

# Bird & Bird & La France & Newsletter TVA

1er semestre 2015 – 1<sup>st</sup> semestre 2015

## TVA sur les frais de cession

Dans un arrêt du 4 février 2015 « Nexity SA », le Conseil d'Etat complète sa jurisprudence sur la déductibilité de la TVA grevant les opérations de cession de titres.

En effet, dans deux arrêts du 23 décembre 2010 (n°307698 et n° 324181), le Conseil d'Etat avait distingué deux types de dépenses de frais de cession :

- Les dépenses « **préparatoires** » présumées avoir le caractère de frais généraux dont la TVA est déductible.

Lorsque la cession ne se réalise pas, la TVA est toujours déductible. Lorsqu'elle se réalise, l'Administration est toutefois fondée à remettre en cause la présomption de déductibilité de la TVA lorsqu'elle établit soit que ces frais ont été intégrés dans le prix de cession des titres soit que le produit de la cession a été distribué et revêtu par là même un caractère patrimonial.

- Les dépenses « **inhérentes** » à la cession présumées être des frais de cession dont la TVA n'est pas récupérable.

Le contribuable peut, pour autant, démontrer que les frais en question n'ont pas été intégrés dans le prix de cession des titres par tous les éléments probants en sa possession.

Dans l'arrêt du 4 février 2015, la Haute assemblée donne des précisions sur les éléments permettant à l'administration de renverser la présomption de déductibilité de la TVA afférente à des frais préparatoires.

En l'espèce, une société holding avait engagé des dépenses auprès de banques d'affaires et de

cabinets d'avocats afférentes à la cession de titres non cotés détenus dans une de ses filiales.

Pour le holding, il s'agissait de dépenses préparatoires ouvrant droit à déduction. Les arguments mis en avant par le holding étaient de deux ordres :

- Le prix de cession des titres avait été arrêté avant l'émission des factures d'honoraires de conseil
- Le prix avait été négocié à partir de la seule valeur économique de l'activité cédée

L'Administration fiscale a remis en cause cette déduction en alléguant que les frais avaient été incorporés au prix de cession et en appuyant cette allégation sur deux éléments :

- La répartition entre le cédant et le cessionnaire n'avait pas été déterminée de façon contractuelle ;
- Le holding n'avait produit aucune pièce relative au calcul du prix de cession des titres, pièces qu'elle seule était en mesure de produire.

Le Conseil d'Etat a estimé que la cour d'appel, en recherchant si le holding produisait devant elle des éléments suffisamment probants pour combattre l'allégation de l'administration, a par là même, jugé que les éléments de l'administration étaient suffisants pour renverser la présomption de déductibilité attachée aux frais préparatoires. Le Conseil d'Etat juge que, ce faisant, la cour n'a pas commis d'erreur de droit.

Le Conseil d'Etat mentionne aussi que la cour, en jugeant les éléments du holding insuffisamment probants faute pour ce dernier de ne produire

aucun élément que seul lui pouvait détenir, a porté une appréciation souveraine exempte de dénaturation.

Par cette décision, le Conseil d'Etat montre la limite des présomptions instaurées dans sa décision « Michel Thierry » et « Pfizer » pour les dépenses préparatoires. La preuve de la non déductibilité de la TVA incombe à l'administration mais elle est réputée l'apporter si cette preuve dépend d'éléments justificatifs détenus par la société qui ne les produit pas.

*CE 4/02/2015, n°370525 Nexity*



## *Publication des montages fiscaux abusifs*

Le 1<sup>er</sup> avril 2015, l'administration fiscale a publié une liste des montages et pratiques abusifs dans un objectif de prévention et de sécurité juridique.

Parmi cette liste, plusieurs pratiques concernent la TVA :

- Non application de la TVA à des prestations de services dissimulées
- Non application de la TVA sur des ventes sur internet

Cette liste n'est pas exhaustive et sera régulièrement complétée par l'administration fiscale.

En cas d'utilisation de ces pratiques, il a été mis en place une possibilité de régularisation spontanée par le dépôt de déclarations rectificatives auprès du service gestionnaire.

Quant aux sanctions applicables, l'administration fiscale n'a pas prévu un barème de sanctions minorées en cas de régularisation spontanée. L'administration fiscale appréciera en fonction des circonstances propres à chaque dossier si des pénalités doivent être appliquées.

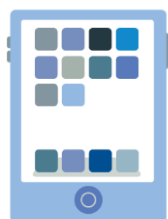
<http://www.economie.gouv.fr/files/files/PDF/DP-ameliorer-relations-adm-fiscale-entreprises.pdf>

## *TVA et le livre numérique*

Dans un arrêt du 5 mars 2015, la Cour de Justice de l'Union Européenne a estimé que la France ne peut appliquer un taux de TVA réduit à 5,5% sur les livres numériques ou électroniques dans la mesure où ce taux réduit est applicable uniquement à la fourniture de livres « sur tout type de support physique ». La France doit donc appliquer un taux de TVA à 20% pour se conformer au droit européen.

Cette décision pourrait donner suite à une condamnation de la France pour l'application d'un taux réduit de 2,1% à la presse électronique. Or, la législation européenne interdit explicitement d'accorder un taux réduit à la presse en ligne et aux publications électroniques.

*CJUE 5 mars 2015, aff. C-479/13, Commission européenne c/ République française*



## *VAT deductibility of costs related to sales of shares*

In a "Nexity SA" decision handed down on 4 February 2015, the Administrative Supreme Court added to its case-law regarding VAT deductibility related to sales of shares.

Indeed, in two decisions released on 23 December 2010 (Pfizer Holding France no. 307698 and Michel Thierry ruling no. 324181), the Administrative Supreme Court made a distinction between two types of expenses related to sale of shares:

- "Preparatory" costs which are deemed to form part of the taxpayer's general costs for which the VAT will be deductible.

When the sale of shares is not effective, VAT is always deductible. In the event of an effective sale, the tax authorities can challenge the presumption of deductibility of VAT provided that they establish either that the costs were included in the sale price of the shares, or that the product of the sale was distributed and thus becomes property.

- Costs "inherent" to the sale are presumed to be sales costs for which the VAT is not deductible.

The taxpayer may, however, prove, by all evidence it has available, that the costs in question were not included in the sale price of the shares.

In the ruling of 4 February 2015, the Administrative Supreme Court detailed the information required by the tax authorities in order to overturn the presumption of VAT deductibility pertaining to preparatory costs.

In this case, a holding company undertook costs with regard to merchant banks and law firms concerning sales of unlisted shares held in one of its subsidiaries.

The holding considered that the costs were preparatory ones giving the right to deduction. Two types of argument were put forward by the holding:

- The sale price of the shares had been decided before counsel's fee bills were issued
- The price was negotiated from the sole economic value of the business sold

The tax authorities questioned said deduction, alleging that the costs were incorporated in the sale price and basing said allegation on two pieces of information:

- Distribution between the transferor and the transferee was not determined contractually;
- The holding had produced no evidence regarding calculation of the share sale price, which documentation only it was able to produce.

The Administrative Supreme Court considered that the appeal court, by seeking to find whether the holding had produced before it sufficient probative evidence to fight the tax authorities' allegation, had in the same way ruled that the authorities' information was sufficient to overturn the presumption of deductibility attached to preparatory costs. The Administrative Supreme Court ruled that, in so doing, the court made no error in law.

The Administrative Supreme Court stated also that the court, in ruling the holding's information to be insufficiently evidential, it not having produced any information which only it could hold, gave a sovereign ruling which was not out of line.

In this ruling, the Administrative Supreme Court demonstrated the limit of the assumptions introduced in its "Michel Thierry" and "Pfizer" decisions on preparatory costs. Proof of non-deductibility of VAT is the responsibility of the administration but it is deemed to have been made if said proof depends on proof held by the company, which fails to so produce it.

*CE 4/02/2015, n°370525 Nexity*

## Publication of abusive tax schemes

On 1 April 2015, the tax authorities published a list of abusive tax schemes and practices with the purpose of legal safety and prevention.

In said list, several of the practices concern VAT:

- The non-application of VAT to concealed services
- The non-application of VAT to internet sales

Said list is not exhaustive and shall be updated regularly by the tax authorities.

Where said practices are used, a possibility of spontaneous regularisation by filing a corrective statement with the managing tax department is put into place.

As to the applicable sanctions, the tax authorities have not provided a reduced scale of sanctions in the event of spontaneous regularisation. The tax authorities shall evaluate each case where penalties must be applied according to the particular circumstances.

<http://www.economie.gouv.fr/files/files/PDF/DP-ameliorer-relations-adm-fiscale-entreprises.pdf>

## VAT and digital books

In its ruling of 5 March 2015, the European Court of Justice considered that France cannot apply a reduced VAT rate of 5.5% on digital or e-books insofar as said reduced rate is only applicable to supply of books “on any type of physical media” France must therefore apply a rate of 20% in order to comply with European law.

This decision could give rise to an order being made against France for applying a reduced rate of 2.1% to the electronic press. In fact European law expressly prohibits a reduced rate being granted to the online press and to electronic publications.

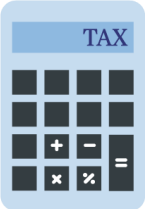
*ECJ, 5 March, 2015: case C-479/13, European Commission v French Republic*



# Contact

Sophie Dorin  
Counsel

[Sophie.dorin@twobirds.com](mailto:Sophie.dorin@twobirds.com)



twobirds.com

Abu Dhabi & Beijing & Bratislava & Brussels & Budapest & Copenhagen & Dubai & Dusseldorf & Frankfurt & The Hague & Hamburg & Helsinki & Hong Kong & London & Lyon & Madrid & Milan & Munich & Paris & Prague & Rome & Shanghai & Singapore & Skanderborg & Stockholm & Sydney & Warsaw

Bird & Bird is an international legal practice comprising Bird & Bird LLP and its affiliated and associated businesses. Bird & Bird LLP is a limited liability partnership, registered in England and Wales with registered number OC340318 and is authorised and regulated by the Solicitors Regulation Authority. Its registered office and principal place of business is at 15 Fetter Lane, London EC4A 1JP. A list of members of Bird & Bird LLP and of any non-members who are designated as partners, and of their respective professional qualifications, is open to inspection at that address.