septembre 2015 pour un montant total de 290 385 euros au titre de la période du 31 mars 2011 au 31 décembre 2012. L'administration ayant rejeté, le 3 mai 2016, sa réclamation, par sa requête susvisée, la SCI B demande au tribunal la décharge en droits et pénalités, des cotisations supplémentaires d'impôt sur les sociétés auxquelles elle a ainsi été assujettie.

Sur les conclusions aux fins de décharge :

2. L'article 205 du code général des impôts soumet à l'impôt sur les sociétés les personnes morales désignées à l'article 206. Parmi ces dernières figurent, selon le 2 dudit article, les sociétés civiles qui « *se livrent à une exploitation ou à des opérations visées aux articles 34 et 35 (...)* ». Aux termes de l'article 35 du même code : « *I. Présentent (...) le caractère de bénéfiques industriels et commerciaux, pour l'application de l'impôt sur le revenu, les bénéfices réalisés par les personnes physiques désignées ci-après : / 1° Personnes qui, habituellement, achètent en leur nom, en vue de les revendre, des immeubles, des fonds de commerce, des actions ou parts de sociétés immobilières ou qui, habituellement, souscrivent, en vue de les revendre, des actions ou parts créées ou émises par les mêmes sociétés (...)* ». L'application de ces dispositions est subordonnée à la double condition que les opérations procèdent d'une intention spéculative et présentent un caractère habituel. Une telle intention s'apprécie à la date d'acquisition de l'immeuble ultérieurement revendu et non à la date de sa cession tandis que la condition d'habitude s'apprécie en principe en fonction du nombre d'opérations réalisées et de leur fréquence.

3. La SCI C, dont M. et Mme X étaient co-gérants et qui détenaient chacun 50% des parts, a cédé par acte du 20 avril 2011 à la SCI B des lots d'un ensemble immobilier correspondant à un hôtel de tourisme classé dénommé Y, situé à Toulouse (Haute-Garonne), moyennant un prix de 2 850 000 euros. La SCI B, dont M. et Mme X détenaient chacun 15 % des parts et leurs deux enfants, co-gérants, chacun 35% du capital restant, a été créée le 16 mars 2011. Aux termes de ce même acte, Mme X a également cédé à la SCI B, moyennant un prix de 300 000 euros la propriété de deux lots situés au 6<sup>ème</sup> étage et un emplacement de parking dépendant du même ensemble immobilier. Puis, par acte du 4 septembre 2012, la SCI B a procédé à la division des lots de la copropriété en 57 nouveaux lots dont quatre ont été vendus le même jour au syndicat des copropriétaires de la résidence Y. Par ailleurs du mois d'octobre au mois de décembre 2012, la SCI a procédé à 25 ventes pour un montant de 2 571 946 euros, puis 25 autres ventes l'année suivante non couverte par le contrôle.

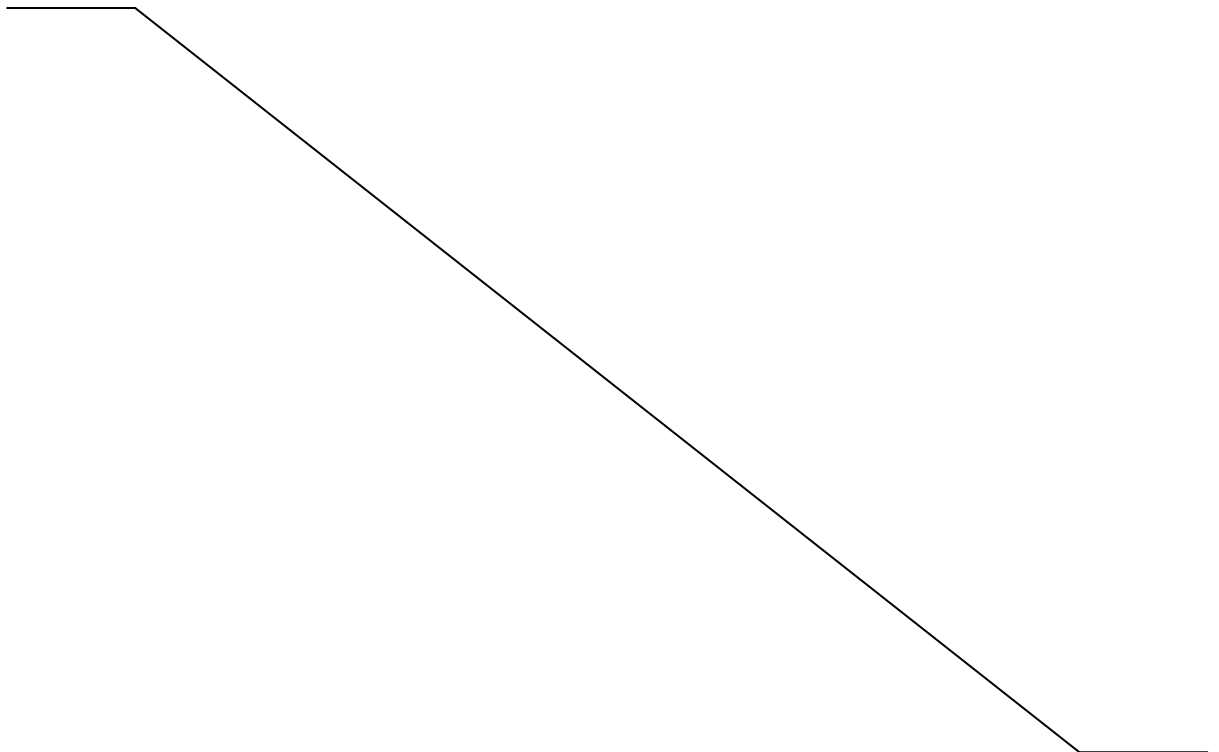
4. En l'espèce la vente des lots qui composent la résidence hôtelière Y obéit à une logique commerciale, la SCI B a bénéficié de l'appui technique du groupe immobilier dirigé par la famille X, et le caractère habituel des opérations d'achat revente n'est pas contesté. Toutefois, il résulte de l'instruction d'une part que la SCI B, dont l'objet statutaire ne prévoit pas d'ailleurs la vente des biens acquis, a été constituée dans le contexte d'une requête en divorce déposée le 20 décembre 2010 par M. X afin de régler le sort d'un bien détenu par moitié par les époux et de permettre à Mme X, qui exploitait par ailleurs l'hôtel par l'intermédiaire de la SARL Y dont elle était la gérante, et qui était propriétaire en son nom personnel d'un appartement constituant sa résidence principale au 5<sup>ème</sup> étage de l'ensemble immobilier qu'elle continuait à occuper, de conserver par l'intermédiaire de ses enfants la maîtrise indirecte de l'immeuble dans lequel elle résidait et exerçait son activité professionnelle ainsi que de disposer d'un capital personnel correspondant à sa quote-part de résultat de la SCI C et du capital résultant des deux lots vendus qu'elle détenait en propre. D'autre part, il résulte également de l'instruction que le projet initial a été monté dans une perspective de long terme. La SCI B a notamment contracté un emprunt de 2 500 000 euros sur une durée de 15 ans à un taux de 4,40% par an hors assurance, avec des pénalités de remboursement anticipé de 1,5% accordé au vu d'un loyer annuel de 225 000 euros HT, le surplus étant emprunté auprès de la SCI C pour un montant de 650 000 euros sur cinq ans. Le bail commercial signé le 18 avril 2011 entre la SCI B et la SARL Y, établi à la suite de la cession des murs intervenue entre la SCI C et la SCI B, a d'ailleurs été souscrit pour une durée de 9 ans. Par ailleurs, l'exigence par la banque Z d'un nantissement « cash deposit » de

500 000 euros de la part de Mme X tant que le chiffre d'affaires de l'hôtel Y n'atteint pas 1 000 000 euros avec une période de deux ans minimum et la cession des loyers à la banque en cas de défaut corroborent le fait que le projet a été envisagé à long terme. Au surplus, la circonstance que la SCI B n'ait pas fait le choix, à la date d'acquisition du bien, de s'engager à le revendre dans un délai de cinq ans, la privant de fait du bénéfice du régime spécial d'exonération des droits de mutation en faveur des marchands de bien, confirme son absence d'intention initiale de revendre le bien à court terme. Enfin, à la suite du décès de Mme X, le 19 août 2011, M. X et ses enfants ont décidé de vendre les lots acquis le 20 avril 2011 et ont procédé à la subdivision des lots de copropriété afin, en l'absence de trésorerie suffisante, et peu importe à cet égard qu'un acompte de 150 000 euros sur les droits à payer qui s'élèvent à 233 202 euros ait été versé le 20 février 2012, de réaliser rapidement les ventes et liquider la succession. Par suite, nonobstant le nombre de ventes en un temps court, la plaquette de présentation du gestionnaire de l'hôtel Y réalisée au mois de mars 2012 après l'acquisition des lots et l'appui technique à la vente du groupe immobilier dirigé par la famille X, l'intention spéculative au moment de l'acquisition des biens ne résulte pas de l'instruction. Dans ces conditions, la SCI B ne peut être regardée comme ayant exercé une activité commerciale au sens de l'article 35-I-1° précité. Il s'ensuit que c'est à tort que l'administration a assujéti la société à l'impôt sur les sociétés à raison des bénéfices générés par la vente des lots dont s'agit.

5. Il résulte de tout ce qui précède que la SCI B est fondée à demander la décharge des cotisations supplémentaires d'impôt sur les sociétés auxquelles elle a été assujéti au titre des exercices clos en 2011 et 2012.

Sur les conclusions tendant à l'application de l'article L. 761-1 du code de justice administrative :

6. Il y a lieu de faire application de ces dispositions et de mettre à la charge de l'Etat une somme de 1 500 euros au titre des frais exposés par la SCI B et non compris dans les dépens.



DECIDE :

Article 1<sup>er</sup> : La SCI B est déchargée, en droits et pénalités, des cotisations supplémentaires d'impôt sur les sociétés auxquelles elle a été assujettie au titre des exercices clos en 2011 et 2012.

Article 2 : L'Etat versera à la SCI B une somme de 1 500 euros en application des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Article 3 : Le surplus des conclusions de la requête de la SCI B est rejeté.

Article 4: Le présent jugement sera notifié à la SCI B et au directeur régional des finances publiques d'Occitanie et du département de la Haute-Garonne.

Délibéré après l'audience du 4 décembre 2018, à laquelle siégeaient :

Mme Geslan-Demaret, présidente,  
Mme Arquie, premier conseiller,  
M. Luc, premier conseiller.

Lu en audience publique le 18 décembre 2018.

Le rapporteur,

La présidente,

Céline ARQUIE

Armelle GESLAN-DEMARET

Le greffier,

Guy DUESO

La République mande et ordonne au ministre de l'action et des comptes publics, en ce qui le concerne, et à tous huissiers de justice à ce requis, en ce qui concerne les voies de droit commun contre les parties privées de pourvoir à l'exécution du présent jugement.

Pour expédition conforme :  
Le greffier en chef,