

COMITE DE L'ABUS DE DROIT FISCAL

RAPPORT ANNUEL

2 0 2 4

Rapport établi par le Comité de l'abus de droit fiscal composé de :

- M. Gilles BACHELIER, conseiller d'État honoraire, Président,
- suppléant, M. Pierre COLLIN, conseiller d'État ;
- Mme Michèle GRAFF-DAUDRET, conseillère à la Cour de cassation,
- suppléant, M. Jacques RAYBAUD, conseiller honoraire à la Cour de cassation ;
- M. Gilles ENTRAYGUES, avocat,
- suppléant, M. Patrick MICHAUD, avocat ;
- M. Jean-Pierre COSSIN, conseiller maître honoraire à la Cour des comptes,
- suppléant, Mme Catherine DEMIER, conseillère maître à la Cour des comptes ;
- M. Gilles BONNET, notaire,
- suppléant, M. Xavier BOUCHÉ, notaire ;
- Mme Tania FOURNAISE, expert-comptable,
- suppléant, M. Frédéric GIRONE, expert-comptable ;
- Mme Florence DEBOISSY, professeur des universités,
- suppléant, M. Grégoire ROTA-GRAZIOSI, professeur des universités.

I. OBSERVATIONS GÉNÉRALES

En vertu de l'article L. 64 du livre des procédures fiscales, issu de l'article 35 de la loi de finances rectificative pour 2008, « *Afin d'en restituer le véritable caractère, l'administration est en droit d'écartier, comme ne lui étant pas opposables, les actes constitutifs d'un abus de droit, soit que ces actes ont un caractère fictif, soit que, recherchant le bénéfice d'une application littérale des textes ou de décisions à l'encontre des objectifs poursuivis par leurs auteurs, ils n'ont pu être inspirés par aucun autre motif que celui d'écluder ou d'atténuer les charges fiscales que l'intéressé, si ces actes n'avaient pas été passés ou réalisés, aurait normalement supportées eu égard à sa situation ou à ses activités réelles.*

En cas de désaccord sur les rectifications notifiées sur le fondement du présent article, le litige est soumis, à la demande du contribuable, à l'avis du comité de l'abus de droit fiscal. L'administration peut également soumettre le litige à l'avis du comité.

Si l'administration ne s'est pas conformée à l'avis du comité, elle doit apporter la preuve du bien-fondé de la rectification.

Les avis rendus font l'objet d'un rapport annuel qui est rendu public. ».

Par ailleurs, en vertu de l'article L. 64 A du livre des procédures fiscales, « *Afin d'en restituer le véritable caractère et sous réserve de l'application de l'article 205 A du code général des impôts, l'administration est en droit d'écartier, comme ne lui étant pas opposables, les actes qui, recherchant le bénéfice d'une application littérale des textes ou de décisions à l'encontre des objectifs poursuivis par leurs auteurs, ont pour motif principal d'écluder ou d'atténuer les charges fiscales que l'intéressé, si ces actes n'avaient pas été passés ou réalisés, aurait normalement supportées eu égard à sa situation ou à ses activités réelles.*

En cas de désaccord sur les rectifications notifiées sur le fondement du présent article, le litige peut être soumis, à la demande du contribuable ou de l'administration, à l'avis du comité mentionné au deuxième alinéa de l'article L. 64 du présent livre. ».

Conformément à l'article 109 II A de la loi n° 2018-1317 du 28 décembre 2018, l'article L. 64 A, dans sa rédaction résultant du 1^o du I, s'applique aux rectifications notifiées à compter du 1^{er} janvier 2021 portant sur des actes passés ou réalisés à compter du 1^{er} janvier 2020.

Selon l'article 1729 du code général des impôts (CGI),

« Les inexactitudes ou les omissions relevées dans une déclaration ou un acte comportant l'indication d'éléments à retenir pour l'assiette ou la liquidation de l'impôt ainsi que la restitution d'une créance de nature fiscale dont le versement a été indûment obtenu de l'Etat entraînent l'application d'une majoration de :

b. 80 % en cas d'abus de droit au sens de l'article L. 64 du livre des procédures fiscales; elle est ramenée à 40 % lorsqu'il n'est pas établi que le contribuable a eu l'initiative principale du ou des actes constitutifs de l'abus de droit ou en a été le principal bénéficiaire ;...».

Aux termes de l'article 1653 C du CGI :

« Le comité prévu à l'article L. 64 du livre des procédures fiscales comprend :

- a. un conseiller d'Etat, président ;*
- b. un conseiller à la cour de cassation ;*
- c. un avocat ayant une compétence en droit fiscal ;*
- d. un conseiller maître à la Cour des comptes ;*
- e. un notaire ;*
- f. un expert-comptable ;*
- g. un professeur des universités, agrégé de droit ou de sciences économiques.*

Les membres du comité sont nommés par le ministre chargé du budget sur proposition du Conseil national des barreaux pour la personne mentionnée au c, du Conseil supérieur du notariat pour la personne mentionnée au e et du Conseil supérieur de l'ordre des experts-comptables pour la personne mentionnée au f.

Des suppléants sont nommés dans les mêmes conditions.

Le ministre chargé du budget désigne en outre un ou plusieurs agents de catégorie A de la direction générale des finances publiques pour remplir les fonctions de rapporteur auprès du comité. »

Les membres sont tenus au respect des règles de secret professionnel. Des obligations déontologiques leur sont imposées.

Lorsque le Comité de l'abus de droit fiscal est saisi, le contribuable et l'administration sont invités par le président à présenter leurs observations (CGI, art. 1653 E).

II. ACTIVITÉ DU COMITÉ DE L'ABUS DE DROIT FISCAL

A) Nombre d'affaires reçues et d'avis rendus au cours de l'année 2024

En 2024, le Comité, saisi de **36** nouvelles affaires, a examiné **25** dossiers au cours des 3 séances qu'il a tenues (**1** dossier reçu en 2023 et **24** dossiers reçus en 2024).

TYPOLOGIE DES AFFAIRES (par impôt)	NOMBRE D'AFFAIRES		AVIS RENDUS	
	<u>Reçues</u> en 2024	<u>Examinées</u> en 2024	<u>Favorables</u> À la mise en œuvre de la procédure de l'abus de droit fiscal	<u>Défavorables</u> À la mise en œuvre de la procédure de l'abus de droit fiscal
Droits d'enregistrement et impôt de solidarité sur la fortune <i>(dont Impôt de solidarité sur la fortune)</i>	14	7	7	-
Impôt sur le revenu	17	16	15	1
Impôt sur les sociétés et retenue à la source	3	2	1	1
Taxe de 3 % sur les immeubles	1	-	-	-
Taxe sur la valeur ajoutée	1	-	-	-
TOTAL	36	25	23	2

NB : Il reste, au 31 décembre 2024, 9 affaires en stock.

Trois affaires liées ont donné lieu à un désistement en 2024. Ces affaires impliquaient principalement les impôts suivants : IS, TVA et la taxe de 3 % sur les immeubles.

L'année 2024 connaît un accroissement significatif du nombre de saisines permettant de retrouver, après quatre ans de repli, un niveau comparable à celui de 2020¹. Cette augmentation est notamment le fait de l'examen de 14 dossiers liés portant sur l'impôt sur le revenu.

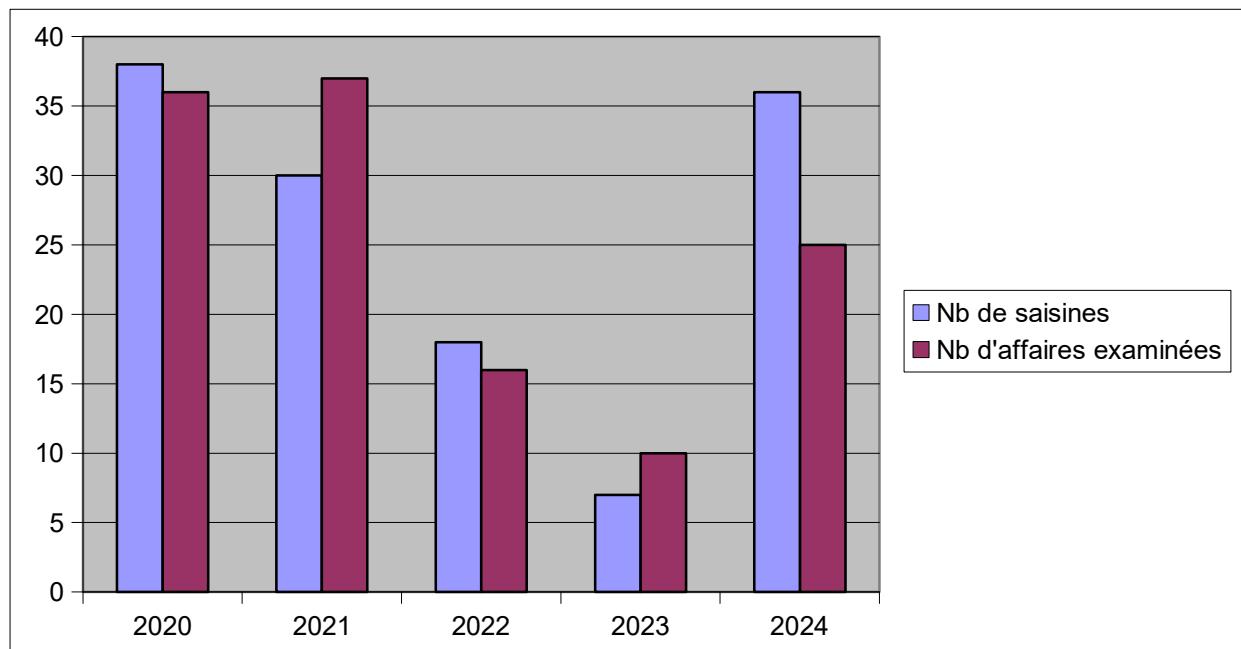
La très grande majorité des affaires examinées concerne l'impôt sur le revenu (64%), comme cela était le cas jusqu'en 2022². Toutefois, ce constat doit être relativisé en raison de la prise en compte dans les statistiques de 14 dossiers liés relatifs à cet impôt. En l'absence de ces affaires, les droits d'enregistrements (28 % des affaires examinées) retrouvent la première place.

1 Le comité a reçu 36 affaires en 2024, contre 7 en 2023, 18 en 2022, 30 en 2021 et 38 en 2020.

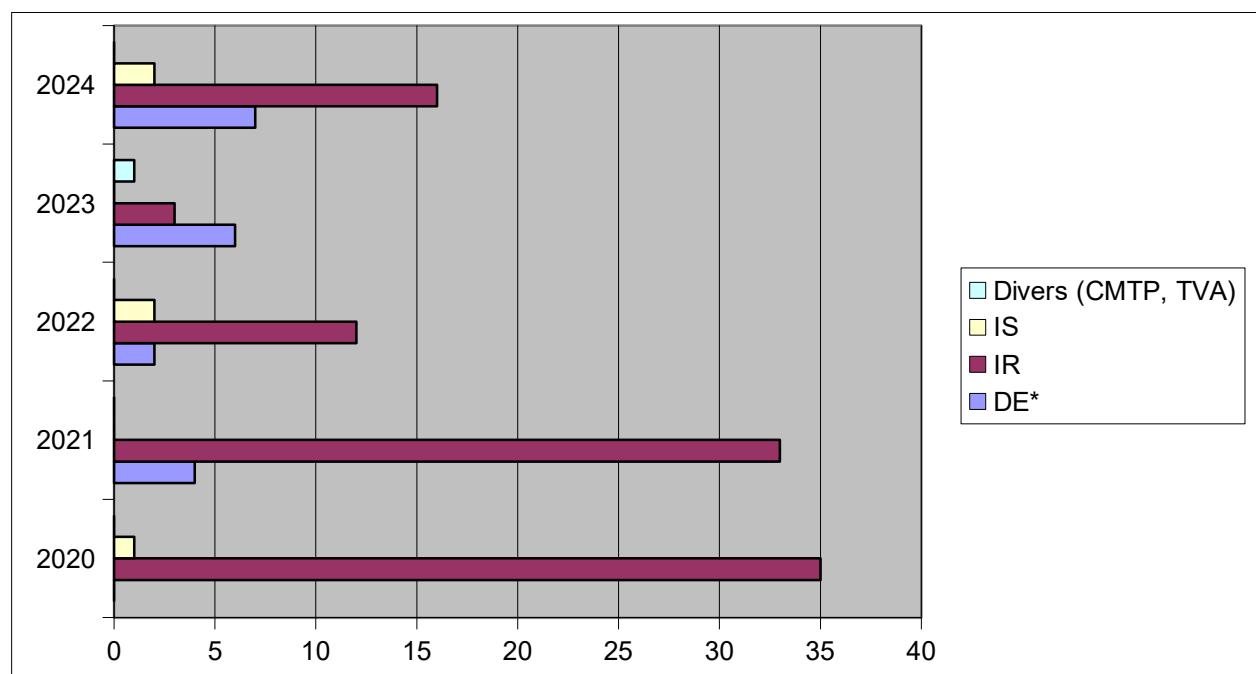
2 Jusqu'en 2022, l'impôt sur le revenu représentait la majorité des affaires examinées (75 % en 2022, 89 % en 2021 et 97 % en 2020, contre 3 % en 2023).

Les graphiques ci-après retracent l'activité du Comité au cours des cinq dernières années :

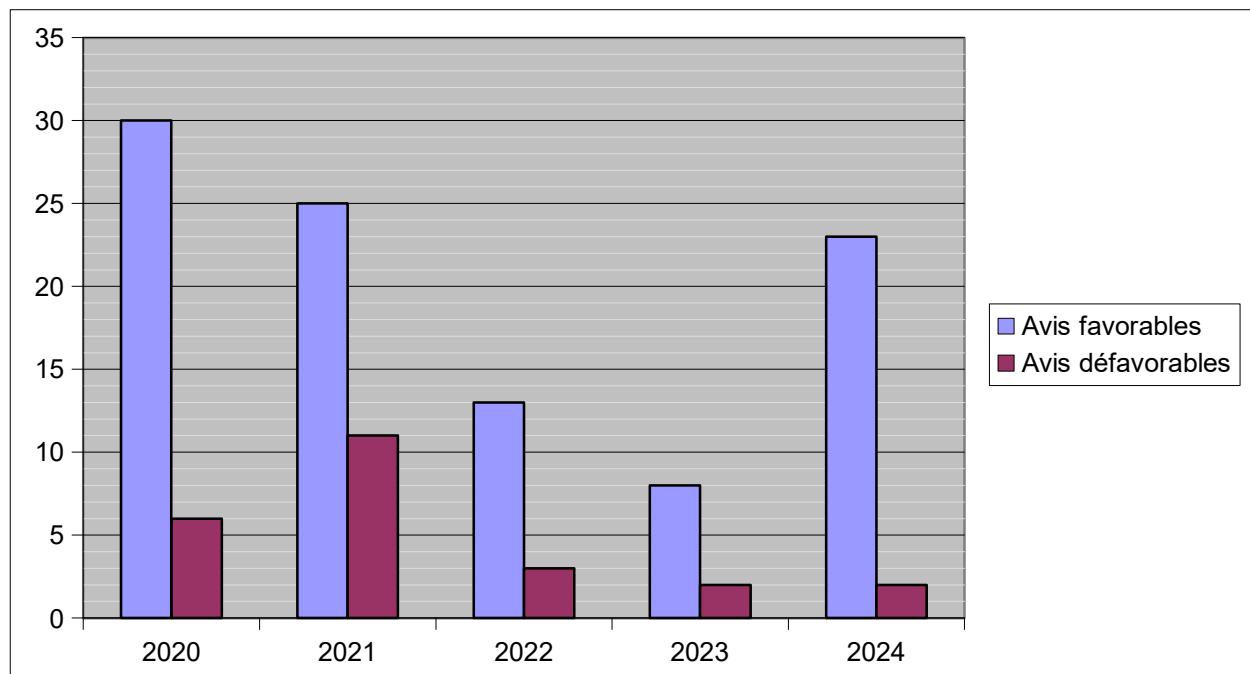
- **Evolution du nombre d'affaires reçues et traitées par le Comité :**



- **Typologie des affaires examinées par impôts (droits d'enregistrement et impôt de solidarité sur la fortune, impôt sur le revenu, impôt sur les sociétés, divers)**



- **Sens des avis émis par le Comité** (*favorables ou défavorables à la mise en œuvre de la procédure de l'abus de droit fiscal*).



Le nombre significatif d'avis rendus en 2024 résulte de la prise en compte de 14 affaires liées portant sur la cession temporaire en usufruit de titres de SCI en vue d'éviter, pour les associés personnes physiques, une imposition à l'impôt sur le revenu, dans la catégorie des revenus fonciers³. Ces affaires ont déjà donné lieu à des décisions favorables du comité, pour des exercices fiscaux différents, lors de la séance du 15 novembre 2019.

³ Dans ces affaires les associés ont souscrit à des augmentations de capital qu'ils n'ont pas libérées.

B) Motifs des redressements

Le tableau ci-dessous récapitule les dossiers examinés par le Comité au cours de l'année 2024.

NATURE DE L'IMPÔT	MOTIFS	Références des affaires
Impôt sur le revenu (16)	<p><i>Plus-values mobilières</i></p> <ul style="list-style-type: none"> • Réduction de capital non motivée par des pertes (1) • Donation fictive (1) • Cession temporaire d'usufruit (14) 	2023-07 2024-10 2024-15 à 2024-28
Droits d'enregistrement (7)	<ul style="list-style-type: none"> • Donation déguisée (6) • Remise en cause du régime de faveur de l'article 1115 du CGI (1) 	2024-03 à 2024-06 2024-12 et 2024-13 2024-01
Impôt sur les sociétés (2)	<ul style="list-style-type: none"> • Montage artificiel pour permettre la déductibilité de frais financiers (1) • Cession temporaire en usufruit (1) 	2024-11 2024-14

Le Comité s'est notamment prononcé sur les questions suivantes.

Le Comité a examiné une affaire dans laquelle l'administration avait considéré comme étant **fictive la donation** de la nue-propriété de titres d'une société ayant procédé, le lendemain de l'opération, à une réduction de capital par rachat des titres faisant partie de la donation. Dans cette affaire, la totalité du prix du rachat des titres avait été attribuée au donateur usufruitier dans un acte de partage anticipé, avec constatation d'un quasi-usufruit à due concurrence.

Le Comité a relevé, en premier lieu, que les actes de donation et de partage anticipé ne prévoyaient aucune clause de remplacement du prix de cession des titres pour l'acquisition d'un autre bien, ni la constitution d'un quasi-usufruit sur le prix de rachat des titres démembrés.

Il a constaté, en second lieu, que la totalité du prix correspondant au rachat des titres démembrés faisant l'objet de la donation en nue-propriété avait été enregistrée au compte courant du donateur antérieurement à la date de signature de la convention de quasi-usufruit.

Le Comité en a déduit que le donateur s'était réapproprié l'intégralité du prix du rachat des titres à la date de l'enregistrement en compte courant d'associé, révélant ainsi l'absence de dépouillement irrévocable de la part du donateur.

Le Comité a par ailleurs eu à connaître d'une affaire de **donation déguisée** se présentant dans un contexte particulier. Dans cette affaire une société avait reçu des virements bancaires de la part de la mère de la dirigeante. Ces versements avaient été présentés comme ayant été réalisés dans le cadre d'un prêt sans intérêts conclu ultérieurement entre la mère et sa fille sur une durée de trois ans, avec remboursement in fine du capital. La créance avait ensuite été déléguée à une autre société de droit luxembourgeois, également dirigée par la fille du prêteur, et inscrite dans les comptes de la société au nom du prêteur et de sa fille.

L'administration a considéré que le contrat de prêt était fictif et déguisait une donation de sommes d'argent de la mère à sa fille.

Le Comité a relevé que les flux financiers enregistrés dans les écritures comptables des sociétés ne correspondaient pas à ceux décrits dans le contrat de prêt. Ainsi, ces écritures donnaient l'apparence que les sommes avaient été directement apportées à la société luxembourgeoise par le prêteur, ou son président. Par ailleurs, une partie des sommes enregistrées au compte courant de la dirigeante avait été utilisée à des fins personnelles, en contradiction avec la finalité professionnelle du prêt.

Le Comité a conclu au caractère artificiel des actes de prêt et de délégation de créance, dont la signature était intervenue au cours des opérations de contrôle et a constaté l'existence d'une intention libérale entre la mère et sa fille.

Le Comité s'est aussi prononcé sur le bien-fondé de la mise en œuvre par l'administration de la procédure d'abus de droit fiscal dans le cas d'une vente d'un immeuble à un prix minoré qu'elle a écartée pour retenir l'existence d'une **donation déguisée avec charge**. Dans cette affaire une mère avait cédé à une société civile immobilière détenue par son fils la nue-propriété d'un bien pour un prix que l'administration a regardé comme étant sous-évalué de 55 % par rapport à la valeur vénale de cette nue-propriété.

L'administration avait considéré que cette vente dissimulait, en réalité, une donation déguisée avec charge consentie et que l'acte de vente ne lui était pas opposable dès lors qu'il présentait un caractère fictif.

Le Comité a rappelé qu'en présence d'une donation avec charge, la donation constituait une libéralité pour le tout lorsque la charge stipulée par le donateur avait une valeur inférieure à la valeur du bien transmis.

Il a estimé que, compte tenu de la minoration du prix de vente du bien de 55 % par rapport à la valeur vénale portée dans l'acte, l'administration était fondée à écarter l'acte de vente au motif qu'il dissimulait une donation avec charge constituant une libéralité pour le tout et que l'intention libérale de la mère à l'égard de la société civile immobilière était établie par l'administration en ce qu'elle se prévalait de l'âge de l'intéressée au moment de la cession et des liens d'affection qui l'unissent à son fils, son unique héritier, détenant la quasi-totalité du capital social de cette société et ayant la qualité de gérant statutaire de cette société.

Le Comité s'est également prononcé sur une affaire dans laquelle l'administration a remis en cause le **régime de faveur prévu à l'article 1115 du CGI**, qui permet d'exonérer de droits de mutation à titre onéreux les acquisitions immobilières pour lesquelles l'acquéreur a pris un engagement de revente dans les cinq ans.

Dans cette affaire, le régime d'exonération a bénéficié à la cession de la résidence principale du gérant, réalisée avec la société dont il avait la gestion. Le cessionnaire s'est également vu accorder des conditions de règlement avantageuses, notamment l'octroi d'un crédit vendeur sur une partie de sa dette. Le bien a ensuite été revendu dans les cinq ans à une autre société du groupe, également dirigée par le même gérant.

L'administration a prononcé la déchéance du régime fiscal sur le terrain de l'artificialité de cette revente.

Le Comité a estimé que l'administration était en droit de mettre en œuvre la procédure d'abus de droit fiscal après avoir notamment relevé que la revente du bien, effectuée deux jours seulement avant l'expiration du délai de cinq ans, était intervenue avec une société également contrôlée par le gérant et que ce dernier avait toujours conservé la jouissance du bien. Il a considéré que cette revente n'avait été réalisée que dans le seul but de respecter formellement l'engagement souscrit par la SNC Z afin de conserver définitivement le bénéfice du régime de faveur.

Enfin, le Comité a examiné une affaire dans laquelle une société avait procédé à la **déduction de frais financiers** engagés au sein d'un groupe international. Dans cette affaire, la société française a procédé au refinancement d'une dette de 94 millions auprès d'une société sœur allemande. Le refinancement a été opéré par le biais d'un contrat intitulé « Instrument participatif de prêt subordonné ». Cet instrument a permis au prêteur de souscrire, dans un premier temps, à une augmentation de capital représentant 15 % du capital du prêteur, puis dans un second temps, de bénéficier d'un remboursement déterminé dans les conditions fixées dans un « acte subordonné de participation aux bénéfices ». Cet acte de prêt, conclu pour un montant de 85 millions d'euros et d'une durée incompressible de 35 ans, prévoyait notamment l'application d'un intérêt variable de 18 % du total du résultat comptable après impôt, sans prendre en compte, dans le calcul du résultat, l'intérêt variable dû au prêteur, ni les dividendes qui auraient pu être distribués par la société à ses filiales. Par ailleurs, le contrat ne prévoyait pas la mise en œuvre d'un mécanisme de plafonnement des intérêts, ni la faculté de procéder à un remboursement anticipé. Toutefois, le contrat permettait à l'emprunteur, à sa discrétion, de rembourser l'emprunt par la conversion des obligations en actions, donnant ainsi à l'emprunt les caractéristiques d'une obligation convertible inversée.

L'administration avait remis en cause la déduction des charges financières estimant, en l'absence de logique économique, que cette opération était constitutive d'un montage artificiel visant à bénéficier d'un traitement fiscal asymétrique. Ainsi, les charges, déductibles en France, étaient partiellement ou totalement exonérées en Allemagne jusqu'en 2014, puis imposées à un taux limité de 15 %. Par ailleurs, les clauses contractuelles de l'emprunt lui conféraient les caractéristiques d'un investissement en capital. En l'absence de réalisation d'opérations d'acquisition externes, l'administration a conclu au caractère artificiel de la dette et a requalifié les sommes versées par la société, de dividendes.

Le Comité a relevé que l'opération de refinancement était justifiée économiquement par le besoin de refinancer une dette antérieure, contractée pour financer la réalisation d'opérations de croissance externe. Par ailleurs, il a constaté que la réalité des écritures comptables était justifiée par des mouvements financiers et que la restructuration a permis d'améliorer la structure financière de la société, en substituant une dette à long terme à une dette à court terme.

Le Comité en a conclu que l'opération n'était pas constitutive d'un montage purement artificiel effectué dans un but exclusivement fiscal.

III. AVIS RENDUS PAR LE COMITE DE L'ABUS DE DROIT FISCAL

A. IMPÔTS DIRECTS : impôt sur le revenu

1. Plus-values

a) Réduction de capital non motivée par des pertes

➤ Affaire n° 2023-07 concernant Mme X

La société à responsabilité limitée (SARL) A exerçait l'activité de mise à disposition d'appareils de mise en forme et exploitait deux salles de sport, l'une directement et l'autre par l'intermédiaire de la SARL B qu'elle détient intégralement.

Le capital de la SARL A s'élevait à 5 000 euros et était composé de 100 parts sociales, d'une valeur unitaire de 50 euros, intégralement détenues par sa gérante, Mme X, par ailleurs gérante de la SARL B.

Le 2 juillet 2019, la SARL A a cédé aux sociétés C1 et C2 l'intégralité des parts sociales qu'elle détenait dans la société B pour un prix de 100 000 euros. Cette cession a été assortie d'un engagement de non-concurrence sur le département de la Côte d'Or jusqu'au 30 juin 2021.

Par acte de vente signé le 12 juillet 2019, après un compromis de vente conclu le 6 mars 2019, la SARL A a cédé à la société D le fonds de commerce de la salle de sport qu'elle exploitait directement pour un montant de 85 000 euros, avec effet rétroactif au 1er juillet 2019. Cette cession a été assortie d'une interdiction de concurrence sur le territoire de la communauté d'agglomération de Mâcon jusqu'au 12 juillet 2022.

Par une assemblée générale extraordinaire du 20 juillet 2019, Mme X, en qualité de gérante et d'associée unique, a décidé de procéder à la réduction du capital social de la SARL A de 5000 euros à 500 euros par le rachat de 90 de ses 100 parts sociales pour un prix de 664 920 euros, soit un prix unitaire de 7 388 euros, suivi de leur annulation.

L'excédent du prix de rachat des parts sur leur valeur nominale, soit 660 420 euros, a été imputé sur les réserves ordinaires de la société.

Mme X a déclaré cette plus-value nette de 660 420 euros dans la catégorie des plus-values de cession de valeurs mobilières prévue à l'article 150-0 A du code général des impôts. Elle a fait application de l'abattement fixe de 500 000 euros, prévu à l'article 150-0 D ter de ce code en cas de départ à la retraite dans les deux ans. La plus-value imposable après cet abattement, d'un montant de 160 420 euros, a été soumise à l'impôt sur le revenu tandis que la plus-value calculée sans cet abattement a été imposée aux contributions sociales.

Par décision de l'assemblée générale extraordinaire du 5 octobre 2020, Mme X a décidé la dissolution anticipée de la SARL A et sa liquidation amiable. La liquidation de la société a été entérinée lors de l'assemblée générale ordinaire du 23 février 2021 qui a approuvé les comptes définitifs arrêtés au 31 décembre 2020 conduisant à la constatation d'un actif brut de 40 819,02 euros attribué à Mme X à hauteur de 500 euros au titre du remboursement du capital souscrit et de 40 319,02 euros au titre du boni de liquidation.

A l'issue d'un contrôle sur pièces, l'administration a considéré qu'en décidant en 2019 de l'opération de rachat de titres par voie de réduction de capital non motivée par des pertes, Mme X avait recherché le bénéfice d'une application littérale des dispositions du 6° de l'article 112 du code général des impôts dans le but exclusivement fiscal d'éviter l'impôt frappant les distributions de dividendes.

Par une proposition de rectification en date du 7 novembre 2022, l'administration a mis en œuvre la procédure de l'abus de droit fiscal prévue à l'article L. 64 du livre des procédures fiscales. Elle a écarté la qualification de plus-value et a remis en cause l'application à la somme versée par la société sous ce libellé du régime prévu à l'article 150-0 A du code général des impôts ainsi que le bénéfice de l'abattement fixe de 500 000 euros pour taxer, au titre de l'année 2019, la somme de 660 420 euros, sans appliquer l'abattement de 40 % prévu par le 2° du 3 de l'article 158 de ce code en présence d'une distribution ne résultant pas d'une décision régulière des organes compétents de la SARL A, à l'impôt sur le revenu en tant que dividendes dans la catégorie des revenus de capitaux mobiliers en application du 1 de l'article 109 du même code. L'administration a assorti les droits dus de la majoration pour abus de droit au taux de 80 %.

Le Comité a entendu ensemble la contribuable et son conseil ainsi que le représentant de l'administration.

Le Comité relève que l'article L. 225-207 du code de commerce prévoit que les sociétés peuvent décider une réduction de leur capital non motivée par des pertes par voie de rachat de leurs titres suivie de leur annulation.

Le Comité relève également que le législateur a, par la modification apportée au 6° de l'article 112 du code général des impôts par la loi n° 2014-1655 du 29 décembre 2014, généralisé le régime des plus-values applicable à la taxation des sommes attribuées aux actionnaires ou aux associés au titre du rachat de leurs titres et a mis fin pour l'avenir au régime hybride de taxation, qui se traduisait par l'application pour partie du régime des distributions et pour partie du régime des plus-values en vertu des dispositions combinées des articles 109, 150-0 A, 150-0 D et 161 du même code. Il constate que ce régime des plus-values s'applique ainsi depuis le 1er janvier 2015 notamment aux gains réalisés lors du rachat par une société de ses titres suivie de leur annulation dans le cadre d'une réduction de capital non motivée par des pertes.

Le Comité estime qu'en présence d'une opération de rachat par une société à son principal associé et dirigeant d'une partie de ses titres suivie de leur annulation dans le cadre d'une réduction de capital non motivée par des pertes, l'appréhension par cet associé des sommes qui lui sont versées à raison de ce rachat ne caractérise pas un abus de droit au seul motif qu'il aurait ainsi choisi la voie la moins imposée pour bénéficier de la mise à disposition de sommes issues des réserves de la société.

Il considère qu'il en va différemment si l'administration établit au vu de l'ensemble des circonstances dont elle se prévaut qu'une telle opération constitue un montage artificiel, contraire de ce fait à l'intention poursuivie par le législateur, ayant pour seul but de permettre à cet associé d'appréhender des distributions effectuées par la société, imposables selon les règles applicables aux revenus de capitaux mobiliers et de bénéficier ainsi du régime des plus-values prévu par le 6° de l'article 112 du code général des impôts ainsi que l'abattement fixe de 500 000 euros prévu à l'article 150-0 D ter de ce code en cas de départ à la retraite dans les deux ans.

Le Comité relève que la SARL A disposait de réserves excessives au regard de ses besoins compte tenu de l'activité exercée, de nature notamment à rendre difficile une éventuelle cession des parts sociales.

Il relève par ailleurs que si l'opération de réduction du capital social est intervenue quelques jours seulement après la cession de l'intégralité des actifs de la société au mois de juillet 2019, Mme X n'avait pas pour autant décidé de mettre fin à l'activité de la SARL A suivant les explications orales données lors de la séance, la liquidation amiable de cette société ayant été décidée lors de l'assemblée générale extraordinaire du 5 octobre 2020.

Le Comité estime que si cette opération de réduction du capital social a permis à Mme X d'anticiper et de minorer l'imposition du boni de liquidation, il n'est pas pour autant établi qu'elle poursuivait un but exclusivement fiscal.

Il considère en effet que l'administration ne lui soumet pas d'éléments circonstanciés permettant d'estimer qu'une telle opération ponctuelle de réduction de capital, qui ne contrevient à aucune disposition sociale ou commerciale, constitue un montage artificiel ayant eu pour seul but de permettre à Mme X de bénéficier, pour les gains qu'elle a réalisés, du régime des plus-values prévu par le 6° de l'article 112 du code général des impôts et de l'abattement fixe de 500 000 euros prévu à l'article 150-0 D ter de ce code en cas de départ à la retraite et d'éviter l'imposition selon les règles applicables aux revenus de capitaux mobiliers de distributions effectuées par la société.

En conséquence, le Comité émet l'avis que, dans les circonstances de l'espèce, l'administration n'était pas fondée à mettre en œuvre la procédure de l'abus de droit fiscal prévue à l'article L. 64 du livre des procédures fiscales.

b) Donation fictive

➤ Affaire n° 2024-10 concernant M. X

La société à responsabilité limitée (SARL) A a été créée le 14 juin 2002 par M. X par apport de 547 titres de la société B sur les 1098 qu'il détenait. Lors de sa constitution, des apports en numéraire d'un montant de 20 euros ont été effectués respectivement par son ex-épouse et par chacun de ses deux enfants. Son capital social, d'un montant de 733 040 euros, est alors composé de 36 652 parts d'une valeur nominale de 20 euros, M. X détenant 99,99 % des parts. En 2013, son capital a été porté à 811 400 euros et réparti en 40 570 actions. En 2019, la société s'est transformée en société par actions simplifiée (l'SAS). M. X détenait alors 40 568 actions.

Le 1^{er} janvier 2020, la société A a cédé ses titres de la société B et est devenue une holding patrimoniale.

Le 15 octobre 2020 M. X a fait donation de la pleine propriété de 4 942 actions de la société A à ses deux enfants. Cette donation a été suivie le 16 octobre 2020 d'une réduction de capital de cette société par voie de rachat par celle-ci de ces actions.

Le 4 février 2021, M. X a fait donation à ses deux enfants, à parts égales et par deux ordres de mouvement, de la nue-propriété de 20 596 actions de la société A, avec réserve d'usufruit, pour une valeur globale de 2 399 970 euros. Les transferts des titres ont été attestés par procès-verbal de constat des ordres de mouvement, passé devant un commissaire de justice le 5 février 2021. Un acte instrumentaire de constatation et de reconnaissance d'un don manuel à titre de partage anticipé, portant sur ces actions, a été passé devant notaire le 8 février 2021, enregistré au service de l'enregistrement le 16 mars 2021.

Par procès-verbal du 5 février 2021, les associés de la société A ont décidé à l'unanimité de procéder à une nouvelle réduction de capital de la société par rachat et annulation de la pleine propriété de 4 794 actions, faisant partie de celles dont la nue-propriété avait été donnée aux enfants de M. X le 4 février 2021. Ce rachat a été effectué au prix global de 931 035 euros. L'absence d'opposition des créanciers a été constatée par procès-verbal du 26 février 2021.

Par une convention sous-seing privée signée le 26 février 2021, enregistrée le 31 janvier 2022, M. X et ses enfants ont décidé d'attribuer l'intégralité du prix de rachat de ces actions au donneur usufruitier et ont constaté la constitution d'un quasi-usufruit à due concurrence.

M. X a déclaré une plus-value de cession de titres, arrêtée à la somme de 168 568 euros et relative au gain net retiré du rachat par la société A de ses 4 794 actions. Il a été imposé au titre de l'impôt sur le revenu de l'année 2021 sur la base ainsi déclarée. Pour déterminer le montant de cette plus-value, le contribuable a retenu le prix initial de la pleine propriété de ces titres, majoré de l'accroissement de la valeur de la nue-propriété et il a appliqué la méthode du « premier entrée/premier sorti ». Il a par ailleurs déduit des frais d'acquisition correspondant à la part des frais supportés, pour le compte des donataires, lors de la donation effectuée le 4 février 2021 à ses deux enfants.

L'administration a relevé, dans le cadre de la vérification de comptabilité de la société A, que cette société avait constaté comptablement, le 4 février 2021, la réduction de capital, le rachat des 4 794 titres et le versement du prix correspondant au compte courant d'associé de M. X.

Par une proposition de rectification en date du 17 février 2023, faisant suite à un contrôle sur pièces de la déclaration de M. X, l'administration a mis en œuvre la procédure de l'abus de droit fiscal prévue à l'article L. 64 du livre des procédures fiscales afin d'écartier partiellement l'acte de donation en date du 4 février 2021 de la nue-propriété des 20 586 actions données à ses deux enfants. Elle a considéré que, dans la mesure des 4 794 actions rachetées et annulées par la société A, cet acte devait être regardé comme fictif et ne lui était pas opposable. Elle a estimé que les caractéristiques et les circonstances de la convention de quasi-usufruit du 26 février 2021 couvraient une réappropriation par le donateur du produit retiré de la cession de ces 4 794 titres. Elle en a déduit que M. X était pleinement propriétaire de ces actions.

Pour déterminer la plus-value imposable relative au gain net retiré du rachat par la société de ces titres, l'administration a retenu leur prix effectif d'acquisition, s'agissant de titres identifiables créés à l'origine de la constitution de la société. Compte tenu du prix de cession de 931 035 euros, elle a arrêté le montant de la plus-value nette imposable à 926 097 euros au lieu de la somme déclarée de 168 568 euros. Il en est résulté un rehaussement de 757 529 euros. L'administration a taxé cette somme à l'impôt sur le revenu au titre de l'année 2021. Elle l'a pris en compte pour le calcul de la contribution exceptionnelle sur les hauts revenus et des prélèvements sociaux. Les droits dus ont été assortis de la majoration de 80 % pour abus de droit prévu par le b) de l'article 1729 du code général des impôts.

Le Comité a entendu ensemble M. X et ses conseils ainsi que le représentant de l'administration.

Le Comité rappelle, d'une part, que, dès lors qu'un acte revêt le caractère d'une donation au sens des dispositions de l'article 894 du code civil, l'administration ne peut le regarder comme n'ayant pu être inspiré par aucun autre motif que celui d'écluder ou d'atténuer les charges fiscales que son auteur, s'il ne l'avait pas passé, aurait normalement supportées et qu'elle n'est, par suite, pas fondée à l'écartier comme ne lui étant pas opposable sur le fondement de l'article L 64 du livre des procédures fiscales mais qu'en revanche, elle peut écartier sur ce fondement un acte qui, présenté comme une donation, ne se traduit pas par un dépouillement immédiat et irréversible de son auteur et revêt dès lors un caractère fictif. Il précise qu'il en va notamment ainsi lorsque le donateur appréhende, à la suite de l'acte de donation, tout ou partie du produit de la cession de la chose prétendument donnée.

Il rappelle, d'autre part, que l'imposition de la plus-value constatée à la suite des opérations par lesquelles l'usufruitier et le nu-propriétaire de titres dont la propriété est démembrée procèdent ensemble à la cession de ces titres, se répartit entre l'usufruit et la nue-propriété selon la valeur respective de chacun de ces droits. Toutefois, lorsque les parties ont décidé, par les clauses contractuelles en vigueur à la date de la cession, que le droit d'usufruit serait, à la suite de la cession, reporté sur le prix issu de celle-ci, la plus-value est alors intégralement imposée entre les mains de l'usufruitier. Lorsque, en revanche, les parties ont décidé que le prix de cession sera nécessairement remployé dans l'acquisition d'autres titres dont les revenus

reviennent à l'usufruitier, la plus-value réalisée n'est imposable qu'au nom du nu-propriétaire.

Le Comité relève, en premier lieu, que l'acte de donation en date du 4 février 2021 de la nue-propriété des 20 596 actions de la société A, comprenant les 4 794 titres en litige, et l'acte instrumentaire du 8 février 2021 de constatation et de reconnaissance d'un don manuel à titre de partage anticipé, portant sur ces actions ne prévoit aucune clause de remplacement du prix de cession des titres pour l'acquisition d'un autre bien ni la constitution d'un quasi-usufruit sur le prix de rachat des titres démembrés.

Le Comité constate, en second lieu, que la société A a inscrit en comptabilité le 4 février 2021 la somme correspondant à la totalité du prix de rachat des 4 794 titres par un virement au compte courant d'associé de M. X.

Il estime que la convention, sous seing privé, de quasi-usufruit, signée entre M. X et ses enfants le 26 février 2021 et enregistrée près d'un an plus tard, est sans incidence sur le fait que M. X s'est réapproprié cette somme le 4 février 2021 lors de son inscription au crédit de son compte courant, date à laquelle il en a eu la disposition effective.

Le Comité considère que, dès lors que le contribuable ne lui soumet pas d'éléments permettant d'établir l'absence de réappropriation de cette somme, l'appréhension par M. X de l'intégralité du produit du rachat des 4 794 titres doit être regardée comme s'étant effectuée le 4 février 2021 antérieurement à la convention de quasi-usufruit.

Le Comité déduit de l'ensemble de ce qui précède que, dans le contexte dans lequel la donation s'est inscrite, les opérations réalisées révèlent l'absence de dépouillement irrévocable de la part du donateur de sorte que ne sont pas remplies, à hauteur de ces 4 794 actions, les conditions de la donation, laquelle présente dans cette mesure un caractère fictif.

En conséquence, le Comité émet l'avis que, dans les circonstances de l'espèce, l'administration était fondée à mettre en œuvre la procédure de l'abus de droit fiscal prévue à l'article L. 64 du livre des procédures fiscales pour écarter l'acte de donation du 4 février 2021 en tant qu'il porte sur la donation par M. X de la nue-propriété de 4 794 actions de la société A à ses deux enfants et imposer au nom de M. X l'intégralité de la plus-value imposable réalisée lors de la cession de ces titres.

Enfin, le Comité estime que M. X doit être regardé comme ayant eu l'initiative principale des actes constitutifs de l'abus de droit et, en outre, en a été le principal bénéficiaire au sens du b) de l'article 1729 du code général des impôts. Il émet, par suite, l'avis que l'administration est fondée à appliquer la majoration de 80 % prévue par ces dispositions.

c) Cession temporaire d'usufruit

➤ Affaire n° 2024-15 concernant Mme veuve X

M. X et ses deux fils, X1 et X2 (ci-après consorts X) détenaient, à proportion respectivement de 50 %, 25 % et 25 %, la totalité du capital de la société A. Cette société créée en 1992 était à la tête d'un groupe spécialisé en France dans la fabrication de béton.

Ils ont créé le 2 juillet 2010 la société par actions simplifiée (SAS) B. Cette société détient des participations dans différentes sociétés civiles immobilières (SCI) soit en pleine propriété soit en usufruit. Ainsi, au cours des années 2010 et 2011, la société a acquis l'usufruit temporaire de vingt SCI auprès des consorts X. Le prix de cession de ces usufruits a été inscrit au crédit de leurs comptes courants dans les écritures de la société B. Lors de la cession de ces usufruits, ces SCI possédaient déjà des immeubles.

Le 27 décembre 2011, la société A a cédé l'ensemble de ses filiales pour un prix de 42,5

millions d'euros et détenait alors 10 % du capital de la société B avant d'acquérir le 14 février 2012 la totalité de ce capital auprès des consorts X. Elle a transféré son siège au Luxembourg le 3 octobre 2012.

A la suite de ces différentes opérations, MM X, X1 et X2 possèdent respectivement 50 %, 25 % et 25 % du capital de la société A, laquelle détient donc l'intégralité du capital de la société B.

Le 5 décembre 2011, la SCI E, relevant du régime des sociétés de personnes visées à l'article 8 du code général des impôts, est créée avec un capital de 4 millions d'euros, constitué de 40 000 parts d'une valeur unitaire de 100 euros. Les parts ont été démembrées à la création de la société. Les consorts X en détiennent ensemble la nue-propriété tandis que la société B en possède l'usufruit temporaire pour une durée de 15 ans expirant le 31 décembre 2026. La valeur de l'usufruit temporaire a été fixée à 1 840 000 euros, soit 45 % de la valeur en pleine propriété par application du barème de l'article 669 du code général des impôts. Afin d'acquérir l'usufruit de ces parts, la société B a souscrit un emprunt bancaire de même montant et de même durée. Les nus propriétaires n'ont pas libéré leur souscription de 2 160 000 euros au capital de cette société.

La SCI E a acquis le 30 mars 2012 deux immeubles à usage de bureaux pour un prix de 4 millions d'euros financé par l'apport de la société B usufruitière des parts et par un emprunt bancaire souscrit par la SCI pour un montant de 2 160 000 euros.

Entre le 30 juillet 2012 et le 4 novembre 2013, les consorts X ont créé dix SCI, relevant du régime des sociétés de personnes visées à l'article 8 du code général des impôts, selon le même schéma suivant : le capital, fixé à 1 000 euros, est détenu à hauteur de 98 % ou de 99 % par les consorts X et de 2 % ou de 1 % par la société B.

Peu de temps après la création de chaque SCI et avant que celle-ci procède à l'acquisition d'immeubles, les consorts X cèdent l'usufruit temporaire de leurs parts à la société B pour une durée de 21 ans pour les cinq sociétés créées entre le 30 juillet et le 28 novembre 2012 et de 29 ans pour les cinq sociétés créées entre le 14 janvier et le 4 novembre 2013. Cet usufruit temporaire est évalué, par application du barème de l'article 669 du code général des impôts, à 69 % de la valeur en pleine propriété laquelle est égale à la valeur en capital.

Puis, dans le mois ou les deux mois suivant leur création, il est procédé dans chacune des SCI à une augmentation de capital par accroissement de la valeur nominale des parts afin de porter celui-ci à la valeur de l'immeuble que la SCI envisage d'acquérir. Chacun des consorts X et de la société B y souscrivent à concurrence de leurs droits en usufruit et/ou en nue-propriété dans le capital. La société B, ayant inscrit à son actif l'usufruit des parts des SCI et les augmentations de capital, finance sa quote-part de ces augmentations selon la même proportion de 69 % soit par emprunt bancaire soit par des fonds propres provenant de la société A, sa société mère luxembourgeoise dans le cadre d'avances partiellement rémunérées ou d'un prêt non rémunéré. Les nus propriétaires n'ont pas libéré leur souscription à ces augmentations de capital.

Chaque SCI acquiert des immeubles à usage professionnel (entrepôts, bureaux, murs de restaurants) qu'elle amortit et a financé par ses fonds propres compte tenu de l'augmentation de capital mais dans la mesure seulement de sa libération par la société B et pour le surplus par des emprunts ou par d'autres sources de financement rendus nécessaires en raison du défaut de libération par les consorts X de leurs souscriptions à l'augmentation de capital.

En application des dispositions de l'article 238 bis K du code général des impôts, le résultat de ces onze SCI, qui ont procédé à l'amortissement de la valeur des immeubles dont elles ont fait l'acquisition, a été déterminé selon les règles applicables en matière de bénéfices industriels et commerciaux et imposé à l'impôt sur les sociétés au nom de la société B, en sa

qualité d'usufruitière des parts de ces onze SCI, par réintégration extra comptable au tableau 2058-A. Les résultats des SCI n'ont généré aucun impôt sur les sociétés. En effet, les charges d'intérêts d'emprunts bancaires supportés par la société B et les amortissements comptabilisés par cette société, afférents à l'amortissement de l'usufruit temporaire des parts de chacune de ces SCI ont conduit à un résultat déficitaire pour l'ensemble des exercices soumis au contrôle de l'administration.

Au terme de la vérification de comptabilité de la société B portant sur la période du 1^{er} janvier 2017 au 31 décembre 2019 et tirant les conséquences du contrôle de l'ensemble de ces structures, l'administration a remis en cause les opérations de démembrement des parts de ces onze SCI et d'augmentations de capital de dix d'entre elles au motif qu'elles participaient d'un montage n'ayant en réalité eu d'autre but que de permettre aux consorts X, dans le cadre de la constitution d'un patrimoine immobilier personnel en France, d'échapper à l'imposition des revenus fonciers générés par la location des immeubles exploités par chaque SCI dont ils auraient été redevables s'ils avaient conservé la pleine propriété des parts de ces SCI.

Par deux propositions de rectification en date des 8 juin et 17 décembre 2021 notifiées à Mme X au titre du foyer fiscal qu'elle formait avec son époux, M. X décédé le 6 juillet 2019, l'administration a en conséquence mis en œuvre la procédure de l'abus de droit fiscal prévue par l'article L. 64 du livre des procédures fiscales afin d'écartier comme ne lui étant pas opposables les actes de démembrement temporaire des parts des onze SCI et l'augmentation de capital de dix d'entre-elles. Elle a remis en cause l'application de l'article 238 bis K du code général des impôts et en a effacé l'ensemble de ses conséquences fiscales pour le foyer fiscal. Elle a considéré que M. et Mme X devaient être regardés comme les pleins propriétaires des participations dans chacune de ces SCI et a rétabli l'imposition des revenus fonciers qui, en l'absence de démembrement, serait intervenue à proportion des droits de M. X. Elle a donc taxé le foyer fiscal sur la quote-part lui revenant dans le résultat des différentes SCI, déterminée comme en matière de revenus fonciers. Les rappels d'impôt sur le revenu, de contribution exceptionnelle sur les hauts revenus et de contributions sociales notifiés au titre des années 2017 et 2018 ont été assortis de la majoration pour abus de droit au taux de 80 %.

Après avoir entendu ensemble le conseil de Mme X et le représentant de l'administration, le Comité constate, en premier lieu, que, si la société B a libéré la fraction de capital lui incomtant dans chacune des onze SCI à raison de ses droits en usufruit, tel n'est pas le cas des nus-propriétaires et en particulier de M. X qui s'en est délibérément abstenu.

Il note que les apports prévus lors de la constitution ou de l'augmentation de capital de chacune des SCI, censés donner à chaque SCI le moyen de financer le prix de l'immeuble qu'elle envisageait d'acquérir, n'ont pu ainsi atteindre cet objectif en raison de l'attitude des nus-propriétaires de telle sorte que les SCI ont été contraintes de recourir à d'autres modalités de financement qui ont aggravé leurs charges et diminué d'autant le résultat auquel la société B pouvait prétendre.

Le Comité constate, en deuxième lieu, que ce procédé, directement lié au démembrement des parts sociales, a ainsi, dans chacune des SCI, transféré sur la société usufruitière la charge du financement de la fraction du prix d'acquisition de l'immeuble incomtant normalement aux nus-propriétaires et concouru de la sorte à la création pour la société B d'un déficit structurel sur l'ensemble de la période considérée.

Il estime en conséquence que les opérations de démembrement des parts et d'augmentation de capital des différentes SCI constituent, dans les circonstances de l'espèce, un montage artificiel, mis en place dans le seul but d'éviter l'imposition des revenus fonciers dont M. et Mme X auraient été redevables en l'absence de démembrement, qui n'est justifié par aucun motif économique mais qui, recherchant le bénéfice d'une application littérale des dispositions

de l'article 238 bis K du code général des impôts à l'encontre des objectifs poursuivis par le législateur, ne poursuivait d'autre but que de permettre la détermination du résultat de chaque SCI selon les règles applicables en matière de bénéfices industriels et commerciaux et d'en effacer sa taxation à l'impôt sur les sociétés au niveau de la société B en raison du déficit structurel ainsi créé et de faire échapper ainsi les associés des différentes SCI, dont M. X, à la taxation entre leurs mains du résultat de ces SCI dans la catégorie des revenus fonciers.

Le Comité est ainsi d'avis que l'administration était en droit de mettre en œuvre la procédure prévue à l'article L. 64 du livre des procédures fiscales pour écarter les actes de démembrement ainsi que leurs augmentations de capital et rétablir les impositions que leurs associés, et notamment le foyer fiscal de M. et Mme X, auraient normalement dû supporter si ces actes n'avaient pas été passés.

Enfin, le Comité estime que Mme X, doit être regardée comme ayant été la principale bénéficiaire des actes constitutifs de l'abus de droit au sens du b) de l'article 1729 du code général des impôts. Il émet donc l'avis que l'administration est fondée à appliquer la majoration de 80 % prévue par ces dispositions.

➤ Affaire n° 2024-16 concernant M. X2

M. X et ses deux fils, X1 et X2 (ci-après consorts X) détenaient, à proportion respectivement de 50 %, 25 % et 25 %, la totalité du capital de la société A. Cette société créée en 1992 était à la tête d'un groupe spécialisé en France dans la fabrication de béton.

Ils ont créé le 2 juillet 2010 la société par actions simplifiée (SAS) B. Cette société détient des participations dans différentes sociétés civiles immobilières (SCI) soit en pleine propriété soit en usufruit. Ainsi, au cours des années 2010 et 2011, la société a acquis l'usufruit temporaire de vingt SCI auprès des consorts X. Le prix de cession de ces usufruits a été inscrit au crédit de leurs comptes courants dans les écritures de la société B. Lors de la cession de ces usufruits, ces SCI possédaient déjà des immeubles.

Le 27 décembre 2011, la société A a cédé l'ensemble de ses filiales pour un prix de 42,5 millions d'euros et détenait alors 10 % du capital de la société B avant d'acquérir le 14 février 2012 la totalité de ce capital auprès des consorts X. Elle a transféré son siège au Luxembourg le 3 octobre 2012.

A la suite de ces différentes opérations, MM X, X1 et X2 possèdent respectivement 50 %, 25 % et 25 % du capital de la société A, laquelle détient donc l'intégralité du capital de la société B.

Le 5 décembre 2011, la SCI E, relevant du régime des sociétés de personnes visées à l'article 8 du code général des impôts, est créée avec un capital de 4 millions d'euros, constitué de 40 000 parts d'une valeur unitaire de 100 euros. Les parts ont été démembrées à la création de la société. Les consorts X en détiennent ensemble la nue-propriété tandis que la société B en possède l'usufruit temporaire pour une durée de 15 ans expirant le 31 décembre 2026. La valeur de l'usufruit temporaire a été fixée à 1 840 000 euros, soit 45 % de la valeur en pleine propriété par application du barème de l'article 669 du code général des impôts. Afin d'acquérir l'usufruit de ces parts, la société B a souscrit un emprunt bancaire de même montant et de même durée. Les nus propriétaires n'ont pas libéré leur souscription de 2 160 000 euros au capital de cette société.

La SCI E a acquis le 30 mars 2012 deux immeubles à usage de bureaux pour un prix de 4 millions d'euros financé par l'apport de la société B usufruitière des parts et par un emprunt bancaire souscrit par la SCI pour un montant de 2 160 000 euros.

Entre le 30 juillet 2012 et le 4 novembre 2013, les consorts X ont créé dix SCI, relevant du

régime des sociétés de personnes visées à l'article 8 du code général des impôts, selon le même schéma suivant : le capital, fixé à 1 000 euros, est détenu à hauteur de 98 % ou de 99 % par les consorts X et de 2 % ou de 1 % par la société B.

Peu de temps après la création de chaque SCI et avant que celle-ci procède à l'acquisition d'immeubles, les consorts X cèdent l'usufruit temporaire de leurs parts à la société B pour une durée de 21 ans pour les cinq sociétés créées entre le 30 juillet et le 28 novembre 2012 et de 29 ans pour les cinq sociétés créées entre le 14 janvier et le 4 novembre 2013. Cet usufruit temporaire est évalué, par application du barème de l'article 669 du code général des impôts, à 69 % de la valeur en pleine propriété laquelle est égale à la valeur en capital.

Puis, dans le mois ou les deux mois suivant leur création, il est procédé dans chacune des SCI à une augmentation de capital par accroissement de la valeur nominale des parts afin de porter celui-ci à la valeur de l'immeuble que la SCI envisage d'acquérir. Chacun des consorts X et de la société B y souscrivent à concurrence de leurs droits en usufruit et/ou en nue-propriété dans le capital. La société B, ayant inscrit à son actif l'usufruit des parts des SCI et les augmentations de capital, finance sa quote-part de ces augmentations selon la même proportion de 69 % soit par emprunt bancaire soit par des fonds propres provenant de la société A, sa société mère luxembourgeoise dans le cadre d'avances partiellement rémunérées ou d'un prêt non rémunéré. Les nus-propriétaires n'ont pas libéré leur souscription à ces augmentations de capital.

Chaque SCI acquiert des immeubles à usage professionnel (entrepôts, bureaux, murs de restaurants) qu'elle amortit et a financé par ses fonds propres compte tenu de l'augmentation de capital mais dans la mesure seulement de sa libération par la société B et pour le surplus par des emprunts ou par d'autres sources de financement rendus nécessaires en raison du défaut de libération par les consorts X de leurs souscriptions à l'augmentation de capital.

En application des dispositions de l'article 238 bis K du code général des impôts, le résultat de ces onze SCI, qui ont procédé à l'amortissement de la valeur des immeubles dont elles ont fait l'acquisition, a été déterminé selon les règles applicables en matière de bénéfices industriels et commerciaux et imposé à l'impôt sur les sociétés au nom de la société B, en sa qualité d'usufruitière des parts de ces onze SCI, par réintégration extra comptable au tableau 2058-A. Les résultats des SCI n'ont généré aucun impôt sur les sociétés. En effet, les charges d'intérêts d'emprunts bancaires supportés par la société B et les amortissements comptabilisés par cette société, afférents à l'amortissement de l'usufruit temporaire des parts de chacune de ces SCI ont conduit à un résultat déficitaire pour l'ensemble des exercices soumis au contrôle de l'administration.

Au terme de la vérification de comptabilité de la société B portant sur la période du 1^{er} janvier 2017 au 31 décembre 2019 et tirant les conséquences du contrôle de l'ensemble de ces structures, l'administration a remis en cause les opérations de démembrement des parts de ces onze SCI et d'augmentations de capital de dix d'entre elles au motif qu'elles participaient d'un montage n'ayant en réalité eu d'autre but que de permettre aux consorts X, dans le cadre de la constitution d'un patrimoine immobilier personnel en France, d'échapper à l'imposition des revenus fonciers générés par la location des immeubles exploités par chaque SCI dont ils auraient été redevables s'ils avaient conservé la pleine propriété des parts de ces SCI.

Par deux propositions de rectification en date des 8 juin et 17 décembre 2021 notifiée à M. et Mme X2, l'administration a en conséquence mis en œuvre la procédure de l'abus de droit fiscal prévue par l'article L. 64 du livre des procédures fiscales afin d'écartier comme ne lui étant pas opposables les actes de démembrement temporaire des parts des onze SCI et l'augmentation de capital de dix d'entre-elles. Elle a remis en cause l'application de l'article 238 bis K du code général des impôts et en a effacé l'ensemble de ses conséquences fiscales pour le foyer fiscal. Elle a considéré que M. et Mme X2 devaient être regardés comme les

pleins propriétaires des participations dans chacune de ces SCI et a rétabli l'imposition des revenus fonciers qui, en l'absence de démembrément, serait intervenue à proportion des droits de M. X2. Elle a donc taxé le foyer fiscal sur la quote-part lui revenant dans le résultat des différentes SCI, déterminée comme en matière de revenus fonciers. Les rappels d'impôt sur le revenu, de contribution exceptionnelle sur les hauts revenus et de contributions sociales notifiés au titre des années 2017 à 2019 ont été assortis de la majoration pour abus de droit au taux de 80 %.

Après avoir entendu ensemble M. X2 ainsi que son conseil et le représentant de l'administration, le Comité constate, en premier lieu, que, si la société B a libéré la fraction de capital lui incomtant dans chacune des onze SCI à raison de ses droits en usufruit, tel n'est pas le cas des nus-propriétaires et en particulier de M. X2 qui s'en est délibérément abstenu.

Il note que les apports prévus lors de la constitution ou de l'augmentation de capital de chacune des SCI, censés donner à chaque SCI le moyen de financer le prix de l'immeuble qu'elle envisageait d'acquérir, n'ont pu ainsi atteindre cet objectif en raison de l'attitude des nus-propriétaires de telle sorte que les SCI ont été contraintes de recourir à d'autres modalités de financement qui ont aggravé leurs charges et diminué d'autant le résultat auquel la société B pouvait prétendre.

Le Comité constate, en deuxième lieu, que ce procédé, directement lié au démembrément des parts sociales, a ainsi, dans chacune des SCI, transféré sur la société usufruitière la charge du financement de la fraction du prix d'acquisition de l'immeuble incomtant normalement aux nus-propriétaires et concouru de la sorte à la création pour la société B d'un déficit structurel sur l'ensemble de la période considérée.

Il estime en conséquence que les opérations de démembrément des parts et d'augmentation de capital des différentes SCI constituent, dans les circonstances de l'espèce, un montage artificiel, mis en place dans le seul but d'éviter l'imposition des revenus fonciers dont M. et Mme X2 auraient été redevables en l'absence de démembrément, qui n'est justifié par aucun motif économique mais qui, recherchant le bénéfice d'une application littérale des dispositions de l'article 238 bis K du code général des impôts à l'encontre des objectifs poursuivis par le législateur, ne poursuivait d'autre but que de permettre la détermination du résultat de chaque SCI selon les règles applicables en matière de bénéfices industriels et commerciaux et d'en effacer sa taxation à l'impôt sur les sociétés au niveau de la société B en raison du déficit structurel ainsi créé et de faire échapper ainsi les associés des différentes SCI, dont M. X2, à la taxation entre leurs mains du résultat de ces SCI dans la catégorie des revenus fonciers.

Le Comité est ainsi d'avis que l'administration était en droit de mettre en œuvre la procédure prévue à l'article L. 64 du livre des procédures fiscales pour écarter les actes de démembrément ainsi que leurs augmentations de capital et rétablir les impositions que leurs associés, et notamment M. X2, auraient normalement dû supporter si ces actes n'avaient pas été passés.

Enfin, le Comité estime que les associés des SCI, dont M. X2, doivent être regardés comme ayant eu l'initiative principale des actes constitutifs de l'abus de droit et, en outre, comme en ayant été les principaux bénéficiaires au sens du b) de l'article 1729 du code général des impôts. Il émet donc l'avis que l'administration est fondée à appliquer la majoration de 80 % prévue par ces dispositions.

➤ **Affaire n° 2024-17 concernant M. X1**

M. X et ses deux fils, X2 et X1 (ci-après consorts X) détenaient, à proportion respectivement de 50 %, 25 % et 25 %, la totalité du capital de la société A. Cette société créée en 1992 était à la tête d'un groupe spécialisé en France dans la fabrication de béton.

Ils ont créé le 2 juillet 2010 la société par actions simplifiée (SAS) B. Cette société détient des participations dans différentes sociétés civiles immobilières (SCI) soit en pleine propriété soit en usufruit. Ainsi, au cours des années 2010 et 2011, la société a acquis l'usufruit temporaire de vingt SCI auprès des consorts X. Le prix de cession de ces usufruits a été inscrit au crédit de leurs comptes courants dans les écritures de la société B. Lors de la cession de ces usufruits, ces SCI possédaient déjà des immeubles.

Le 27 décembre 2011, la société A a cédé l'ensemble de ses filiales pour un prix de 42,5 millions d'euros et détenait alors 10 % du capital de la société B avant d'acquérir le 14 février 2012 la totalité de ce capital auprès des consorts X. Elle a transféré son siège au Luxembourg le 3 octobre 2012.

A la suite de ces différentes opérations, MM X, X2 et X1 possèdent respectivement 50 %, 25 % et 25 % du capital de la société A, laquelle détient donc l'intégralité du capital de la société B.

Le 5 décembre 2011, la SCI E, relevant du régime des sociétés de personnes visées à l'article 8 du code général des impôts, est créée avec un capital de 4 millions d'euros, constitué de 40 000 parts d'une valeur unitaire de 100 euros. Les parts ont été démembrées à la création de la société. Les consorts X en détiennent ensemble la nue-propriété tandis que la société B en possède l'usufruit temporaire pour une durée de 15 ans expirant le 31 décembre 2026. La valeur de l'usufruit temporaire a été fixée à 1 840 000 euros, soit 45 % de la valeur en pleine propriété par application du barème de l'article 669 du code général des impôts. Afin d'acquérir l'usufruit de ces parts, la société B a souscrit un emprunt bancaire de même montant et de même durée. Les nus propriétaires n'ont pas libéré leur souscription de 2 160 000 euros au capital de cette société.

La SCI E a acquis le 30 mars 2012 deux immeubles à usage de bureaux pour un prix de 4 millions d'euros financé par l'apport de la société B usufruitière des parts et par un emprunt bancaire souscrit par la SCI pour un montant de 2 160 000 euros.

Entre le 30 juillet 2012 et le 4 novembre 2013, les consorts X ont créé dix SCI, relevant du régime des sociétés de personnes visées à l'article 8 du code général des impôts, selon le même schéma suivant : le capital, fixé à 1 000 euros, est détenu à hauteur de 98 % ou de 99 % par les consorts X et de 2 % ou de 1 % par la société B.

Peu de temps après la création de chaque SCI et avant que celle-ci procède à l'acquisition d'immeubles, les consorts X cèdent l'usufruit temporaire de leurs parts à la société B pour une durée de 21 ans pour les cinq sociétés créées entre le 30 juillet et le 28 novembre 2012 et de 29 ans pour les cinq sociétés créées entre le 14 janvier et le 4 novembre 2013. Cet usufruit temporaire est évalué, par application du barème de l'article 669 du code général des impôts, à 69 % de la valeur en pleine propriété laquelle est égale à la valeur en capital.

Puis, dans le mois ou les deux mois suivant leur création, il est procédé dans chacune des SCI à une augmentation de capital par accroissement de la valeur nominale des parts afin de porter celui-ci à la valeur de l'immeuble que la SCI envisage d'acquérir. Chacun des consorts X et de la société B y souscrivent à concurrence de leurs droits en usufruit et/ou en nue-propriété dans le capital. La société B, ayant inscrit à son actif l'usufruit des parts des SCI et les augmentations de capital, finance sa quote-part de ces augmentations selon la même proportion de 69 % soit par emprunt bancaire soit par des fonds propres provenant de la

société A, sa société mère luxembourgeoise dans le cadre d'avances partiellement rémunérées ou d'un prêt non rémunéré. Les nus-propriétaires n'ont pas libéré leur souscription à ces augmentations de capital.

Chaque SCI acquiert des immeubles à usage professionnel (entrepôts, bureaux, murs de restaurants) qu'elle amortit et a financé par ses fonds propres compte tenu de l'augmentation de capital mais dans la mesure seulement de sa libération par la société B et pour le surplus par des emprunts ou par d'autres sources de financement rendus nécessaires en raison du défaut de libération par les consorts X de leurs souscriptions à l'augmentation de capital.

En application des dispositions de l'article 238 bis K du code général des impôts, le résultat de ces onze SCI, qui ont procédé à l'amortissement de la valeur des immeubles dont elles ont fait l'acquisition, a été déterminé selon les règles applicables en matière de bénéfices industriels et commerciaux et imposé à l'impôt sur les sociétés au nom de la société B, en sa qualité d'usufruitière des parts de ces onze SCI, par réintégration extra comptable au tableau 2058-A. Les résultats des SCI n'ont généré aucun impôt sur les sociétés. En effet, les charges d'intérêts d'emprunts bancaires supportés par la société B et les amortissements comptabilisés par cette société, afférents à l'amortissement de l'usufruit temporaire des parts de chacune de ces SCI ont conduit à un résultat déficitaire pour l'ensemble des exercices soumis au contrôle de l'administration.

Au terme de la vérification de comptabilité de la société B portant sur la période du 1^{er} janvier 2017 au 31 décembre 2019 et tirant les conséquences du contrôle de l'ensemble de ces structures, l'administration a remis en cause les opérations de démembrement des parts de ces onze SCI et d'augmentations de capital de dix d'entre elles au motif qu'elles participaient d'un montage n'ayant en réalité eu d'autre but que de permettre aux consorts X, dans le cadre de la constitution d'un patrimoine immobilier personnel en France, d'échapper à l'imposition des revenus fonciers générés par la location des immeubles exploités par chaque SCI dont ils auraient été redevables s'ils avaient conservé la pleine propriété des parts de ces SCI.

Par deux propositions de rectification en date des 8 juin et 17 décembre 2021 notifiée à M. X1, l'administration a en conséquence mis en œuvre la procédure de l'abus de droit fiscal prévue par l'article L. 64 du livre des procédures fiscales afin d'écartier comme ne lui étant pas opposables les actes de démembrement temporaire des parts des onze SCI et l'augmentation de capital de dix d'entre-elles. Elle a remis en cause l'application de l'article 238 bis K du code général des impôts et en a effacé l'ensemble de ses conséquences fiscales pour le foyer fiscal. Elle a considéré que M. X1 devait être regardé comme le plein propriétaire des participations dans chacune de ces SCI et a rétabli l'imposition des revenus fonciers qui, en l'absence de démembrement, serait intervenue à proportion des droits de M. X1. Elle a donc taxé M. X1 sur la quote-part lui revenant dans le résultat des différentes SCI, déterminée comme en matière de revenus fonciers. Les rappels d'impôt sur le revenu, de contribution exceptionnelle sur les hauts revenus et de contributions sociales notifiés au titre des années 2017 à 2019 ont été assortis de la majoration pour abus de droit au taux de 80 %.

Après avoir entendu ensemble M. X1 ainsi que son conseil et le représentant de l'administration, le Comité constate, en premier lieu, que, si la société B a libéré la fraction de capital lui incomtant dans chacune des onze SCI à raison de ses droits en usufruit, tel n'est pas le cas des nus-propriétaires et en particulier de M. X1 qui s'en est délibérément abstenu.

Il note que les apports prévus lors de la constitution ou de l'augmentation de capital de chacune des SCI, censés donner à chaque SCI le moyen de financer le prix de l'immeuble qu'elle envisageait d'acquérir, n'ont pu ainsi atteindre cet objectif en raison de l'attitude des nus-propriétaires de telle sorte que les SCI ont été contraintes de recourir à d'autres modalités de financement qui ont aggravé leurs charges et diminué d'autant le résultat auquel la société B pouvait prétendre.

Le Comité constate, en deuxième lieu, que ce procédé, directement lié au démembrement des parts sociales, a ainsi, dans chacune des SCI, transféré sur la société usufruitière la charge du financement de la fraction du prix d'acquisition de l'immeuble incombant normalement aux nus-propriétaires et concouru de la sorte à la création pour la société B d'un déficit structurel sur l'ensemble de la période considérée.

Il estime en conséquence que les opérations de démembrement des parts et d'augmentation de capital des différentes SCI constituent, dans les circonstances de l'espèce, un montage artificiel, mis en place dans le seul but d'éviter l'imposition des revenus fonciers dont M. X1 aurait été redevable en l'absence de démembrement, qui n'est justifié par aucun motif économique mais qui, recherchant le bénéfice d'une application littérale des dispositions de l'article 238 bis K du code général des impôts à l'encontre des objectifs poursuivis par le législateur, ne poursuivait d'autre but que de permettre la détermination du résultat de chaque SCI selon les règles applicables en matière de bénéfices industriels et commerciaux et d'en effacer sa taxation à l'impôt sur les sociétés au niveau de la société B en raison du déficit structurel ainsi créé et de faire échapper ainsi les associés des différentes SCI, dont M. X1 à la taxation entre leurs mains du résultat de ces SCI dans la catégorie des revenus fonciers.

Le Comité est ainsi d'avis que l'administration était en droit de mettre en œuvre la procédure prévue à l'article L. 64 du livre des procédures fiscales pour écarter les actes de démembrement ainsi que leurs augmentations de capital et rétablir les impositions que leurs associés, et notamment M. X1, auraient normalement dû supporter si ces actes n'avaient pas été passés.

Enfin, le Comité estime que les associés des SCI, dont M. X1, doivent être regardés comme ayant eu l'initiative principale des actes constitutifs de l'abus de droit et, en outre, comme en ayant été les principaux bénéficiaires au sens du b) de l'article 1729 du code général des impôts. Il émet donc l'avis que l'administration est fondée à appliquer la majoration de 80 % prévue par ces dispositions.

➤ **Affaire n° 2024-18 concernant la SCI D**

M. X et ses deux fils, X1 et X2 (ci-après consorts X) détenaient, à proportion respectivement de 50 %, 25 % et 25 %, la totalité du capital de la société A. Cette société créée en 1992 était à la tête d'un groupe spécialisé en France dans la fabrication de béton.

Ils ont créé le 2 juillet 2010 la société par actions simplifiée (SAS) B. Cette société détient des participations dans différentes sociétés civiles immobilières (SCI) soit en pleine propriété soit en usufruit. Ainsi, au cours des années 2010 et 2011, la société a acquis l'usufruit temporaire de vingt SCI auprès des consorts X. Le prix de cession de ces usufruits a été inscrit au crédit de leurs comptes courants dans les écritures de la société B. Lors de la cession de ces usufruits, ces SCI possédaient déjà des immeubles.

Le 27 décembre 2011, la société A a cédé l'ensemble de ses filiales pour un prix de 42,5 millions d'euros et détenait alors 10 % du capital de la société B avant d'acquérir le 14 février 2012 la totalité de ce capital auprès des consorts X. Elle a transféré son siège au Luxembourg le 3 octobre 2012.

A la suite de ces différentes opérations, MM X, X1 et X2 possèdent respectivement 50 %, 25 % et 25 % du capital de la société A, laquelle détient donc l'intégralité du capital de la société B.

Entre le 30 juillet 2012 et le 4 novembre 2013, les consorts X ont créé dix SCI, relevant du régime des sociétés de personnes visées à l'article 8 du code général des impôts, selon le même schéma suivant : le capital, fixé à 1 000 €, est détenu à hauteur de 98 % ou de 99 % par les consorts X et de 2 % ou de 1 % par la société B.

Peu de temps après la création de chaque SCI et avant que celle-ci procède à l'acquisition d'immeubles, les consorts X cèdent l'usufruit temporaire de leurs parts à la société B pour une durée de 21 ans pour les cinq sociétés créées entre le 30 juillet et le 28 novembre 2012 et de 29 ans pour les six sociétés créées entre le 14 janvier et le 4 novembre 2013. Cet usufruit temporaire est évalué, par application du barème de l'article 669 du code général des impôts, à 69 % de la valeur en pleine propriété laquelle est égale à la valeur en capital.

Puis, dans le mois ou les deux mois suivant leur création, il est procédé dans chacune des SCI à une augmentation de capital par accroissement de la valeur nominale des parts afin de porter celui-ci à la valeur de l'immeuble que la SCI envisage d'acquérir. Chacun des consorts X et de la société B y souscrivent à concurrence de leurs droits en usufruit et/ou en nue-propriété dans le capital. La société B, ayant inscrit à son actif l'usufruit des parts des SCI et les augmentations de capital, finance sa quote-part de ces augmentations selon la même proportion de 69 % soit par emprunt bancaire soit par des fonds propres provenant de la société A, sa société mère luxembourgeoise dans le cadre d'avances partiellement rémunérées ou d'un prêt non rémunéré. Les nus-propriétaires n'ont pas libéré leur souscription à ces augmentations de capital.

Chaque SCI acquiert des immeubles à usage professionnel (entrepôts, bureaux, murs de restaurants) qu'elle amortit et a financé par ses fonds propres compte tenu de l'augmentation de capital mais dans la mesure seulement de sa libération par la société B et pour le surplus par des emprunts ou par d'autres sources de financement rendus nécessaires en raison du défaut de libération par les consorts X de leurs souscriptions à l'augmentation de capital.

Ainsi la SCI D a été créée le 27 novembre 2012 avec un capital de 1 000 euros détenu à 99 % par les consorts X et à hauteur de 1 % par la société B.

Le 7 janvier 2013, les consorts X cèdent à la société B l'usufruit temporaire de leurs titres pour une durée de 21 ans et un prix de 690 euros.

Le 14 janvier 2013, le capital de la société est porté à 13 351 000 euros, l'augmentation de 13 350 000 euros étant souscrite à hauteur de 8 143 500 euros par la société B et de 5 206 500 euros par les consorts X.

Le 4 juillet 2013, la SCI D fait l'acquisition d'un bien immobilier pour un prix de 13 350 000 euros. Pour le financement de cet immeuble, la SCI a souscrit un prêt de 3 310 800 euros.

En application des dispositions de l'article 238 bis K du code général des impôts, le résultat de la SCI D, qui a procédé à l'amortissement de la valeur de l'immeuble, dont elle a fait l'acquisition, a été déterminé selon les règles applicables en matière de bénéfices industriels et commerciaux et imposé à l'impôt sur les sociétés au nom de la société B usufruitière des parts de cette SCI.

Au terme de la vérification de comptabilité de la société B portant sur la période du 1^{er} janvier 2017 au 31 décembre 2019 et du contrôle de la SCI D, l'administration a remis en cause les opérations de démembrément temporaire des parts et d'augmentation de capital de cette SCI au motif qu'elles participaient d'un montage n'ayant en réalité eu d'autre but que de permettre aux consorts X, dans le cadre de la constitution d'un patrimoine immobilier personnel en France, d'échapper à l'imposition des revenus fonciers générés par la location des immeubles exploités par cette SCI dont ils auraient été redevables s'ils avaient conservé la pleine propriété des parts.

Par deux propositions de rectification en date des 8 juin et 17 décembre 2021, l'administration a en conséquence mis en œuvre la procédure de l'abus de droit fiscal prévue par l'article L. 64 du livre des procédures fiscales afin d'écartier comme ne lui étant pas opposables les actes de démembrément temporaire des parts de cette SCI et d'augmentation de capital et a rétabli l'imposition des revenus fonciers qui, en l'absence de démembrément, serait intervenue à

proportion de leurs droits pour M. X et ses deux fils, MM. X1 et X2.

Après avoir entendu ensemble le conseil de la société et le représentant de l'administration ainsi que MM. X1 et X2, le Comité constate, en premier lieu, que, si la société B a libéré la fraction de l'augmentation de capital en date du 14 janvier 2013 de la SCI D lui incombant à raison de sa qualité d'usufruitière des parts acquise peu de temps auparavant, tel n'est pas le cas des nus-propriétaires qui s'en sont délibérément abstenus.

Il note que cette augmentation de capital, destinée à donner à la SCI le moyen de financer le prix de l'immeuble qu'elle envisageait d'acquérir, n'a pu ainsi atteindre cet objectif en raison de l'attitude des nus-propriétaires de telle sorte que la SCI D a été contrainte de recourir à d'autres modalités de financement qui ont aggravé ses charges et diminué d'autant le résultat auquel la société B pouvait prétendre.

Le Comité constate, en deuxième lieu, que ce procédé, directement lié au démembrement des parts sociales, a ainsi transféré sur la société usufruitière la charge du financement de la fraction du prix d'acquisition de l'immeuble incombant normalement aux nus-propriétaires et concouru de la sorte à la création pour la société B d'un déficit structurel sur l'ensemble de la période considérée.

Il estime en conséquence que le démembrement temporaire des parts de la SCI D et l'augmentation de capital constituent, dans les circonstances de l'espèce, un montage artificiel, mis en place dans le seul but d'éviter l'imposition des revenus fonciers dont les consorts X auraient été redevables en l'absence de démembrement, qui n'est justifié par aucun motif économique mais qui, recherchant le bénéfice d'une application littérale des dispositions de l'article 238 bis K du CGI à l'encontre des objectifs poursuivis par le législateur, ne poursuivait d'autre but que de permettre la détermination du résultat de la SCI selon les règles applicables en matière de bénéfices industriels et commerciaux et d'en effacer sa taxation à l'impôt sur les sociétés au niveau de la société B en raison du déficit structurel ainsi créé et de faire échapper ainsi les associés de cette SCI à la taxation entre leurs mains de son résultat dans la catégorie des revenus fonciers.

Le Comité est ainsi d'avis que l'administration était en droit de mettre en œuvre la procédure prévue à l'article L. 64 du livre des procédures fiscales pour écarter les actes de démembrement et d'augmentation de capital de la SCI D et rétablir la détermination de son résultat comme en matière de revenus fonciers telle qu'elle aurait dû intervenir si ces actes n'avaient pas été passés.

➤ Affaire n° 2024-19 concernant la SCI F

M. X et ses deux fils, X1 et X2 (ci-après consorts X) détenaient, à proportion respectivement de 50 %, 25 % et 25 %, la totalité du capital de la société A. Cette société créée en 1992 était à la tête d'un groupe spécialisé en France dans la fabrication de béton.

Ils ont créé le 2 juillet 2010 la société par actions simplifiée (SAS) B. Cette société détient des participations dans différentes sociétés civiles immobilières (SCI) soit en pleine propriété soit en usufruit. Ainsi, au cours des années 2010 et 2011, la société a acquis l'usufruit temporaire de vingt SCI auprès des consorts X. Le prix de cession de ces usufruits a été inscrit au crédit de leurs comptes courants dans les écritures de la société B. Lors de la cession de ces usufruits, ces SCI possédaient déjà des immeubles.

Le 27 décembre 2011, la société A a cédé l'ensemble de ses filiales pour un prix de 42,5 millions d'euros et détenait alors 10 % du capital de la société B avant d'acquérir le 14 février 2012 la totalité de ce capital auprès des consorts X. Elle a transféré son siège au Luxembourg le 3 octobre 2012.

A la suite de ces différentes opérations, MM X, X1 et X2 possèdent respectivement 50 %, 25 % et 25 % du capital de la société A, laquelle détient donc l'intégralité du capital de la société B.

Entre le 30 juillet 2012 et le 4 novembre 2013, les consorts X ont créé dix SCI, relevant du régime des sociétés de personnes visées à l'article 8 du code général des impôts, selon le même schéma suivant : le capital, fixé à 1 000 €, est détenu à hauteur de 98 % ou de 99 % par les consorts X et de 2 % ou de 1 % par la société B.

Peu de temps après la création de chaque SCI et avant que celle-ci procède à l'acquisition d'immeubles, les consorts X cèdent l'usufruit temporaire de leurs parts à la société B pour une durée de 21 ans pour les cinq sociétés créées entre le 30 juillet et le 28 novembre 2012 et de 29 ans pour les six sociétés créées entre le 14 janvier et le 4 novembre 2013. Cet usufruit temporaire est évalué, par application du barème de l'article 669 du code général des impôts, à 69 % de la valeur en pleine propriété laquelle est égale à la valeur en capital.

Puis, dans le mois ou les deux mois suivant leur création, il est procédé dans chacune des SCI à une augmentation de capital par accroissement de la valeur nominale des parts afin de porter celui-ci à la valeur de l'immeuble que la SCI envisage d'acquérir. Chacun des consorts X et de la société B y souscrivent à concurrence de leurs droits en usufruit et/ou en nue-propriété dans le capital. La société B, ayant inscrit à son actif l'usufruit des parts des SCI et les augmentations de capital, finance sa quote-part de ces augmentations selon la même proportion de 69 % soit par emprunt bancaire soit par des fonds propres provenant de la société A, sa société mère luxembourgeoise dans le cadre d'avances partiellement rémunérées ou d'un prêt non rémunéré. Les nus-propriétaires n'ont pas libéré leur souscription à ces augmentations de capital.

Chaque SCI acquiert des immeubles à usage professionnel (entrepôts, bureaux, murs de restaurants) qu'elle amortit et a financé par ses fonds propres compte tenu de l'augmentation de capital mais dans la mesure seulement de sa libération par la société B et pour le surplus par des emprunts ou par d'autres sources de financement rendus nécessaires en raison du défaut de libération par les consorts X de leurs souscriptions à l'augmentation de capital.

Ainsi la SCI F a été créée le 30 juillet 2012 avec un capital de 1 000 euros détenu à 99 % par les consorts X et à hauteur de 1 % par la société B.

Le 20 août 2012, les consorts X cèdent à la société B l'usufruit temporaire de leurs titres pour une durée de 21 ans et un prix de 690 euros.

Le 20 août 2012, le capital de la société est porté à 1 061 000 euros, l'augmentation de 1 060 000 euros étant souscrite à hauteur de 731 401 euros par la société B et de 328 599 euros par les consorts X.

Le 4 septembre 2012, la SCI F fait l'acquisition d'un bien immobilier pour un prix de 1 000 000 euros. Pour le financement de cet immeuble, la SCI a bénéficié de concours financiers des sociétés B et A.

En application des dispositions de l'article 238 bis K du code général des impôts, le résultat de la SCI F, qui a procédé à l'amortissement de la valeur de l'immeuble, dont elle a fait l'acquisition, a été déterminé selon les règles applicables en matière de bénéfices industriels et commerciaux et imposé à l'impôt sur les sociétés au nom de la société B usufruitière des parts de cette SCI.

Au terme de la vérification de comptabilité de la société B portant sur la période du 1^{er} janvier 2017 au 31 décembre 2019 et du contrôle de la SCI F, l'administration a remis en cause les opérations de démembrément temporaire des parts et d'augmentation de capital de cette SCI au motif qu'elles participaient d'un montage n'ayant en réalité eu d'autre but que de permettre

aux consorts X, dans le cadre de la constitution d'un patrimoine immobilier personnel en France, d'échapper à l'imposition des revenus fonciers générés par la location des immeubles exploités par cette SCI dont ils auraient été redevables s'ils avaient conservé la pleine propriété des parts.

Par deux propositions de rectification en date des 8 juin et 17 décembre 2021, l'administration a en conséquence mis en œuvre la procédure de l'abus de droit fiscal prévue par l'article L. 64 du livre des procédures fiscales afin d'écartier comme ne lui étant pas opposables les actes de démembrement temporaire des parts de cette SCI et d'augmentation de capital et a rétabli l'imposition des revenus fonciers qui, en l'absence de démembrement, serait intervenue à proportion de leurs droits pour M. X et ses deux fils, MM. X1 et X2.

Après avoir entendu ensemble le conseil de la société et le représentant de l'administration ainsi que MM. X1 et X2, le Comité constate, en premier lieu, que, si la société B a libéré la fraction de l'augmentation de capital en date du 20 août 2012 de la SCI F lui incombant à raison de sa qualité d'usufruitière des parts acquise peu de temps auparavant, tel n'est pas le cas des nus-propriétaires qui s'en sont délibérément abstenus.

Il note que cette augmentation de capital, destinée à donner à la SCI le moyen de financer le prix de l'immeuble qu'elle envisageait d'acquérir, n'a pu ainsi atteindre cet objectif en raison de l'attitude des nus-propriétaires de telle sorte que la SCI F a été contrainte de recourir à d'autres modalités de financement qui ont aggravé ses charges et diminué d'autant le résultat auquel la société B pouvait prétendre.

Le Comité constate, en deuxième lieu, que ce procédé, directement lié au démembrement des parts sociales, a ainsi transféré sur la société usufruitière la charge du financement de la fraction du prix d'acquisition de l'immeuble incombant normalement aux nus-propriétaires et concouru de la sorte à la création pour la société B d'un déficit structurel sur l'ensemble de la période considérée.

Il estime en conséquence que le démembrement temporaire des parts de la SCI F et l'augmentation de capital constituent, dans les circonstances de l'espèce, un montage artificiel, mis en place dans le seul but d'éviter l'imposition des revenus fonciers dont les consorts X auraient été redevables en l'absence de démembrement, qui n'est justifié par aucun motif économique mais qui, recherchant le bénéfice d'une application littérale des dispositions de l'article 238 bis K du CGI à l'encontre des objectifs poursuivis par le législateur, ne poursuivait d'autre but que de permettre la détermination du résultat de la SCI selon les règles applicables en matière de bénéfices industriels et commerciaux et d'en effacer sa taxation à l'impôt sur les sociétés au niveau de la société B en raison du déficit structurel ainsi créé et de faire échapper ainsi les associés de cette SCI à la taxation entre leurs mains de son résultat dans la catégorie des revenus fonciers.

Le Comité est ainsi d'avis que l'administration était en droit de mettre en œuvre la procédure prévue à l'article L. 64 du livre des procédures fiscales pour écarter les actes de démembrement et d'augmentation de capital de la SCI F et rétablir la détermination de son résultat comme en matière de revenus fonciers telle qu'elle aurait dû intervenir si ces actes n'avaient pas été passés.

➤ Affaire n° 2024-20 concernant la SCI G

M. X et ses deux fils, X1 et X2 (ci-après consorts X) détenaient, à proportion respectivement de 50 %, 25 % et 25 %, la totalité du capital de la société A. Cette société créée en 1992 était à la tête d'un groupe spécialisé en France dans la fabrication de béton.

Ils ont créé le 2 juillet 2010 la société par actions simplifiée (SAS) B. Cette société détient des participations dans différentes sociétés civiles immobilières (SCI) soit en pleine propriété soit

en usufruit. Ainsi, au cours des années 2010 et 2011, la société a acquis l'usufruit temporaire de vingt SCI auprès des consorts X. Le prix de cession de ces usufruits a été inscrit au crédit de leurs comptes courants dans les écritures de la société B. Lors de la cession de ces usufruits, ces SCI possédaient déjà des immeubles.

Le 27 décembre 2011, la société A a cédé l'ensemble de ses filiales pour un prix de 42,5 millions d'euros et détenait alors 10 % du capital de la société B avant d'acquérir le 14 février 2012 la totalité de ce capital auprès des consorts X. Elle a transféré son siège au Luxembourg le 3 octobre 2012.

A la suite de ces différentes opérations, MM X, X1 et X2 possèdent respectivement 50 %, 25 % et 25 % du capital de la société A, laquelle détient donc l'intégralité du capital de la société B.

Entre le 30 juillet 2012 et le 4 novembre 2013, les consorts X ont créé dix SCI, relevant du régime des sociétés de personnes visées à l'article 8 du code général des impôts, selon le même schéma suivant : le capital, fixé à 1 000 €, est détenu à hauteur de 98 % ou de 99 % par les consorts X et de 2 % ou de 1 % par la société B.

Peu de temps après la création de chaque SCI et avant que celle-ci procède à l'acquisition d'immeubles, les consorts X cèdent l'usufruit temporaire de leurs parts à la société B pour une durée de 21 ans pour les cinq sociétés créées entre le 30 juillet et le 28 novembre 2012 et de 29 ans pour les six sociétés créées entre le 14 janvier et le 4 novembre 2013. Cet usufruit temporaire est évalué, par application du barème de l'article 669 du code général des impôts, à 69 % de la valeur en pleine propriété laquelle est égale à la valeur en capital.

Puis, dans le mois ou les deux mois suivant leur création, il est procédé dans chacune des SCI à une augmentation de capital par accroissement de la valeur nominale des parts afin de porter celui-ci à la valeur de l'immeuble que la SCI envisage d'acquérir. Chacun des consorts X et de la société B y souscrivent à concurrence de leurs droits en usufruit et/ou en nue-propriété dans le capital. La société B, ayant inscrit à son actif l'usufruit des parts des SCI et les augmentations de capital, finance sa quote-part de ces augmentations selon la même proportion de 69 % soit par emprunt bancaire soit par des fonds propres provenant de la société A, sa société mère luxembourgeoise dans le cadre d'avances partiellement rémunérées ou d'un prêt non rémunéré. Les nus-propriétaires n'ont pas libéré leur souscription à ces augmentations de capital.

Chaque SCI acquiert des immeubles à usage professionnel (entrepôts, bureaux, murs de restaurants) qu'elle amortit et a financé par ses fonds propres compte tenu de l'augmentation de capital mais dans la mesure seulement de sa libération par la société B et pour le surplus par des emprunts ou par d'autres sources de financement rendus nécessaires en raison du défaut de libération par les consorts X de leurs souscriptions à l'augmentation de capital.

Ainsi la SCI G a été créée le 11 octobre 2012 avec un capital de 1 000 euros détenu à 99 % par les consorts X et à hauteur de 1 % par la société B.

Le 7 novembre 2012, les consorts X cèdent à la société B l'usufruit temporaire de leurs titres pour une durée de 21 ans et un prix de 690 euros.

Le 8 novembre 2012, le capital de la société est porté à 2 001 000 euros, l'augmentation de 2 000 000 euros étant souscrite à hauteur de 1 380 002 euros par la société B et de 619 998 euros par les consorts X.

Le 22 novembre 2012, la SCI G fait l'acquisition d'un bien immobilier pour un prix de 2 000 000 euros. Pour le financement de cet immeuble, la SCI a bénéficié de concours financiers des sociétés B et A.

En application des dispositions de l'article 238 bis K du code général des impôts, le résultat de la SCI G, qui a procédé à l'amortissement de la valeur de l'immeuble, dont elle a fait

l'acquisition, a été déterminé selon les règles applicables en matière de bénéfices industriels et commerciaux et imposé à l'impôt sur les sociétés au nom de la société B usufruitière des parts de cette SCI.

Au terme de la vérification de comptabilité de la société B portant sur la période du 1^{er} janvier 2017 au 31 décembre 2019 et du contrôle de la SCI G, l'administration a remis en cause les opérations de démembrement temporaire des parts et d'augmentation de capital de cette SCI au motif qu'elles participaient d'un montage n'ayant en réalité eu d'autre but que de permettre aux consorts X, dans le cadre de la constitution d'un patrimoine immobilier personnel en France, d'échapper à l'imposition des revenus fonciers générés par la location des immeubles exploités par cette SCI dont ils auraient été redevables s'ils avaient conservé la pleine propriété des parts.

Par deux propositions de rectification en date des 8 juin et 17 décembre 2021, l'administration a en conséquence mis en œuvre la procédure de l'abus de droit fiscal prévue par l'article L. 64 du livre des procédures fiscales afin d'écartier comme ne lui étant pas opposables les actes de démembrement temporaire des parts de cette SCI et d'augmentation de capital et a rétabli l'imposition des revenus fonciers qui, en l'absence de démembrement, serait intervenue à proportion de leurs droits pour M. X et ses deux fils, MM. X1 et X2.

Après avoir entendu ensemble le conseil de la société et le représentant de l'administration ainsi que MM. X1 et X2, le Comité constate, en premier lieu, que, si la société B a libéré la fraction de l'augmentation de capital en date du 8 novembre 2012 de la SCI G lui incombant à raison de sa qualité d'usufruitière des parts acquise peu de temps auparavant, tel n'est pas le cas des nus-propriétaires qui s'en sont délibérément abstenus.

Il note que cette augmentation de capital, destinée à donner à la SCI le moyen de financer le prix de l'immeuble qu'elle envisageait d'acquérir, n'a pu ainsi atteindre cet objectif en raison de l'attitude des nus-propriétaires de telle sorte que la SCI G a été contrainte de recourir à d'autres modalités de financement qui ont aggravé ses charges et diminué d'autant le résultat auquel la société B pouvait prétendre.

Le Comité constate, en deuxième lieu, que ce procédé, directement lié au démembrement des parts sociales, a ainsi transféré sur la société usufruitière la charge du financement de la fraction du prix d'acquisition de l'immeuble incombant normalement aux nus-propriétaires et concouru de la sorte à la création pour la société B d'un déficit structurel sur l'ensemble de la période considérée.

Il estime en conséquence que le démembrement temporaire des parts de la SCI G et l'augmentation de capital constituent, dans les circonstances de l'espèce, un montage artificiel, mis en place dans le seul but d'éviter l'imposition des revenus fonciers dont les consorts X auraient été redevables en l'absence de démembrement, qui n'est justifié par aucun motif économique mais qui, recherchant le bénéfice d'une application littérale des dispositions de l'article 238 bis K du CGI à l'encontre des objectifs poursuivis par le législateur, ne poursuivait d'autre but que de permettre la détermination du résultat de la SCI selon les règles applicables en matière de bénéfices industriels et commerciaux et d'en effacer sa taxation à l'impôt sur les sociétés au niveau de la société B en raison du déficit structurel ainsi créé et de faire échapper ainsi les associés de cette SCI à la taxation entre leurs mains de son résultat dans la catégorie des revenus fonciers.

Le Comité est ainsi d'avis que l'administration était en droit de mettre en œuvre la procédure prévue à l'article L. 64 du livre des procédures fiscales pour écarter les actes de démembrement et d'augmentation de capital de la SCI G et rétablir la détermination de son résultat comme en matière de revenus fonciers telle qu'elle aurait dû intervenir si ces actes n'avaient pas été passés.

➤ Affaire n° 2024-21 concernant la SCI H

M. X et ses deux fils, X1 et X2 (ci-après consorts X détenaient, à proportion respectivement de 50 %, 25 % et 25 %, la totalité du capital de la société A. Cette société créée en 1992 était à la tête d'un groupe spécialisé en France dans la fabrication de béton.

Ils ont créé le 2 juillet 2010 la société par actions simplifiée (SAS) B. Cette société détient des participations dans différentes sociétés civiles immobilières (SCI) soit en pleine propriété soit en usufruit. Ainsi, au cours des années 2010 et 2011, la société a acquis l'usufruit temporaire de vingt SCI auprès des consorts X. Le prix de cession de ces usufruits a été inscrit au crédit de leurs comptes courants dans les écritures de la société B. Lors de la cession de ces usufruits, ces SCI possédaient déjà des immeubles.

Le 27 décembre 2011, la société A a cédé l'ensemble de ses filiales pour un prix de 42,5 millions d'euros et détenait alors 10 % du capital de la société B avant d'acquérir le 14 février 2012 la totalité de ce capital auprès des consorts X. Elle a transféré son siège au Luxembourg le 3 octobre 2012.

A la suite de ces différentes opérations, MM X, X1 et X2 possèdent respectivement 50 %, 25 % et 25 % du capital de la société A, laquelle détient donc l'intégralité du capital de la société B.

Entre le 30 juillet 2012 et le 4 novembre 2013, les consorts X ont créé dix SCI, relevant du régime des sociétés de personnes visées à l'article 8 du code général des impôts, selon le même schéma suivant : le capital, fixé à 1 000 €, est détenu à hauteur de 98 % ou de 99 % par les consorts X et de 2 % ou de 1 % par la société B.

Peu de temps après la création de chaque SCI et avant que celle-ci procède à l'acquisition d'immeubles, les consorts X cèdent l'usufruit temporaire de leurs parts à la société B pour une durée de 21 ans pour les cinq sociétés créées entre le 30 juillet et le 28 novembre 2012 et de 29 ans pour les six sociétés créées entre le 14 janvier et le 4 novembre 2013. Cet usufruit temporaire est évalué, par application du barème de l'article 669 du code général des impôts, à 69 % de la valeur en pleine propriété laquelle est égale à la valeur en capital.

Puis, dans le mois ou les deux mois suivant leur création, il est procédé dans chacune des SCI à une augmentation de capital par accroissement de la valeur nominale des parts afin de porter celui-ci à la valeur de l'immeuble que la SCI envisage d'acquérir. Chacun des consorts X et de la société B y souscrivent à concurrence de leurs droits en usufruit et/ou en nue-propriété dans le capital. La société B, ayant inscrit à son actif l'usufruit des parts des SCI et les augmentations de capital, finance sa quote-part de ces augmentations selon la même proportion de 69 % soit par emprunt bancaire soit par des fonds propres provenant de la société A, sa société mère luxembourgeoise dans le cadre d'avances partiellement rémunérées ou d'un prêt non rémunéré. Les nus-propriétaires n'ont pas libéré leur souscription à ces augmentations de capital.

Chaque SCI acquiert des immeubles à usage professionnel (entrepôts, bureaux, murs de restaurants) qu'elle amortit et a financé par ses fonds propres compte tenu de l'augmentation de capital mais dans la mesure seulement de sa libération par la société B et pour le surplus par des emprunts ou par d'autres sources de financement rendus nécessaires en raison du défaut de libération par les consorts X de leurs souscriptions à l'augmentation de capital.

Ainsi la SCI H a été créée le 30 juillet 2012 avec un capital de 1 000 euros détenu à 99 % par les consorts X et à hauteur de 1 % par la société B.

Le 20 août 2012, les consorts X cèdent à la société B l'usufruit temporaire de leurs titres pour une durée de 21 ans et un prix de 690 euros.

Le 20 août 2012, le capital de la société est porté à 2 501 000 euros, l'augmentation de 2 500 000 euros étant souscrite à hauteur de 1 725 010 euros par la société B et de 774 990 euros par les consorts X.

Le 19 novembre 2012, la SCI H fait l'acquisition d'un bien immobilier pour un prix de 2 500 000 euros. Pour le financement de cet immeuble, la SCI a bénéficié de concours financiers des sociétés B et A.

En application des dispositions de l'article 238 bis K du code général des impôts, le résultat de la SCI H, qui a procédé à l'amortissement de la valeur de l'immeuble, dont elle a fait l'acquisition, a été déterminé selon les règles applicables en matière de bénéfices industriels et commerciaux et imposé à l'impôt sur les sociétés au nom de la société B usufruitière des parts de cette SCI.

Au terme de la vérification de comptabilité de la société B portant sur la période du 1^{er} janvier 2017 au 31 décembre 2019 et du contrôle de la SCI H, l'administration a remis en cause les opérations de démembrement temporaire des parts et d'augmentation de capital de cette SCI au motif qu'elles participaient d'un montage n'ayant en réalité eu d'autre but que de permettre aux consorts X, dans le cadre de la constitution d'un patrimoine immobilier personnel en France, d'échapper à l'imposition des revenus fonciers générés par la location des immeubles exploités par cette SCI dont ils auraient été redevables s'ils avaient conservé la pleine propriété des parts.

Par deux propositions de rectification en date des 8 juin et 17 décembre 2021, l'administration a en conséquence mis en œuvre la procédure de l'abus de droit fiscal prévue par l'article L. 64 du livre des procédures fiscales afin d'écartier comme ne lui étant pas opposables les actes de démembrement temporaire des parts de cette SCI et d'augmentation de capital et a rétabli l'imposition des revenus fonciers qui, en l'absence de démembrement, serait intervenue à proportion de leurs droits pour M. X et ses deux fils, MM. X1 et X2.

Après avoir entendu ensemble le conseil de la société et le représentant de l'administration ainsi que MM. X1 et X2, le Comité constate, en premier lieu, que, si la société B a libéré la fraction de l'augmentation de capital en date du 20 août 2012 de la SCI H lui incomptant à raison de sa qualité d'usufruitière des parts acquise peu de temps auparavant, tel n'est pas le cas des nus-propriétaires qui s'en sont délibérément abstenus.

Il note que cette augmentation de capital, destinée à donner à la SCI le moyen de financer le prix de l'immeuble qu'elle envisageait d'acquérir, n'a pu ainsi atteindre cet objectif en raison de l'attitude des nus-propriétaires de telle sorte que la SCI H a été contrainte de recourir à d'autres modalités de financement qui ont aggravé ses charges et diminué d'autant le résultat auquel la société B pouvait prétendre.

Le Comité constate, en deuxième lieu, que ce procédé, directement lié au démembrement des parts sociales, a ainsi transféré sur la société usufruitière la charge du financement de la fraction du prix d'acquisition de l'immeuble incomptant normalement aux nus-propriétaires et concouru de la sorte à la création pour la société B d'un déficit structurel sur l'ensemble de la période considérée.

Il estime en conséquence que le démembrement temporaire des parts de la SCI H et l'augmentation de capital constituent, dans les circonstances de l'espèce, un montage artificiel, mis en place dans le seul but d'éviter l'imposition des revenus fonciers dont les consorts X auraient été redevables en l'absence de démembrement, qui n'est justifié par aucun motif économique mais qui, recherchant le bénéfice d'une application littérale des dispositions de l'article 238 bis K du CGI à l'encontre des objectifs poursuivis par le législateur, ne poursuivait d'autre but que de permettre la détermination du résultat de la SCI selon les règles applicables en matière de bénéfices industriels et commerciaux et d'en effacer sa taxation à

l'impôt sur les sociétés au niveau de la société B en raison du déficit structurel ainsi créé et de faire échapper ainsi les associés de cette SCI à la taxation entre leurs mains de son résultat dans la catégorie des revenus fonciers.

Le Comité est ainsi d'avis que l'administration était en droit de mettre en œuvre la procédure prévue à l'article L. 64 du livre des procédures fiscales pour écarter les actes de démembrement et d'augmentation de capital de la SCI H et rétablir la détermination de son résultat comme en matière de revenus fonciers telle qu'elle aurait dû intervenir si ces actes n'avaient pas été passés.

➤ Affaire n° 2024-22 concernant la SCI I

M. X et ses deux fils, X1 et X2 (ci-après consorts X) détenaient, à proportion respectivement de 50 %, 25 % et 25 %, la totalité du capital de la société A. Cette société créée en 1992 était à la tête d'un groupe spécialisé en France dans la fabrication de béton.

Ils ont créé le 2 juillet 2010 la société par actions simplifiée (SAS) B. Cette société détient des participations dans différentes sociétés civiles immobilières (SCI) soit en pleine propriété soit en usufruit. Ainsi, au cours des années 2010 et 2011, la société a acquis l'usufruit temporaire de vingt SCI auprès des consorts X. Le prix de cession de ces usufruits a été inscrit au crédit de leurs comptes courants dans les écritures de la société B. Lors de la cession de ces usufruits, ces SCI possédaient déjà des immeubles.

Le 27 décembre 2011, la société A a cédé l'ensemble de ses filiales pour un prix de 42,5 millions d'euros et détenait alors 10 % du capital de la société B avant d'acquérir le 14 février 2012 la totalité de ce capital auprès des consorts X. Elle a transféré son siège au Luxembourg le 3 octobre 2012.

A la suite de ces différentes opérations, MM X, X1 et X2 possèdent respectivement 50 %, 25 % et 25 % du capital de la société A, laquelle détient donc l'intégralité du capital de la société B.

Entre le 30 juillet 2012 et le 4 novembre 2013, les consorts X ont créé dix SCI, relevant du régime des sociétés de personnes visées à l'article 8 du code général des impôts, selon le même schéma suivant : le capital, fixé à 1 000 €, est détenu à hauteur de 98 % ou de 99 % par les consorts X et de 2 % ou de 1 % par la société B.

Peu de temps après la création de chaque SCI et avant que celle-ci procède à l'acquisition d'immeubles, les consorts X cèdent l'usufruit temporaire de leurs parts à la société B pour une durée de 21 ans pour les cinq sociétés créées entre le 30 juillet et le 28 novembre 2012 et de 29 ans pour les six sociétés créées entre le 14 janvier et le 4 novembre 2013. Cet usufruit temporaire est évalué, par application du barème de l'article 669 du code général des impôts, à 69 % de la valeur en pleine propriété laquelle est égale à la valeur en capital.

Puis, dans le mois ou les deux mois suivant leur création, il est procédé dans chacune des SCI à une augmentation de capital par accroissement de la valeur nominale des parts afin de porter celui-ci à la valeur de l'immeuble que la SCI envisage d'acquérir. Chacun des consorts X et de la société B y souscrivent à concurrence de leurs droits en usufruit et/ou en nue-propriété dans le capital. La société B, ayant inscrit à son actif l'usufruit des parts des SCI et les augmentations de capital, finance sa quote-part de ces augmentations selon la même proportion de 69 % soit par emprunt bancaire soit par des fonds propres provenant de la société A, sa société mère luxembourgeoise dans le cadre d'avances partiellement rémunérées ou d'un prêt non rémunéré. Les nus-propriétaires n'ont pas libéré leur souscription à ces augmentations de capital.

Chaque SCI acquiert des immeubles à usage professionnel (entrepôts, bureaux, murs de

restaurants) qu'elle amortit et a financé par ses fonds propres compte tenu de l'augmentation de capital mais dans la mesure seulement de sa libération par la société B et pour le surplus par des emprunts ou par d'autres sources de financement rendus nécessaires en raison du défaut de libération par les consorts X de leurs souscriptions à l'augmentation de capital.

Ainsi la SCI I a été créée le 2 avril 2013 avec un capital de 1 000 euros détenu à 98 % par les consorts X et à hauteur de 2 % par la société B.

Le 3 mai 2013, les consorts X cèdent à la société B l'usufruit temporaire de leurs titres pour une durée de 29 ans et un prix de 676 euros.

Le 24 mai 2013, le capital de la société est porté à 2 152 262 euros, l'augmentation de 2 151 262 euros étant souscrite à hauteur de 1 484 371 euros par la société B et de 666 891 euros par les consorts X.

Le 6 mai 2013, la SCI I fait l'acquisition d'un bien immobilier pour un prix de 2 151 262 euros. Pour le financement de cet immeuble, la SCI a souscrit un prêt de 598 300 euros.

En application des dispositions de l'article 238 bis K du code général des impôts, le résultat de la SCI I, qui a procédé à l'amortissement de la valeur de l'immeuble, dont elle a fait l'acquisition, a été déterminé selon les règles applicables en matière de bénéfices industriels et commerciaux et imposé à l'impôt sur les sociétés au nom de la société B usufruitière des parts de cette SCI.

Au terme de la vérification de comptabilité de la société B portant sur la période du 1^{er} janvier 2017 au 31 décembre 2019 et du contrôle de la SCI I, l'administration a remis en cause les opérations de démembrement temporaire des parts et d'augmentation de capital de cette SCI au motif qu'elles participaient d'un montage n'ayant en réalité eu d'autre but que de permettre aux consorts X, dans le cadre de la constitution d'un patrimoine immobilier personnel en France, d'échapper à l'imposition des revenus fonciers générés par la location des immeubles exploités par cette SCI dont ils auraient été redevables s'ils avaient conservé la pleine propriété des parts.

Par deux propositions de rectification en date des 8 juin et 17 décembre 2021, l'administration a en conséquence mis en œuvre la procédure de l'abus de droit fiscal prévue par l'article L. 64 du livre des procédures fiscales afin d'écartier comme ne lui étant pas opposables les actes de démembrement temporaire des parts de cette SCI et d'augmentation de capital et a rétabli l'imposition des revenus fonciers qui, en l'absence de démembrement, serait intervenue à proportion de leurs droits pour M. X et ses deux fils, MM. X1 et X2.

Après avoir entendu ensemble le conseil de la société et le représentant de l'administration ainsi que MM. X1 et X2, le Comité constate, en premier lieu, que, si la société B a libéré la fraction de l'augmentation de capital en date du 24 mai 2013 de la SCI I lui incomptant à raison de sa qualité d'usufruitière des parts acquise peu de temps auparavant, tel n'est pas le cas des nus-propriétaires qui s'en sont délibérément abstenus.

Il note que cette augmentation de capital, destinée à donner à la SCI le moyen de financer le prix de l'immeuble qu'elle envisageait d'acquérir, n'a pu ainsi atteindre cet objectif en raison de l'attitude des nus-propriétaires de telle sorte que la SCI I a été contrainte de recourir à d'autres modalités de financement qui ont aggravé ses charges et diminué d'autant le résultat auquel la société B pouvait prétendre.

Le Comité constate, en deuxième lieu, que ce procédé, directement lié au démembrement des parts sociales, a ainsi transféré sur la société usufruitière la charge du financement de la fraction du prix d'acquisition de l'immeuble incomptant normalement aux nus-propriétaires et concouru de la sorte à la création pour la société B d'un déficit structurel sur l'ensemble de la période considérée.

Il estime en conséquence que le démembrement temporaire des parts de la SCI I et l'augmentation de capital constituent, dans les circonstances de l'espèce, un montage artificiel, mis en place dans le seul but d'éviter l'imposition des revenus fonciers dont les consorts X auraient été redevables en l'absence de démembrement, qui n'est justifié par aucun motif économique mais qui, recherchant le bénéfice d'une application littérale des dispositions de l'article 238 bis K du CGI à l'encontre des objectifs poursuivis par le législateur, ne poursuivait d'autre but que de permettre la détermination du résultat de la SCI selon les règles applicables en matière de bénéfices industriels et commerciaux et d'en effacer sa taxation à l'impôt sur les sociétés au niveau de la société B en raison du déficit structurel ainsi créé et de faire échapper ainsi les associés de cette SCI à la taxation entre leurs mains de son résultat dans la catégorie des revenus fonciers.

Le Comité est ainsi d'avis que l'administration était en droit de mettre en œuvre la procédure prévue à l'article L. 64 du livre des procédures fiscales pour écarter les actes de démembrement et d'augmentation de capital de la SCI I et rétablir la détermination de son résultat comme en matière de revenus fonciers telle qu'elle aurait dû intervenir si ces actes n'avaient pas été passés.

➤ Affaire n° 2024-23 concernant la SCI J

M. X et ses deux fils, X1 et X2 (ci-après consorts X) détenaient, à proportion respectivement de 50 %, 25 % et 25 %, la totalité du capital de la société A. Cette société créée en 1992 était à la tête d'un groupe spécialisé en France dans la fabrication de béton.

Ils ont créé le 2 juillet 2010 la société par actions simplifiée (SAS) B. Cette société détient des participations dans différentes sociétés civiles immobilières (SCI) soit en pleine propriété soit en usufruit. Ainsi, au cours des années 2010 et 2011, la société a acquis l'usufruit temporaire de vingt SCI auprès des consorts X. Le prix de cession de ces usufruits a été inscrit au crédit de leurs comptes courants dans les écritures de la société B. Lors de la cession de ces usufruits, ces SCI possédaient déjà des immeubles.

Le 27 décembre 2011, la société A a cédé l'ensemble de ses filiales pour un prix de 42,5 millions d'euros et détenait alors 10 % du capital de la société B avant d'acquérir le 14 février 2012 la totalité de ce capital auprès des consorts X. Elle a transféré son siège au Luxembourg le 3 octobre 2012.

A la suite de ces différentes opérations, MM X, X1 et X2 possèdent respectivement 50 %, 25 % et 25 % du capital de la société A, laquelle détient donc l'intégralité du capital de la société B.

Entre le 30 juillet 2012 et le 4 novembre 2013, les consorts X ont créé dix SCI, relevant du régime des sociétés de personnes visées à l'article 8 du code général des impôts, selon le même schéma suivant : le capital, fixé à 1 000 €, est détenu à hauteur de 98 % ou de 99 % par les consorts X et de 2 % ou de 1 % par la société B.

Peu de temps après la création de chaque SCI et avant que celle-ci procède à l'acquisition d'immeubles, les consorts X cèdent l'usufruit temporaire de leurs parts à la société B pour une durée de 21 ans pour les cinq sociétés créées entre le 30 juillet et le 28 novembre 2012 et de 29 ans pour les six sociétés créées entre le 14 janvier et le 4 novembre 2013. Cet usufruit temporaire est évalué, par application du barème de l'article 669 du code général des impôts, à 69 % de la valeur en pleine propriété laquelle est égale à la valeur en capital.

Puis, dans le mois ou les deux mois suivant leur création, il est procédé dans chacune des SCI à une augmentation de capital par accroissement de la valeur nominale des parts afin de porter celui-ci à la valeur de l'immeuble que la SCI envisage d'acquérir. Chacun des consorts X et

de la société B y souscrivent à concurrence de leurs droits en usufruit et/ou en nue-propriété dans le capital. La société B, ayant inscrit à son actif l'usufruit des parts des SCI et les augmentations de capital, finance sa quote-part de ces augmentations selon la même proportion de 69 % soit par emprunt bancaire soit par des fonds propres provenant de la société A, sa société mère luxembourgeoise dans le cadre d'avances partiellement rémunérées ou d'un prêt non rémunéré. Les nus-propriétaires n'ont pas libéré leur souscription à ces augmentations de capital.

Chaque SCI acquiert des immeubles à usage professionnel (entrepôts, bureaux, murs de restaurants) qu'elle amortit et a financé par ses fonds propres compte tenu de l'augmentation de capital mais dans la mesure seulement de sa libération par la société B et pour le surplus par des emprunts ou par d'autres sources de financement rendus nécessaires en raison du défaut de libération par les consorts X de leurs souscriptions à l'augmentation de capital.

Ainsi la SCI J a été créée le 28 juin 2013 avec un capital de 1 000 euros détenu à 98 % par les consorts X et à hauteur de 2 % par la société B.

Le 5 septembre 2013, les consorts X cèdent à la société B l'usufruit temporaire de leurs titres pour une durée de 29 ans et un prix de 676 euros.

Le 9 septembre 2013, le capital de la société est porté à 4 458 840 euros, l'augmentation de 4 457 840 euros étant souscrite à hauteur de 3 075 910 euros par la société B et de 1 381 930 euros par les consorts X.

Le 11 septembre 2013, la SCI J fait l'acquisition d'un bien immobilier pour un prix de 4 458 840 euros. Pour le financement de cet immeuble, la SCI a souscrit un prêt de 1 244 030 euros.

En application des dispositions de l'article 238 bis K du code général des impôts, le résultat de la SCI J, qui a procédé à l'amortissement de la valeur de l'immeuble, dont elle a fait l'acquisition, a été déterminé selon les règles applicables en matière de bénéfices industriels et commerciaux et imposé à l'impôt sur les sociétés au nom de la société B usufruitière des parts de cette SCI.

Au terme de la vérification de comptabilité de la société B portant sur la période du 1^{er} janvier 2017 au 31 décembre 2019 et du contrôle de la SCI J, l'administration a remis en cause les opérations de démembrement temporaire des parts et d'augmentation de capital de cette SCI au motif qu'elles participaient d'un montage n'ayant en réalité eu d'autre but que de permettre aux consorts X, dans le cadre de la constitution d'un patrimoine immobilier personnel en France, d'échapper à l'imposition des revenus fonciers générés par la location des immeubles exploités par cette SCI dont ils auraient été redevables s'ils avaient conservé la pleine propriété des parts.

Par deux propositions de rectification en date des 8 juin et 17 décembre 2021, l'administration a en conséquence mis en œuvre la procédure de l'abus de droit fiscal prévue par l'article L. 64 du livre des procédures fiscales afin d'écartier comme ne lui étant pas opposables les actes de démembrement temporaire des parts de cette SCI et d'augmentation de capital et a rétabli l'imposition des revenus fonciers qui, en l'absence de démembrement, serait intervenue à proportion de leurs droits pour M. X et ses deux fils, MM. X1 et X2.

Après avoir entendu ensemble le conseil de la société et le représentant de l'administration ainsi que MM. X1 et X2, le Comité constate, en premier lieu, que, si la société B a libéré la fraction de l'augmentation de capital en date du 9 septembre 2013 de la SCI J lui incombant à raison de sa qualité d'usufruitière des parts acquise peu de temps auparavant, tel n'est pas le cas des nus-propriétaires qui s'en sont délibérément abstenus.

Il note que cette augmentation de capital, destinée à donner à la SCI le moyen de financer le

prix de l'immeuble qu'elle envisageait d'acquérir, n'a pu ainsi atteindre cet objectif en raison de l'attitude des nus-propriétaires de telle sorte que la SCI J a été contrainte de recourir à d'autres modalités de financement qui ont aggravé ses charges et diminué d'autant le résultat auquel la société B pouvait prétendre.

Le Comité constate, en deuxième lieu, que ce procédé, directement lié au démembrement des parts sociales, a ainsi transféré sur la société usufruitière la charge du financement de la fraction du prix d'acquisition de l'immeuble incombant normalement aux nus-propriétaires et concouru de la sorte à la création pour la société B d'un déficit structurel sur l'ensemble de la période considérée.

Il estime en conséquence que le démembrement temporaire des parts de la SCI J et l'augmentation de capital constituent, dans les circonstances de l'espèce, un montage artificiel, mis en place dans le seul but d'éviter l'imposition des revenus fonciers dont les consorts X auraient été redevables en l'absence de démembrement, qui n'est justifié par aucun motif économique mais qui, recherchant le bénéfice d'une application littérale des dispositions de l'article 238 bis K du CGI à l'encontre des objectifs poursuivis par le législateur, ne poursuivait d'autre but que de permettre la détermination du résultat de la SCI selon les règles applicables en matière de bénéfices industriels et commerciaux et d'en effacer sa taxation à l'impôt sur les sociétés au niveau de la société B en raison du déficit structurel ainsi créé et de faire échapper ainsi les associés de cette SCI à la taxation entre leurs mains de son résultat dans la catégorie des revenus fonciers.

Le Comité est ainsi d'avis que l'administration était en droit de mettre en œuvre la procédure prévue à l'article L. 64 du livre des procédures fiscales pour écarter les actes de démembrement et d'augmentation de capital de la SCI J et rétablir la détermination de son résultat comme en matière de revenus fonciers telle qu'elle aurait dû intervenir si ces actes n'avaient pas été passés.

➤ Affaire n° 2024-24 concernant la SCI E

M. X et ses deux fils, X1 et X2 (ci-après consorts X) détenaient, à proportion respectivement de 50 %, 25 % et 25 %, la totalité du capital de la A. Cette société créée en 1992 était à la tête d'un groupe spécialisé en France dans la fabrication de béton.

Ils ont créé le 2 juillet 2010 la société par actions simplifiée (SAS) B. Cette société détient des participations dans différentes sociétés civiles immobilières (SCI) soit en pleine propriété soit en usufruit. Ainsi, au cours des années 2010 et 2011, la société a acquis l'usufruit temporaire de vingt SCI auprès des consorts X. Le prix de cession de ces usufruits a été inscrit au crédit de leurs comptes courants dans les écritures de la société B. Lors de la cession de ces usufruits, ces SCI possédaient déjà des immeubles.

Le 27 décembre 2011, la société A a cédé l'ensemble de ses filiales pour un prix de 42,5 millions d'euros et détenait alors 10 % du capital de la société B avant d'acquérir le 14 février 2012 la totalité de ce capital auprès des consorts X. Elle a transféré son siège au Luxembourg le 3 octobre 2012.

A la suite de ces différentes opérations, MM X, X1 et X2 possèdent respectivement 50 %, 25 % et 25 % du capital de la société A, laquelle détient donc l'intégralité du capital de la société B.

Le 5 décembre 2011, la SCI E, relevant du régime des sociétés de personnes visées à l'article 8 du code général des impôts, est créée avec un capital de 4 millions d'euros, constitué de 40 000 parts d'une valeur unitaire de 100 euros. Les parts ont été démembrées à la création de la société. Les consorts X en détiennent ensemble la nue-propriété tandis que la société B en

possède l'usufruit temporaire pour une durée de 15 ans expirant le 31 décembre 2026. La valeur de l'usufruit temporaire a été fixée à 1 840 000 euros, soit 46 % de la valeur en pleine propriété par application du barème de l'article 669 du code général des impôts. Afin d'acquérir l'usufruit de ces parts, la SCI E a souscrit un emprunt bancaire de même montant et de même durée. Les nus-propriétaires n'ont pas libéré leur souscription de 2 160 000 euros au capital de cette société.

La SCI E a acquis le 30 mars 2012 deux immeubles à usage de bureaux pour un prix de 4 millions d'euros financé par l'apport de la société B usufruitière des parts et par un emprunt bancaire souscrit par la SCI pour un montant de 2 160 000 euros.

En application des dispositions de l'article 238 bis K du code général des impôts, le résultat de la SCI E, qui a procédé à l'amortissement de la valeur des immeubles dont elle a fait l'acquisition, a été déterminé selon les règles applicables en matière de bénéfices industriels et commerciaux et imposé à l'impôt sur les sociétés au nom de la société B, en sa qualité d'usufruitière des parts de cette SCI.

Au terme de la vérification de comptabilité de la société B portant sur la période du 1^{er} janvier 2017 au 31 décembre 2019 et du contrôle de la SCI E, l'administration a remis en cause les opérations de démembrement temporaire des parts de cette SCI au motif qu'elles participaient d'un montage n'ayant en réalité eu d'autre but que de permettre aux consorts X, dans le cadre de la constitution d'un patrimoine immobilier personnel en France, d'échapper à l'imposition des revenus fonciers générés par la location des immeubles exploités par cette SCI dont ils auraient été redevables s'ils avaient conservé la pleine propriété des parts.

Par deux propositions de rectification en date des 8 juin et 17 décembre 2021, l'administration a en conséquence mis en œuvre la procédure de l'abus de droit fiscal prévue par l'article L. 64 du livre des procédures fiscales afin d'écartier comme ne lui étant pas opposables les actes de démembrement temporaire des parts de cette SCI et a rétabli l'imposition des revenus fonciers qui, en l'absence de démembrement, serait intervenue à proportion de leurs droits pour M. X et ses deux fils, MM. X1 et X2.

Après avoir entendu ensemble le conseil de la société et le représentant de l'administration ainsi que MM. X1 et X2, le Comité constate, en premier lieu, que, si la société B a libéré la fraction de capital de la SCI E correspondant à ses droits en usufruit, tel n'est pas le cas des nus-propriétaires qui s'en sont délibérément abstenu.s.

Il note que les apports prévus lors de la constitution de la société, destinés à donner à la SCI le moyen de financer le prix de l'immeuble qu'elle envisageait d'acquérir, n'ont pu ainsi atteindre cet objectif en raison de l'attitude des nus-propriétaires de telle sorte que la E a été contrainte de recourir à l'emprunt, ce qui a aggravé ses charges et diminué d'autant le résultat auquel la société B pouvait prétendre.

Le Comité constate, en deuxième lieu, que ce procédé, directement lié au démembrement des parts sociales, a ainsi transféré sur la société usufruitière la charge du financement de la fraction du prix d'acquisition de l'immeuble incombant normalement aux nus-propriétaires et concouru de la sorte à la création pour la société B d'un déficit présentant un caractère structurel sur l'ensemble de la période considérée.

Il estime en conséquence que le démembrement temporaire des parts de la SCI E constitue, dans les circonstances de l'espèce, un montage artificiel, mis en place dans le seul but d'éviter l'imposition des revenus fonciers dont les consorts X auraient été redevables en l'absence de démembrement, qui n'est justifié par aucun motif économique mais qui, recherchant le bénéfice d'une application littérale des dispositions de l'article 238 bis K du CGI à l'encontre des objectifs poursuivis par le législateur, ne poursuivait d'autre but que de permettre la détermination du résultat de la SCI selon les règles applicables en matière de bénéfices

industriels et commerciaux et d'en effacer sa taxation à l'impôt sur les sociétés au niveau de la société B en raison du déficit structurel ainsi créé et de faire échapper ainsi les associés de cette SCI à la taxation entre leurs mains de son résultat dans la catégorie des revenus fonciers.

Le Comité est ainsi d'avis que l'administration était en droit de mettre en œuvre la procédure prévue à l'article L. 64 du livre des procédures fiscales pour écarter le démembrement des parts de la SCI E et rétablir la détermination de son résultat comme en matière de revenus fonciers telle qu'elle aurait dû intervenir si cet acte n'avait pas été passé.

➤ Affaire n° 2024-25 concernant la SCI K

M. X et ses deux fils, X1 et X2 (ci-après consorts X) détenaient, à proportion respectivement de 50 %, 25 % et 25 %, la totalité du capital de la société A. Cette société créée en 1992 était à la tête d'un groupe spécialisé en France dans la fabrication de béton.

Ils ont créé le 2 juillet 2010 la société par actions simplifiée (SAS) B. Cette société détient des participations dans différentes sociétés civiles immobilières (SCI) soit en pleine propriété soit en usufruit. Ainsi, au cours des années 2010 et 2011, la société a acquis l'usufruit temporaire de vingt SCI auprès des consorts X. Le prix de cession de ces usufruits a été inscrit au crédit de leurs comptes courants dans les écritures de la société B. Lors de la cession de ces usufruits, ces SCI possédaient déjà des immeubles.

Le 27 décembre 2011, la société A a cédé l'ensemble de ses filiales pour un prix de 42,5 millions d'euros et détenait alors 10 % du capital de la société B avant d'acquérir le 14 février 2012 la totalité de ce capital auprès des consorts X. Elle a transféré son siège au Luxembourg le 3 octobre 2012.

A la suite de ces différentes opérations, MM X, X1 et X2 possèdent respectivement 50 %, 25 % et 25 % du capital de la société A, laquelle détient donc l'intégralité du capital de la société B.

Entre le 30 juillet 2012 et le 4 novembre 2013, les consorts X ont créé dix SCI, relevant du régime des sociétés de personnes visées à l'article 8 du code général des impôts, selon le même schéma suivant : le capital, fixé à 1 000 €, est détenu à hauteur de 98 % ou de 99 % par les consorts X et de 2 % ou de 1 % par la société B.

Peu de temps après la création de chaque SCI et avant que celle-ci procède à l'acquisition d'immeubles, les consorts X cèdent l'usufruit temporaire de leurs parts à la société B pour une durée de 21 ans pour les cinq sociétés créées entre le 30 juillet et le 28 novembre 2012 et de 29 ans pour les six sociétés créées entre le 14 janvier et le 4 novembre 2013. Cet usufruit temporaire est évalué, par application du barème de l'article 669 du code général des impôts, à 69 % de la valeur en pleine propriété laquelle est égale à la valeur en capital.

Puis, dans le mois ou les deux mois suivant leur création, il est procédé dans chacune des SCI à une augmentation de capital par accroissement de la valeur nominale des parts afin de porter celui-ci à la valeur de l'immeuble que la SCI envisage d'acquérir. Chacun des consorts X et de la société B y souscrivent à concurrence de leurs droits en usufruit et/ou en nue-propriété dans le capital. La société B, ayant inscrit à son actif l'usufruit des parts des SCI et les augmentations de capital, finance sa quote-part de ces augmentations selon la même proportion de 69 % soit par emprunt bancaire soit par des fonds propres provenant de la société A, sa société mère luxembourgeoise dans le cadre d'avances partiellement rémunérées ou d'un prêt non rémunéré. Les nus-propriétaires n'ont pas libéré leur souscription à ces augmentations de capital.

Chaque SCI acquiert des immeubles à usage professionnel (entrepôts, bureaux, murs de restaurants) qu'elle amortit et a financé par ses fonds propres compte tenu de l'augmentation

de capital mais dans la mesure seulement de sa libération par la société B et pour le surplus par des emprunts ou par d'autres sources de financement rendus nécessaires en raison du défaut de libération par les consorts X de leurs souscriptions à l'augmentation de capital.

Ainsi la SCI K a été créée le 28 novembre 2012 avec un capital de 1 000 euros détenu à 99 % par les consorts X et à hauteur de 1 % par la société B.

Le 9 janvier 2013, les consorts X cèdent à la société B l'usufruit temporaire de leurs titres pour une durée de 21 ans et un prix de 690 euros.

Le 14 janvier 2013, le capital de la société est porté à 4 201 000 euros, l'augmentation de 4 200 000 euros étant souscrite à hauteur de 2 898 000 euros par la société B et de 1 302 000 euros par les consorts X.

Le 28 mars 2013, la SCI K fait l'acquisition d'un bien immobilier pour un prix de 4 200 000 euros. Pour le financement de cet immeuble, la SCI a souscrit un prêt de 1 302 000 euros.

En application des dispositions de l'article 238 bis K du code général des impôts, le résultat de la SCI K, qui a procédé à l'amortissement de la valeur de l'immeuble, dont elle a fait l'acquisition, a été déterminé selon les règles applicables en matière de bénéfices industriels et commerciaux et imposé à l'impôt sur les sociétés au nom de la société B usufruitière des parts de cette SCI.

Au terme de la vérification de comptabilité de la société B portant sur la période du 1^{er} janvier 2017 au 31 décembre 2019 et du contrôle de la SCI K, l'administration a remis en cause les opérations de démembrement temporaire des parts et d'augmentation de capital de cette SCI au motif qu'elles participaient d'un montage n'ayant en réalité eu d'autre but que de permettre aux consorts X, dans le cadre de la constitution d'un patrimoine immobilier personnel en France, d'échapper à l'imposition des revenus fonciers générés par la location des immeubles exploités par cette SCI dont ils auraient été redevables s'ils avaient conservé la pleine propriété des parts.

Par deux propositions de rectification en date des 8 juin et 17 décembre 2021, l'administration a en conséquence mis en œuvre la procédure de l'abus de droit fiscal prévue par l'article L. 64 du livre des procédures fiscales afin d'écartier comme ne lui étant pas opposables les actes de démembrement temporaire des parts de cette SCI et d'augmentation de capital et a rétabli l'imposition des revenus fonciers qui, en l'absence de démembrement, serait intervenue à proportion de leurs droits pour M. X et ses deux fils, MM. X1 et X2.

Après avoir entendu ensemble le conseil de la société et le représentant de l'administration ainsi que MM. X1 et X2, le Comité constate, en premier lieu, que, si la société B a libéré la fraction de l'augmentation de capital en date du 14 janvier 2013 de la SCI K lui incombeant à raison de sa qualité d'usufruitière des parts acquise peu de temps auparavant, tel n'est pas le cas des nus-propriétaires qui s'en sont délibérément abstenus.

Il note que cette augmentation de capital, destinée à donner à la SCI le moyen de financer le prix de l'immeuble qu'elle envisageait d'acquérir, n'a pu ainsi atteindre cet objectif en raison de l'attitude des nus-propriétaires de telle sorte que la SCI K a été contrainte de recourir à d'autres modalités de financement qui ont aggravé ses charges et diminué d'autant le résultat auquel la société B pouvait prétendre.

Le Comité constate, en deuxième lieu, que ce procédé, directement lié au démembrement des parts sociales, a ainsi transféré sur la société usufruitière la charge du financement de la fraction du prix d'acquisition de l'immeuble incombeant normalement aux nus-propriétaires et concouru de la sorte à la création pour la société B d'un déficit structurel sur l'ensemble de la période considérée.

Il estime en conséquence que le démembrement temporaire des parts de la SCI K et

l'augmentation de capital constituent, dans les circonstances de l'espèce, un montage artificiel, mis en place dans le seul but d'éviter l'imposition des revenus fonciers dont les consorts X auraient été redevables en l'absence de démembrement, qui n'est justifié par aucun motif économique mais qui, recherchant le bénéfice d'une application littérale des dispositions de l'article 238 bis K du CGI à l'encontre des objectifs poursuivis par le législateur, ne poursuivait d'autre but que de permettre la détermination du résultat de la SCI selon les règles applicables en matière de bénéfices industriels et commerciaux et d'en effacer sa taxation à l'impôt sur les sociétés au niveau de la société B en raison du déficit structurel ainsi créé et de faire échapper ainsi les associés de cette SCI à la taxation entre leurs mains de son résultat dans la catégorie des revenus fonciers.

Le Comité est ainsi d'avis que l'administration était en droit de mettre en œuvre la procédure prévue à l'article L. 64 du livre des procédures fiscales pour écarter les actes de démembrement et d'augmentation de capital de la SCI K et rétablir la détermination de son résultat comme en matière de revenus fonciers telle qu'elle aurait dû intervenir si ces actes n'avaient pas été passés.

➤ Affaire n° 2024-26 concernant la SCI L

M. X et ses deux fils, X1 et X2 (ci-après consorts X) détenaient, à proportion respectivement de 50 %, 25 % et 25 %, la totalité du capital de la société A. Cette société créée en 1992 était à la tête d'un groupe spécialisé en France dans la fabrication de béton.

Ils ont créé le 2 juillet 2010 la société par actions simplifiée (SAS) B. Cette société détient des participations dans différentes sociétés civiles immobilières (SCI) soit en pleine propriété soit en usufruit. Ainsi, au cours des années 2010 et 2011, la société a acquis l'usufruit temporaire de vingt SCI auprès des consorts X. Le prix de cession de ces usufruits a été inscrit au crédit de leurs comptes courants dans les écritures de la société B. Lors de la cession de ces usufruits, ces SCI possédaient déjà des immeubles.

Le 27 décembre 2011, la société A a cédé l'ensemble de ses filiales pour un prix de 42,5 millions d'euros et détenait alors 10 % du capital de la société B avant d'acquérir le 14 février 2012 la totalité de ce capital auprès des consorts X. Elle a transféré son siège au Luxembourg le 3 octobre 2012.

A la suite de ces différentes opérations, MM X, X1 et X2 possèdent respectivement 50 %, 25 % et 25 % du capital de la société A, laquelle détient donc l'intégralité du capital de la société B.

Entre le 30 juillet 2012 et le 4 novembre 2013, les consorts X ont créé dix SCI, relevant du régime des sociétés de personnes visées à l'article 8 du code général des impôts, selon le même schéma suivant : le capital, fixé à 1 000 €, est détenu à hauteur de 98 % ou de 99 % par les consorts X et de 2 % ou de 1 % par la société B.

Peu de temps après la création de chaque SCI et avant que celle-ci procède à l'acquisition d'immeubles, les consorts X cèdent l'usufruit temporaire de leurs parts à la société B pour une durée de 21 ans pour les cinq sociétés créées entre le 30 juillet et le 28 novembre 2012 et de 29 ans pour les six sociétés créées entre le 14 janvier et le 4 novembre 2013. Cet usufruit temporaire est évalué, par application du barème de l'article 669 du code général des impôts, à 69 % de la valeur en pleine propriété laquelle est égale à la valeur en capital.

Puis, dans le mois ou les deux mois suivant leur création, il est procédé dans chacune des SCI à une augmentation de capital par accroissement de la valeur nominale des parts afin de porter celui-ci à la valeur de l'immeuble que la SCI envisage d'acquérir. Chacun des consorts X et de la société B y souscrivent à concurrence de leurs droits en usufruit et/ou en nue-propriété dans le capital. La société B, ayant inscrit à son actif l'usufruit des parts des SCI et les

augmentations de capital, finance sa quote-part de ces augmentations selon la même proportion de 69 % soit par emprunt bancaire soit par des fonds propres provenant de la société A, sa société mère luxembourgeoise dans le cadre d'avances partiellement rémunérées ou d'un prêt non rémunéré. Les nus-propriétaires n'ont pas libéré leur souscription à ces augmentations de capital.

Chaque SCI acquiert des immeubles à usage professionnel (entrepôts, bureaux, murs de restaurants) qu'elle amortit et a financé par ses fonds propres compte tenu de l'augmentation de capital mais dans la mesure seulement de sa libération par la société B et pour le surplus par des emprunts ou par d'autres sources de financement rendus nécessaires en raison du défaut de libération par les consorts X de leurs souscriptions à l'augmentation de capital.

Ainsi la SCI L a été créée le 4 novembre 2013 avec un capital de 1 000 euros détenu à 98 % par les consorts X et à hauteur de 2 % par la société B.

Le 26 novembre 2013, les consorts X cèdent à la société B l'usufruit temporaire de leurs titres pour une durée de 29 ans et un prix de 676 euros.

Le 16 décembre 2013, le capital de la société est porté à 7 000 000 euros, l'augmentation de 6 999 000 euros étant souscrite à hauteur de 4 829 310 euros par la société B et de 2 169 690 euros par les consorts X.

Le 10 février 2014, la SCI L fait l'acquisition d'un bien immobilier pour un prix de 7 000 000 euros. Pour le financement de cet immeuble, la SCI a bénéficié de concours financiers des sociétés B et A.

En application des dispositions de l'article 238 bis K du code général des impôts, le résultat de la SCI L, qui a procédé à l'amortissement de la valeur de l'immeuble, dont elle a fait l'acquisition, a été déterminé selon les règles applicables en matière de bénéfices industriels et commerciaux et imposé à l'impôt sur les sociétés au nom de la société B usufruitière des parts de cette SCI.

Au terme de la vérification de comptabilité de la société B portant sur la période du 1^{er} janvier 2017 au 31 décembre 2019 et du contrôle de la SCI L, l'administration a remis en cause les opérations de démembrement temporaire des parts et d'augmentation de capital de cette SCI au motif qu'elles participaient d'un montage n'ayant en réalité eu d'autre but que de permettre aux consorts X, dans le cadre de la constitution d'un patrimoine immobilier personnel en France, d'échapper à l'imposition des revenus fonciers générés par la location des immeubles exploités par cette SCI dont ils auraient été redevables s'ils avaient conservé la pleine propriété des parts.

Par deux propositions de rectification en date des 8 juin et 17 décembre 2021, l'administration a en conséquence mis en œuvre la procédure de l'abus de droit fiscal prévue par l'article L. 64 du livre des procédures fiscales afin d'écartier comme ne lui étant pas opposables les actes de démembrement temporaire des parts de cette SCI et d'augmentation de capital et a rétabli l'imposition des revenus fonciers qui, en l'absence de démembrement, serait intervenue à proportion de leurs droits pour M. X et ses deux fils, MM. X1 et X2.

Après avoir entendu ensemble le conseil de la société et le représentant de l'administration, le Comité constate, en premier lieu, que, si la société B a libéré la fraction de l'augmentation de capital en date du 16 décembre 2013 de la SCI L lui incombe à raison de sa qualité d'usufruitière des parts acquise peu de temps auparavant, tel n'est pas le cas des nus-propriétaires qui s'en sont délibérément abstenu.

Il note que cette augmentation de capital, destinée à donner à la SCI le moyen de financer le prix de l'immeuble qu'elle envisageait d'acquérir, n'a pu ainsi atteindre cet objectif en raison de l'attitude des nus-propriétaires de telle sorte que la SCI L a été contrainte de recourir à

d'autres modalités de financement qui ont aggravé ses charges et diminué d'autant le résultat auquel la société B pouvait prétendre.

Le Comité constate, en deuxième lieu, que ce procédé, directement lié au démembrement des parts sociales, a ainsi transféré sur la société usufruitière la charge du financement de la fraction du prix d'acquisition de l'immeuble incombant normalement aux nus-propriétaires et concouru de la sorte à la création pour la société B d'un déficit structurel sur l'ensemble de la période considérée.

Il estime en conséquence que le démembrement temporaire des parts de la SCI L et l'augmentation de capital constituent, dans les circonstances de l'espèce, un montage artificiel, mis en place dans le seul but d'éviter l'imposition des revenus fonciers dont les consorts X auraient été redevables en l'absence de démembrement, qui n'est justifié par aucun motif économique mais qui, recherchant le bénéfice d'une application littérale des dispositions de l'article 238 bis K du CGI à l'encontre des objectifs poursuivis par le législateur, ne poursuivait d'autre but que de permettre la détermination du résultat de la SCI selon les règles applicables en matière de bénéfices industriels et commerciaux et d'en effacer sa taxation à l'impôt sur les sociétés au niveau de la société B en raison du déficit structurel ainsi créé et de faire échapper ainsi les associés de cette SCI à la taxation entre leurs mains de son résultat dans la catégorie des revenus fonciers.

Le Comité est ainsi d'avis que l'administration était en droit de mettre en œuvre la procédure prévue à l'article L. 64 du livre des procédures fiscales pour écarter les actes de démembrement et d'augmentation de capital de la SCI L et rétablir la détermination de son résultat comme en matière de revenus fonciers telle qu'elle aurait dû intervenir si ces actes n'avaient pas été passés.

➤ Affaire n° 2024-27 concernant la SCI M

M. X et ses deux fils, X1 et X2 (ci-après consorts X) détenaient, à proportion respectivement de 50 %, 25 % et 25 %, la totalité du capital de la société A. Cette société créée en 1992 était à la tête d'un groupe spécialisé en France dans la fabrication de béton.

Ils ont créé le 2 juillet 2010 la société par actions simplifiée (SAS) B. Cette société détient des participations dans différentes sociétés civiles immobilières (SCI) soit en pleine propriété soit en usufruit. Ainsi, au cours des années 2010 et 2011, la société a acquis l'usufruit temporaire de vingt SCI auprès des consorts X. Le prix de cession de ces usufruits a été inscrit au crédit de leurs comptes courants dans les écritures de la société B. Lors de la cession de ces usufruits, ces SCI possédaient déjà des immeubles.

Le 27 décembre 2011, la société A a cédé l'ensemble de ses filiales pour un prix de 42,5 millions d'euros et détenait alors 10 % du capital de la société B avant d'acquérir le 14 février 2012 la totalité de ce capital auprès des consorts X. Elle a transféré son siège au Luxembourg le 3 octobre 2012.

A la suite de ces différentes opérations, MM X, X1 et X2 possèdent respectivement 50 %, 25 % et 25 % du capital de la société A, laquelle détient donc l'intégralité du capital de la société B.

Entre le 30 juillet 2012 et le 4 novembre 2013, les consorts X ont créé dix SCI, relevant du régime des sociétés de personnes visées à l'article 8 du code général des impôts, selon le même schéma suivant : le capital, fixé à 1 000 €, est détenu à hauteur de 98 % ou de 99 % par les consorts X et de 2 % ou de 1 % par la société B.

Peu de temps après la création de chaque SCI et avant que celle-ci procède à l'acquisition d'immeubles, les consorts X cèdent l'usufruit temporaire de leurs parts à la société B pour une durée de 21 ans pour les cinq sociétés créées entre le 30 juillet et le 28 novembre 2012 et de 29 ans pour les six sociétés créées entre le 14 janvier et le 4 novembre 2013. Cet usufruit temporaire est évalué, par application du barème de l'article 669 du code général des impôts, à 69 % de la valeur en pleine propriété laquelle est égale à la valeur en capital.

Puis, dans le mois ou les deux mois suivant leur création, il est procédé dans chacune des SCI à une augmentation de capital par accroissement de la valeur nominale des parts afin de porter celui-ci à la valeur de l'immeuble que la SCI envisage d'acquérir. Chacun des consorts X et de la société B y souscrivent à concurrence de leurs droits en usufruit et/ou en nue-propriété dans le capital. La société B, ayant inscrit à son actif l'usufruit des parts des SCI et les augmentations de capital, finance sa quote-part de ces augmentations selon la même proportion de 69 % soit par emprunt bancaire soit par des fonds propres provenant de la société A, sa société mère luxembourgeoise dans le cadre d'avances partiellement rémunérées ou d'un prêt non rémunéré. Les nus-propriétaires n'ont pas libéré leur souscription à ces augmentations de capital.

Chaque SCI acquiert des immeubles à usage professionnel (entrepôts, bureaux, murs de restaurants) qu'elle amortit et a financé par ses fonds propres compte tenu de l'augmentation de capital mais dans la mesure seulement de sa libération par la société B et pour le surplus par des emprunts ou par d'autres sources de financement rendus nécessaires en raison du défaut de libération par les consorts X de leurs souscriptions à l'augmentation de capital.

Ainsi la SCI M a été créée le 18 mars 2013 avec un capital de 1 000 euros détenu à 98 % par les consorts X et à hauteur de 2 % par la société B.

Le 18 avril 2013, les consorts X cèdent à la société B l'usufruit temporaire de leurs titres pour une durée de 29 ans et un prix de 676 euros.

Le 24 mai 2013, le capital de la société est porté à 4 166 000 euros, l'augmentation de 4 165 000 euros étant souscrite à hauteur de 2 873 850 euros par la société B et de 1 291 150 euros par les consorts X.

Le 28 novembre 2013, la SCI M fait l'acquisition d'un bien immobilier pour un prix de 4 165 000 euros. Pour le financement de cet immeuble, la SCI a souscrit un prêt de 1 147 000 euros.

En application des dispositions de l'article 238 bis K du code général des impôts, le résultat de la SCI M, qui a procédé à l'amortissement de la valeur de l'immeuble, dont elle a fait l'acquisition, a été déterminé selon les règles applicables en matière de bénéfices industriels et commerciaux et imposé à l'impôt sur les sociétés au nom de la société B usufruitière des parts de cette SCI.

Au terme de la vérification de comptabilité de la société B portant sur la période du 1^{er} janvier 2017 au 31 décembre 2019 et du contrôle de la SCI M, l'administration a remis en cause les opérations de démembrement temporaire des parts et d'augmentation de capital de cette SCI au motif qu'elles participaient d'un montage n'ayant en réalité eu d'autre but que de permettre aux consorts X, dans le cadre de la constitution d'un patrimoine immobilier personnel en France, d'échapper à l'imposition des revenus fonciers générés par la location des immeubles exploités par cette SCI dont ils auraient été redevables s'ils avaient conservé la pleine propriété des parts.

Par deux propositions de rectification en date des 8 juin et 17 décembre 2021, l'administration a en conséquence mis en œuvre la procédure de l'abus de droit fiscal prévue par l'article L. 64 du livre des procédures fiscales afin d'écartier comme ne lui étant pas opposables les actes de démembrement temporaire des parts de cette SCI et d'augmentation de capital et a rétabli

l'imposition des revenus fonciers qui, en l'absence de démembrement, serait intervenue à proportion de leurs droits pour M. X et ses deux fils, MM. X1 et X2.

Après avoir entendu ensemble le conseil de la société et le représentant de l'administration ainsi que MM. X1 et X2, le Comité constate, en premier lieu, que, si la société B a libéré la fraction de l'augmentation de capital en date du 24 mai 2013 de la SCI M lui incombant à raison de sa qualité d'usufruitière des parts acquise peu de temps auparavant, tel n'est pas le cas des nus-propriétaires qui s'en sont délibérément abstenus.

Il note que cette augmentation de capital, destinée à donner à la SCI le moyen de financer le prix de l'immeuble qu'elle envisageait d'acquérir, n'a pu ainsi atteindre cet objectif en raison de l'attitude des nus-propriétaires de telle sorte que la SCI M a été contrainte de recourir à d'autres modalités de financement qui ont aggravé ses charges et diminué d'autant le résultat auquel la société B pouvait prétendre.

Le Comité constate, en deuxième lieu, que ce procédé, directement lié au démembrement des parts sociales, a ainsi transféré sur la société usufruitière la charge du financement de la fraction du prix d'acquisition de l'immeuble incombant normalement aux nus-propriétaires et concouru de la sorte à la création pour la société B d'un déficit structurel sur l'ensemble de la période considérée.

Il estime en conséquence que le démembrement temporaire des parts de la SCI M et l'augmentation de capital constituent, dans les circonstances de l'espèce, un montage artificiel, mis en place dans le seul but d'éviter l'imposition des revenus fonciers dont les consorts X auraient été redevables en l'absence de démembrement, qui n'est justifié par aucun motif économique mais qui, recherchant le bénéfice d'une application littérale des dispositions de l'article 238 bis K du CGI à l'encontre des objectifs poursuivis par le législateur, ne poursuivait d'autre but que de permettre la détermination du résultat de la SCI selon les règles applicables en matière de bénéfices industriels et commerciaux et d'en effacer sa taxation à l'impôt sur les sociétés au niveau de la société B en raison du déficit structurel ainsi créé et de faire échapper ainsi les associés de cette SCI à la taxation entre leurs mains de son résultat dans la catégorie des revenus fonciers.

Le Comité est ainsi d'avis que l'administration était en droit de mettre en œuvre la procédure prévue à l'article L. 64 du livre des procédures fiscales pour écarter les actes de démembrement et d'augmentation de capital de la SCI M et rétablir la détermination de son résultat comme en matière de revenus fonciers telle qu'elle aurait dû intervenir si ces actes n'avaient pas été passés.

➤ Affaire n° 2024-28 concernant la SCI N

M. X et ses deux fils, X1 et X2 (ci-après consorts X) détenaient, à proportion respectivement de 50 %, 25 % et 25 %, la totalité du capital de la société A. Cette société créée en 1992 était à la tête d'un groupe spécialisé en France dans la fabrication de béton.

Ils ont créé le 2 juillet 2010 la société par actions simplifiée (SAS) B. Cette société détient des participations dans différentes sociétés civiles immobilières (SCI) soit en pleine propriété soit en usufruit. Ainsi, au cours des années 2010 et 2011, la société a acquis l'usufruit temporaire de vingt SCI auprès des consorts X. Le prix de cession de ces usufruits a été inscrit au crédit de leurs comptes courants dans les écritures de la société B. Lors de la cession de ces usufruits, ces SCI possédaient déjà des immeubles.

Le 27 décembre 2011, la société A a cédé l'ensemble de ses filiales pour un prix de 42,5 millions d'euros et détenait alors 10 % du capital de la société B avant d'acquérir le 14 février 2012 la totalité de ce capital auprès des consorts X. Elle a transféré son siège au Luxembourg le 3 octobre 2012.

A la suite de ces différentes opérations, MM X, X1 et X2 possèdent respectivement 50 %, 25 % et 25 % du capital de la société A, laquelle détient donc l'intégralité du capital de la société B.

Entre le 30 juillet 2012 et le 4 novembre 2013, les consorts X ont créé dix SCI, relevant du régime des sociétés de personnes visées à l'article 8 du code général des impôts, selon le même schéma suivant : le capital, fixé à 1 000 €, est détenu à hauteur de 98 % ou de 99 % par les consorts X et de 2 % ou de 1 % par la société B.

Peu de temps après la création de chaque SCI et avant que celle-ci procède à l'acquisition d'immeubles, les consorts X cèdent l'usufruit temporaire de leurs parts à la société B pour une durée de 21 ans pour les cinq sociétés créées entre le 30 juillet et le 28 novembre 2012 et de 29 ans pour les six sociétés créées entre le 14 janvier et le 4 novembre 2013. Cet usufruit temporaire est évalué, par application du barème de l'article 669 du code général des impôts, à 69 % de la valeur en pleine propriété laquelle est égale à la valeur en capital.

Puis, dans le mois ou les deux mois suivant leur création, il est procédé dans chacune des SCI à une augmentation de capital par accroissement de la valeur nominale des parts afin de porter celui-ci à la valeur de l'immeuble que la SCI envisage d'acquérir. Chacun des consorts X et de la société B y souscrivent à concurrence de leurs droits en usufruit et/ou en nue-propriété dans le capital. La société B, ayant inscrit à son actif l'usufruit des parts des SCI et les augmentations de capital, finance sa quote-part de ces augmentations selon la même proportion de 69 % soit par emprunt bancaire soit par des fonds propres provenant de la société A, sa société mère luxembourgeoise dans le cadre d'avances partiellement rémunérées ou d'un prêt non rémunéré. Les nu-propriétaires n'ont pas libéré leur souscription à ces augmentations de capital.

Chaque SCI acquiert des immeubles à usage professionnel (entrepôts, bureaux, murs de restaurants) qu'elle amortit et a financé par ses fonds propres compte tenu de l'augmentation de capital mais dans la mesure seulement de sa libération par la société B et pour le surplus par des emprunts ou par d'autres sources de financement rendus nécessaires en raison du défaut de libération par les consorts X de leurs souscriptions à l'augmentation de capital.

Ainsi la SCI N a été créée le 14 janvier 2013 avec un capital de 1 000 euros détenu à 99 % par les consorts X et à hauteur de 1 % par la société B.

Le 15 février 2013, les consorts X cèdent à la société B l'usufruit temporaire de leurs titres pour une durée de 29 ans et un prix de 690 euros.

Le 1^{er} mars 2013, le capital de la société est porté à 8 701 000 euros, l'augmentation de 8 700 000 euros étant souscrite à hauteur de 6 003 000 euros par la société B et de 2 697 000 euros par les consorts X.

Le 31 mai 2013, la SCI N fait l'acquisition d'un bien immobilier pour un prix de 8 100 000 euros. Pour le financement de cet immeuble, la SCI a souscrit un prêt de 3 310 800 euros.

En application des dispositions de l'article 238 bis K du code général des impôts, le résultat de la SCI N, qui a procédé à l'amortissement de la valeur de l'immeuble, dont elle a fait l'acquisition, a été déterminé selon les règles applicables en matière de bénéfices industriels et commerciaux et imposé à l'impôt sur les sociétés au nom de la société B usufruitière des parts de cette SCI.

Au terme de la vérification de comptabilité de la société B portant sur la période du 1^{er} janvier 2017 au 31 décembre 2019 et du contrôle de la SCI N, l'administration a remis en cause les opérations de démembrement temporaire des parts et d'augmentation de capital de cette SCI au motif qu'elles participaient d'un montage n'ayant en réalité eu d'autre but que de permettre aux consorts X, dans le cadre de la constitution d'un patrimoine immobilier personnel en

France, d'échapper à l'imposition des revenus fonciers générés par la location des immeubles exploités par cette SCI dont ils auraient été redevables s'ils avaient conservé la pleine propriété des parts.

Par deux propositions de rectification en date des 8 juin et 17 décembre 2021, l'administration a en conséquence mis en œuvre la procédure de l'abus de droit fiscal prévue par l'article L. 64 du livre des procédures fiscales afin d'écartier comme ne lui étant pas opposables les actes de démembrement temporaire des parts de cette SCI et d'augmentation de capital et a rétabli l'imposition des revenus fonciers qui, en l'absence de démembrement, serait intervenue à proportion de leurs droits pour M. X et ses deux fils, MM. X1 et X2.

Après avoir entendu ensemble le conseil de la société et le représentant de l'administration ainsi que MM. X1 et X2, le Comité constate, en premier lieu, que, si la société B a libéré la fraction de l'augmentation de capital en date du 1^{er} mars 2013 de la SCI N lui incombant à raison de sa qualité d'usufruitière des parts acquise peu de temps auparavant, tel n'est pas le cas des nus-propriétaires qui s'en sont délibérément abstenus.

Il note que cette augmentation de capital, destinée à donner à la SCI le moyen de financer le prix de l'immeuble qu'elle envisageait d'acquérir, n'a pu ainsi atteindre cet objectif en raison de l'attitude des nus-propriétaires de telle sorte que la SCI N a été contrainte de recourir à d'autres modalités de financement qui ont aggravé ses charges et diminué d'autant le résultat auquel la société B pouvait prétendre.

Le Comité constate, en deuxième lieu, que ce procédé, directement lié au démembrement des parts sociales, a ainsi transféré sur la société usufruitière la charge du financement de la fraction du prix d'acquisition de l'immeuble incombant normalement aux nus-propriétaires et concouru de la sorte à la création pour la société B d'un déficit structurel sur l'ensemble de la période considérée.

Il estime en conséquence que le démembrement temporaire des parts de la SCI N et l'augmentation de capital constituent, dans les circonstances de l'espèce, un montage artificiel, mis en place dans le seul but d'éviter l'imposition des revenus fonciers dont les consorts X auraient été redevables en l'absence de démembrement, qui n'est justifié par aucun motif économique mais qui, recherchant le bénéfice d'une application littérale des dispositions de l'article 238 bis K du CGI à l'encontre des objectifs poursuivis par le législateur, ne poursuivait d'autre but que de permettre la détermination du résultat de la SCI selon les règles applicables en matière de bénéfices industriels et commerciaux et d'en effacer sa taxation à l'impôt sur les sociétés au niveau de la société B en raison du déficit structurel ainsi créé et de faire échapper ainsi les associés de cette SCI à la taxation entre leurs mains de son résultat dans la catégorie des revenus fonciers.

Le Comité est ainsi d'avis que l'administration était en droit de mettre en œuvre la procédure prévue à l'article L. 64 du livre des procédures fiscales pour écarter les actes de démembrement et d'augmentation de capital de la SCI N et rétablir la détermination de son résultat comme en matière de revenus fonciers telle qu'elle aurait dû intervenir si ces actes n'avaient pas été passés.

B. DROITS D'ENREGISTREMENT

a) Donation déguisée

➤ Affaire n° 2024-03 concernant Mme X

Mme X détient la totalité du capital de la société luxembourgeoise A. Cette société détenait,

jusqu'à sa cession au groupe B en date du 12 mai 2017, la société par actions simplifiée (SAS) C (devenue M Boutique) dont Mme X était présidente.

Dans le cadre de la vérification de comptabilité de la société C, ayant donné lieu à un avis en date du 7 juillet 2017 portant sur les exercices des années 2014 à 2016, l'administration a constaté que Mme Y, veuve X, née en 1936, résidente de Suisse et mère de Mme X, ne disposant d'aucun lien avec cette société, avait effectué au cours des années 2015 et 2016 plusieurs virements sur le compte bancaire de celle-ci pour un montant global de 2 000 000 euros.

En réponse aux demandes présentées par l'administration, la SAS C a indiqué, en octobre 2017, que les fonds transférés correspondaient à un prêt contracté par Mme X auprès de sa mère, Mme Y, afin de faire face aux graves difficultés financières qu'elle rencontrait.

Par ailleurs, un engagement contradictoire de la situation fiscale personnelle de Mme X a été engagé par un avis de du 23 mai 2018 portant sur les mêmes années.

Dans le cadre de ces deux procédures, deux documents ont été portés à la connaissance de l'administration.

D'une part, un contrat de prêt, en date du 8 novembre 2017 et enregistré le 16 avril 2018, stipule que Mme Y a prêté à Mme X la somme globale de 2 860 000 euros, mise à la disposition de l'emprunteuse au moyen de 11 versements effectués entre le 24 avril 2014 et le 20 janvier 2017 à hauteur de 80 000 euros en 2014, 400 000 euros en 2015, 1 630 000 euros en 2016 et 750 000 euros en 2017.

Aux termes de ce contrat, le prêt est conclu « pour une durée de trois (3) ans, soit trente-six (36) mois, à compter de la date de la première mise à disposition des sommes prêtées », le remboursement du capital du prêt aura lieu « in fine » et en raison des liens familiaux existants entre le prêteur et l'emprunteur, le prêteur n'a pas souhaité réclamer le règlement d'intérêts.

D'autre part, aux termes d'un acte de délégation de créance en date des 29 octobre, 7 et 12 novembre 2018, conclu entre Mme X, débiteur déléguant, la société A, débiteur délégué, et Mme Y, créancier délégitaire, la dette de Mme X auprès de sa mère a été déléguée à la société luxembourgeoise A qui a inscrit la somme de 2 860 000 euros au crédit d'un compte courant ouvert au nom de Mme Y dans les livres de la société, en contrepartie de la diminution, pour un montant identique, de la créance que détenait Mme X dans les comptes de la société A.

Par une proposition de rectification en date du 14 mars 2019, dans le cadre d'un contrôle sur pièces faisant suite aux renseignements obtenus lors de la vérification de comptabilité de la société C et de l'engagement contradictoire de la situation fiscale personnelle de Mme X ainsi qu'à la réponse des autorités fiscales luxembourgeoises à la demande de renseignements concernant la société A, l'administration a mis en œuvre la procédure de l'abus de droit fiscal prévue à l'article L. 64 du livre des procédures fiscales afin d'écartier le contrat de prêt du 8 novembre 2017 qu'elle a regardé comme étant fictif et visant à déguiser une donation de sommes d'argent. Elle a estimé que la délégation de créances des 29 octobre, 7 et 12 novembre 2018 lui était inopposable au motif qu'elle était destinée à masquer l'intention libérale de Mme Y.

Elle a notifié au titre de l'année 2017 un rehaussement des droits de mutation à titre gratuit à raison des sommes transférées par Mme Y au profit de sa fille, Mme X au travers de la société C, faisant l'objet de cette donation déguisée et s'élevant globalement à 2 860 000 euros. Elle a assorti les droits dus de la majoration de 80 % prévue au b de l'article 1729 du code général des impôts.

Après avoir entendu ensemble les conseils de Mme X ainsi que le représentant de

l'administration, le Comité rappelle qu'en vertu de l'article 894 du code civil, la donation entre vifs est un acte par lequel le donateur se dépouille actuellement et irrévocablement de la chose donnée en faveur du donataire qui l'accepte.

Le Comité rappelle également que les parties à l'acte sont solidairement tenues au paiement des droits d'enregistrement en vertu du 5° de l'article 1705 du code général des impôts ainsi que des intérêts de retard et de la majoration pour abus de droit en application du 1 du V. de l'article 1754 du même code.

Le Comité considère, en premier lieu, que le fait que certains caractères d'un acte ne soient pas interdits par la législation ou la réglementation en vigueur n'est pas en soi suffisant pour faire obstacle à ce que cet acte soit fictif et ait pour vocation d'en dissimuler un autre. Dès lors, il estime que les circonstances invoquées par Mme X tirées de ce que l'établissement d'un écrit pour un prêt entre particuliers en l'absence de stipulation d'intérêts n'est pas obligatoire et que le prêt « in fine » est autorisé par la loi ne peuvent par elles-mêmes faire obstacle à ce que l'administration mette en œuvre la procédure d'abus de droit fiscal prévue à l'article L. 64 du livre des procédures fiscales afin d'écartier comme lui étant inopposable un tel acte au motif qu'il dissimule une donation.

Le Comité relève, en deuxième lieu, que le contrat de prêt, daté du 8 novembre 2017 et enregistré le 16 avril 2018, mentionne que les sommes prêtées par Mme Y ont été apportées en compte courant par Mme X à la société A puis apportées par celle-ci à la société C également par apports en compte courant. Il constate toutefois, au vu des écritures comptables et des flux financiers, d'une part que ces sommes n'ont pas transité par la société A mais ont été versées directement par Mme Y à la société C et inscrites soit au crédit du compte courant ouvert à son nom dans cette société dont elle n'est pas associée soit au crédit du compte courant ouvert dans la même société au nom de Mme X qui n'est pas davantage associée, donnant ainsi l'apparence que les fonds avaient été directement versés par cette dernière et, d'autre part, que la somme de 2 000 000 euros ayant abondé en 2015 et 2016 la trésorerie de cette société avait donné lieu au cours des mêmes années à des décaissements au profit de Mme X ou à des inscriptions au crédit du compte courant de celle-ci, s'élevant globalement à plus de 1 485 000 euros, alors que le contrat stipule que les prêts octroyés par Mme Y ont été sollicités par sa fille afin de pouvoir faire face aux besoins de la société C qu'elle dirigeait et qui rencontraient de graves difficultés financières. Il estime qu'en l'espèce, les incohérences entre les termes du contrat de prêt et les faits constatés, alors au surplus que la signature et l'enregistrement du contrat de prêt et de la délégation de créance sont intervenus durant les opérations de contrôle, traduisent une tentative tardive pour faire reconnaître la nature de prêt aux sommes versées.

Le Comité relève, en troisième lieu, qu'en dépit des termes de ce contrat de prêt, qui prévoyait un remboursement in fine dans les trois ans de la première mise à disposition des sommes, intervenue en 2014, ce prêt n'a été effectivement remboursé que dans le cadre de la délégation de créance conclue en octobre et novembre 2018 entre Mmes Y et X et la société luxembourgeoise A pour partie par deux versements à hauteur de 500 000 euros en février 2020 et à hauteur de 2 200 000 euros en février 2023, le solde ayant été réglé selon une affirmation non contredite en juillet 2024. Il considère que ce remboursement tardif, organisé dans ce cadre, a, en l'espèce, eu pour objet de faire obstacle à la qualification des flux financiers en donation déguisée.

Le Comité estime que l'intention libérale de Mme Y à l'égard de sa fille est établie par l'administration qui se prévaut de l'ensemble des circonstances de fait mentionnées ci-dessus, de l'âge de l'intéressée au moment de la signature du prêt et des liens d'affection qui l'unissent à sa fille. Le Comité considère à cet égard que s'il est apporté des éléments démontrant que Mme Y a toujours déclaré la créance détenue envers sa fille dans ses déclarations d'impôt sur la fortune en Suisse, cette circonstance ne saurait, en l'espèce et eu

égard à l'ensemble des autres éléments contenus dans le dossier, suffire pour écarter l'intention libérale de Mme Y.

Le Comité en déduit que l'administration doit être regardée comme établissant que les éléments constitutifs d'une donation, déguisée par les parties en prêt, sont réunis.

En conséquence, le Comité émet l'avis que, dans les circonstances particulières de l'espèce, l'administration était fondée à mettre en œuvre la procédure de l'abus de droit fiscal prévue à l'article L. 64 du livre des procédures fiscales pour écarter le contrat de prêt du 8 novembre 2017 comme étant fictif et visant à dissimuler une donation de Mme Y à sa fille, Mme X.

Enfin, le Comité estime que Mme X doit être regardée comme la principale bénéficiaire au sens du b) de l'article 1729 du code général des impôts. Il émet, par suite, l'avis que l'administration est fondée à appliquer la majoration de 80 % prévue par ces dispositions.

➤ **Affaire n° 2024-04 concernant Mme Y**

Mme X détient la totalité du capital de la société luxembourgeoise A. Cette société détenait, jusqu'à sa cession au groupe B en date du 12 mai 2017, la société par actions simplifiée (SAS) C (devenue M Boutique) dont Mme X était présidente.

Dans le cadre de la vérification de comptabilité de la société C, ayant donné lieu à un avis en date du 7 juillet 2017 portant sur les exercices des années 2014 à 2016, l'administration a constaté que Mme Y, veuve X, née en 1936, résidente de Suisse et mère de Mme X, ne disposant d'aucun lien avec cette société, avait effectué au cours des années 2015 et 2016 plusieurs virements sur le compte bancaire de celle-ci pour un montant global de 2 000 000 euros.

En réponse aux demandes présentées par l'administration, la SAS C a indiqué, en octobre 2017, que les fonds transférés correspondaient à un prêt contracté par Mme X auprès de sa mère, Mme Y, afin de faire face aux graves difficultés financières qu'elle rencontrait.

Par ailleurs, un engagement contradictoire de la situation fiscale personnelle de Mme X a été engagé par un avis du 23 mai 2018 portant sur les mêmes années.

Dans le cadre de ces deux procédures, deux documents ont été portés à la connaissance de l'administration.

D'une part, un contrat de prêt, en date du 8 novembre 2017 et enregistré le 16 avril 2018, stipule que Mme Y a prêté à Mme X la somme globale de 2 860 000 euros, mise à la disposition de l'emprunteuse au moyen de 11 versements effectués entre le 24 avril 2014 et le 20 janvier 2017 à hauteur de 80 000 euros en 2014, 400 000 euros en 2015, 1 630 000 euros en 2016 et 750 000 euros en 2017.

Aux termes de ce contrat, le prêt est conclu « pour une durée de trois (3) ans, soit trente-six (36) mois, à compter de la date de la première mise à disposition des sommes prêtées », le remboursement du capital du prêt aura lieu « in fine » et en raison des liens familiaux existants entre le prêteur et l'emprunteur, le prêteur n'a pas souhaité réclamer le règlement d'intérêts.

D'autre part, aux termes d'un acte de délégation de créance en date des 29 octobre, 7 et 12 novembre 2018, conclu entre Mme X, débiteur délégué, la société A, débiteur délégué, et Mme Y, créancier délégitataire, la dette de Mme X auprès de sa mère a été déléguée à la société luxembourgeoise A qui a inscrit la somme de 2 860 000 euros au crédit d'un compte courant ouvert au nom de Mme Y dans les livres de la société, en contrepartie de la diminution, pour un montant identique, de la créance que détient Mme X dans les comptes de la société A.

Par une proposition de rectification en date du 14 mars 2019, dans le cadre d'un contrôle sur pièces faisant suite aux renseignements obtenus lors de la vérification de comptabilité de la société C et de l'engagement contradictoire de la situation fiscale personnelle de Mme X ainsi qu'à la réponse des autorités fiscales luxembourgeoises à la demande de renseignements concernant la société A, l'administration a mis en œuvre la procédure de l'abus de droit fiscal prévue à l'article L. 64 du livre des procédures fiscales afin d'écartier le contrat de prêt du 8 novembre 2017 qu'elle a regardé comme étant fictif et visant à déguiser une donation de sommes d'argent. Elle a estimé que la délégation de créances des 29 octobre, 7 et 12 novembre 2018 lui était inopposable au motif qu'elle était destinée à masquer l'intention libérale de Mme Y.

Elle a notifié au titre de l'année 2017 un rehaussement des droits de mutation à titre gratuit à raison des sommes transférées par Mme Y au profit de sa fille, Mme X au travers de la société C, faisant l'objet de cette donation déguisée et s'élevant globalement à 2 860 000 euros. Elle a assorti les droits dus de la majoration de 80 % prévue au b de l'article 1729 du code général des impôts.

Après avoir entendu ensemble le conseil de Mme Y ainsi que le représentant de l'administration, le Comité rappelle qu'en vertu de l'article 894 du code civil, la donation entre vifs est un acte par lequel le donateur se dépouille actuellement et irrévocablement de la chose donnée en faveur du donataire qui l'accepte.

Le Comité rappelle également que les parties à l'acte sont solidairement tenues au paiement des droits d'enregistrement en vertu du 5° de l'article 1705 du code général des impôts ainsi que des intérêts de retard et de la majoration pour abus de droit en application du 1 du V. de l'article 1754 du même code.

Le Comité considère, en premier lieu, que le fait que certains caractères d'un acte ne soient pas interdits par la législation ou la réglementation en vigueur n'est pas en soi suffisant pour faire obstacle à ce que cet acte soit fictif et ait pour vocation d'en dissimuler un autre et à ce que l'administration mette en œuvre la procédure d'abus de droit fiscal prévue à l'article L. 64 du livre des procédures fiscales afin d'écartier comme lui étant inopposable un tel acte au motif qu'il dissimule une donation.

Le Comité relève, en deuxième lieu, que le contrat de prêt, daté du 8 novembre 2017 et enregistré le 16 avril 2018, mentionne que les sommes prêtées par Mme Y ont été apportées en compte courant par Mme X à la société A puis apportées par celle-ci à la société C également par apports en compte courant. Il constate toutefois, au vu des écritures comptables et des flux financiers, d'une part que ces sommes n'ont pas transité par la société A mais ont été versées directement par Mme Y à la société C et inscrites soit au crédit du compte courant ouvert à son nom dans cette société dont elle n'est pas associée soit au crédit du compte courant ouvert dans la même société au nom de Mme X qui n'est pas davantage associée, donnant ainsi l'apparence que les fonds avaient été directement versés par cette dernière et, d'autre part, que la somme de 2 000 000 euros ayant abondé en 2015 et 2016 la trésorerie de cette société avait donné lieu au cours des mêmes années à des décaissements au profit de Mme X ou à des inscriptions au crédit du compte courant de celle-ci, s'élevant globalement à plus de 1 485 000 euros, alors que le contrat stipule que les prêts octroyés par Mme Y ont été sollicités par sa fille afin de pouvoir faire face aux besoins de la société C qu'elle dirigeait et qui rencontrait de graves difficultés financières. Il estime qu'en l'espèce, les incohérences entre les termes du contrat de prêt et les faits constatés, alors au surplus que la signature et l'enregistrement du contrat de prêt et de la délégation de créance sont intervenus durant les opérations de contrôle, traduisent une tentative tardive pour faire reconnaître la nature de prêt aux sommes versées.

Le Comité relève, en troisième lieu, qu'en dépit des termes de ce contrat de prêt, qui prévoyait

un remboursement in fine dans les trois ans de la première mise à disposition des sommes, intervenue en 2014, ce prêt n'a été effectivement remboursé que dans le cadre de la délégation de créance conclue en octobre et novembre 2018 entre Mmes Y et X et la société luxembourgeoise A pour partie par deux versements à hauteur de 500 000 euros en février 2020 et à hauteur de 2 200 000 euros en février 2023, le solde ayant été réglé selon une affirmation non contredite en juillet 2024. Il considère que ce remboursement tardif, organisé dans ce cadre, a, en l'espèce, eu pour objet de faire obstacle à la qualification des flux financiers en donation déguisée.

Le Comité estime que l'intention libérale de Mme Y à l'égard de sa fille est établie par l'administration qui se prévaut de l'ensemble des circonstances de fait mentionnées ci-dessus, de l'âge de l'intéressée au moment de la signature du prêt et des liens d'affection qui l'unissent à sa fille. Le Comité considère à cet égard que s'il est apporté des éléments démontrant que Mme Y a toujours déclaré la créance détenue envers sa fille dans ses déclarations d'impôt sur la fortune en Suisse, cette circonstance ne saurait, en l'espèce et eu égard à l'ensemble des autres éléments contenus dans le dossier, suffire pour écarter l'intention libérale de Mme Y.

Le Comité en déduit que l'administration doit être regardée comme établissant que les éléments constitutifs d'une donation, déguisée par les parties en prêt, sont réunis.

En conséquence, le Comité émet l'avis que, dans les circonstances particulières de l'espèce, l'administration était fondée à mettre en œuvre la procédure de l'abus de droit fiscal prévue à l'article L. 64 du livre des procédures fiscales pour écarter le contrat de prêt du 8 novembre 2017 comme étant fictif et visant à dissimuler une donation de Mme Y à sa fille Mme X.

Enfin, le Comité estime que Mme X doit être regardée comme la principale bénéficiaire des actes constitutifs de l'abus de droit au sens du b) de l'article 1729 du code général des impôts. Il émet, par suite, l'avis que l'administration est fondée à appliquer la majoration de 80 % prévue par ces dispositions au paiement de laquelle, outre les droits rappelés, Mme Y est solidairement tenue.

➤ Affaire n° 2024-05 concernant M. ou Mme X

M. et Mme X ont acquis, le 13 mai 2006, pour 200 000 euros, un terrain sis à M (22) sur lequel ils ont fait construire leur résidence principale.

Par un acte notarié du 11 janvier 2016, ils ont constitué la société civile immobilière (SCI) A, en lui apportant cet immeuble, évalué à 700 000 euros, ainsi que, chacun, une somme de 3 000 euros en numéraire. Le capital social de la SCI, d'un montant total de 706 000 euros, était ainsi composé de 7 060 parts d'une valeur nominale de 100 euros, chacun des époux détenant 3 530 de ces parts.

Préalablement, M. et Mme X avaient constitué, à parts égales, le 16 juin 2015, la société de droit britannique B 1 Company Limited (Ltd), dont M. X est le directeur.

Le capital social de cette société, d'un montant de 100 livres sterling, était composé de 100 actions d'une valeur nominale de 1 livre sterling.

Le 19 février 2016, M. et Mme X ont, chacun, cédé à la société B 1 Ltd, représentée par son directeur, M. X, 3 500 parts de la SCI A, pour un prix global de 30 000 euros.

Enfin, le 15 septembre 2016, M. et Mme X ont cédé à leur fils, M. Y, qui était résident fiscal de Belgique, la totalité de leurs titres de la société B 1 Ltd.

A l'issue de ces opérations, M. Y détient ainsi l'intégralité du capital social de la société B 1 Ltd, qui détient elle-même 7 000 des 7 060 parts sociales de la SCI A, laquelle est propriétaire de la résidence principale de ses parents.

Dans le cadre de l'examen de la situation fiscale personnelle de M. et Mme X, l'administration a constaté qu'aucun flux financier pouvant correspondre au règlement du prix des actions de la société B 1 Ltd n'apparaissait au crédit de leurs comptes bancaires au cours de la période du 1^{er} janvier 2016 au 31 décembre 2018.

Par une proposition de rectification en date du 4 janvier 2022, l'administration a mis en œuvre la procédure de l'abus de droit fiscal prévue à l'article L. 64 du livre des procédures fiscales. Elle a estimé que l'acte de cession de ces titres, en date du 15 septembre 2016, était fictif et qu'il dissimulait en réalité une donation de ces actions.

Une proposition de rectification a également été adressée le même jour à M. Y et a repris les mêmes motifs.

L'administration a précisé tant au donataire qu'aux donateurs qu'en vertu du principe de solidarité résultant du 5° de l'article 1705 et du 1 du V. de l'article 1754 de ce code, ils étaient redevables solidaires des droits dus, des intérêts de retard et de la majoration pour abus de droit.

L'administration a ainsi soumis cette libéralité aux droits de mutation à titre gratuit prévus au 1° de l'article 750 ter du code général des impôts et elle a assorti les droits dus de l'intérêt de retard et de la majoration de 80 % prévus, respectivement, par l'article 1727 et au b de l'article 1729 du même code.

Par lettre adressée à M. Y le 24 janvier 2024 et à M. et Mme X le 22 février 2024, l'administration a décidé de se conformer à l'avis émis par la Commission de conciliation des Côtes d'Armor le 9 novembre 2023, relatif à l'évaluation de la valeur vénale des actions de la société B 1 Ltd.

Les sommes dues solidairement par les donateurs et le donataire s'élèvent en définitive à la somme globale de 134 346 euros

Le Comité a entendu ensemble le conseil commun des époux X et de leur fils, redevables solidaires de cette imposition, ainsi que le représentant de l'administration.

Le Comité rappelle qu'en vertu de l'article L. 64 du livre des procédures fiscales, il émet, lorsqu'il est saisi, un avis sur le bien-fondé de la mise en œuvre, dans son principe, par l'administration, de la procédure de l'abus de droit fiscal et, le cas échéant, des majorations y afférentes, mais qu'il ne lui appartient pas de se prononcer sur la régularité de la procédure d'imposition suivie, ni sur le montant du rehaussement ainsi notifié.

Le Comité considère, au vu des éléments portés à sa connaissance, que l'acte apparent, qui emporte cession des titres de la société B 1 Ltd, par M. et Mme X à leur fils, le 15 septembre 2016, visé par la procédure de l'abus de droit, était stipulé à titre onéreux.

Il constate que l'administration soutient, sans être contredite, n'avoir pas trouvé trace, sur les comptes bancaires de M. et Mme X, du versement du prix de cession des actions de cette société et qu'aucun élément n'établit la volonté des cédants d'obtenir un tel paiement.

Il estime de ce fait que l'acte de cession des titres de la société B 1 Ltd le 15 septembre 2016 doit être considéré comme fictif, faute de contrepartie.

Le Comité relève par ailleurs, que M. et Mme X ne font pas état de la nécessité financière de vendre ces actions et qu'au surplus ils avaient entendu, dès l'opération d'apport de l'immeuble à la SCI A le 11 janvier 2016, conserver à leur charge personnelle l'emprunt bancaire leur ayant permis d'acquérir le terrain sur lequel avait été édifié cet immeuble, alors que l'apport dudit immeuble entraînait l'exigibilité immédiate du solde de cet emprunt.

Le Comité estime ainsi que les époux X n'avaient pas d'intérêt financier à céder sans contrepartie les titres de la société B 1 Ltd et qu'au vu des liens de filiation les unissant au

cessionnaire, leur intention libérale vis-à-vis de ce dernier est établie, de sorte que le contrat de cession des titres en date du 15 septembre 2016 s'analyse, en réalité, comme une libéralité.

Le Comité en déduit que l'administration était, dans les circonstances de l'espèce, fondée à faire usage de la procédure de l'abus de droit prévue à l'article L. 64 du livre des procédures fiscales, pour soumettre aux droits de mutation à titre gratuit la transmission des actions de la société B 1 Ltd le 15 septembre 2016 par M. et Mme X à leur fils, M. Y.

Enfin, le Comité estime que M. Y doit être regardé comme le principal bénéficiaire de l'acte constitutif d'abus de droit, au sens du b) de l'article 1729 du code général des impôts. Il émet donc l'avis que l'administration est fondée à appliquer la majoration de 80 % prévue par ces dispositions au paiement de laquelle, outre les droits rappelés, M. et Mme X sont solidairement tenus.

➤ Affaire n° 2024-06 concernant M. Y

M. et Mme X ont acquis, le 13 mai 2006, pour 200 000 euros, un terrain sis à M (22) sur lequel ils ont fait construire leur résidence principale.

Par un acte notarié du 11 janvier 2016, ils ont constitué la société civile immobilière (SCI) A, en lui apportant cet immeuble, évalué à 700 000 euros, ainsi que, chacun, une somme de 3 000 euros en numéraire. Le capital social de la SCI, d'un montant total de 706 000 euros, était ainsi composé de 7 060 parts d'une valeur nominale de 100 euros, chacun des époux détenant 3 530 de ces parts.

Préalablement, M. et Mme X avaient constitué, à parts égales, le 16 juin 2015, la société de droit britannique B 1 Company Limited (Ltd), dont M. X est le directeur.

Le capital social de cette société, d'un montant de 100 livres sterling, était composé de 100 actions d'une valeur nominale de 1 livre sterling.

Le 19 février 2016, M. et Mme X ont, chacun, cédé à la société B 1 Ltd, représentée par son directeur, M. X, 3 500 parts de la SCI A, pour un prix global de 30 000 euros.

Enfin, le 15 septembre 2016, M. et Mme X ont cédé à leur fils, M. Y, qui était résident fiscal de Belgique, la totalité de leurs titres de la société B 1 Ltd.

A l'issue de ces opérations, M. Y détient ainsi l'intégralité du capital social de la société B 1 Ltd, qui détient elle-même 7 000 des 7 060 parts sociales de la SCI A, laquelle est propriétaire de la résidence principale de ses parents.

Dans le cadre de l'examen de la situation fiscale personnelle de M. et Mme X, l'administration a constaté qu'aucun flux financier pouvant correspondre au règlement du prix des actions de la société B 1 Ltd n'apparaissait au crédit de leurs comptes bancaires au cours de la période du 1^{er} janvier 2016 au 31 décembre 2018.

Par une proposition de rectification en date du 4 janvier 2022 adressée à M. Y, l'administration a mis en œuvre la procédure de l'abus de droit fiscal prévue à l'article L. 64 du livre des procédures fiscales. Elle a estimé que l'acte de cession de ces titres, en date du 15 septembre 2016, était fictif et qu'il dissimulait en réalité une donation de ces actions.

Une proposition de rectification a également été adressée le même jour à M. et Mme X et a repris les mêmes motifs.

L'administration a précisé tant au donataire qu'aux donateurs qu'en vertu du principe de solidarité résultant du 5^e de l'article 1705 et du 1 du V. de l'article 1754 de ce code, ils étaient redevables solidaires des droits dus, des intérêts de retard et de la majoration pour abus de droit.

L'administration a ainsi soumis cette libéralité aux droits de mutation à titre gratuit prévus au

1° de l'article 750 ter du code général des impôts et elle a assorti les droits dus de l'intérêt de retard et de la majoration de 80 % prévus, respectivement, par l'article 1727 et au b de l'article 1729 du même code.

Par lettre adressée à M. Y le 24 janvier 2024 et à M. et Mme X le 22 février 2024, l'administration a décidé de se conformer à l'avis émis par la Commission de conciliation des Côtes d'Armor le 9 novembre 2023, relatif à l'évaluation de la valeur vénale des actions de la société B 1 Ltd.

Les sommes dues solidairement par les donateurs et le donataire s'élèvent en définitive à la somme globale de 134 346 euros.

Le Comité a entendu ensemble le conseil commun de M. Y et de ses parents, redevables solidaires de cette imposition, ainsi que le représentant de l'administration.

Le Comité rappelle qu'en vertu de l'article L. 64 du livre des procédures fiscales, il émet, lorsqu'il est saisi, un avis sur le bien-fondé de la mise en œuvre, dans son principe, par l'administration, de la procédure de l'abus de droit fiscal et, le cas échéant, des majorations y afférentes, mais qu'il ne lui appartient pas de se prononcer sur la régularité de la procédure d'imposition suivie, ni sur le montant du rehaussement ainsi notifié.

Le Comité considère, au vu des éléments portés à sa connaissance, que l'acte apparent, qui emporte cession des titres de la société B 1 Ltd, par M. et Mme X à leur fils, le 15 septembre 2016, visé par la procédure de l'abus de droit, était stipulé à titre onéreux.

Il constate que l'administration soutient, sans être contredite, n'avoir pas trouvé trace, sur les comptes bancaires de M. et Mme X, du versement du prix de cession des actions de cette société et qu'aucun élément n'établit la volonté des cédants d'obtenir un tel paiement.

Il estime de ce fait que l'acte de cession des titres de la société B 1 Ltd le 15 septembre 2016 doit être considéré comme fictif, faute de contrepartie.

Le Comité relève par ailleurs, que M. et Mme X ne font pas état de la nécessité financière de vendre ces actions et qu'au surplus ils avaient entendu, dès l'opération d'apport de l'immeuble à la SCI A le 11 janvier 2016, conserver à leur charge personnelle l'emprunt bancaire leur ayant permis d'acquérir le terrain sur lequel avait été édifié cet immeuble, alors que l'apport dudit immeuble entraînait l'exigibilité immédiate du solde de cet emprunt.

Le Comité estime ainsi que les époux X n'avaient pas d'intérêt financier à céder sans contrepartie les titres de la société B 1 Ltd et qu'au vu des liens de filiation les unissant au cessionnaire, leur intention libérale vis-à-vis de ce dernier est établie, de sorte que le contrat de cession des titres en date du 15 septembre 2016 s'analyse, en réalité, comme une libéralité.

Le Comité en déduit que l'administration était, dans les circonstances de l'espèce, fondée à faire usage de la procédure de l'abus de droit prévue à l'article L. 64 du livre des procédures fiscales, pour soumettre aux droits de mutation à titre gratuit la transmission le 15 septembre 2016 par M. et Mme X à leur fils, M. Y des actions de la société B 1 Ltd.

Enfin, le Comité estime que M. Y doit être regardé comme le principal bénéficiaire de l'acte constitutif d'abus de droit, au sens du b) de l'article 1729 du code général des impôts. Il émet donc l'avis que l'administration est fondée à appliquer la majoration de 80 % prévue par ces dispositions.

➤ Affaire n° 2024-12 concernant Mme X

Par acte notarié du 20 décembre 2017, Mme X, mère de M. Y, a vendu à la société civile immobilière (SCI) Z la nue-propriété d'un ensemble immobilier situé sur la commune de A (Var), moyennant le prix de 1 190 000 euros payé le jour de la vente. Avant cette date, la SCI

n'était pas propriétaire de biens immobiliers. Cet ensemble immobilier à usage d'habitation, édifié en 1961, situé au sud-est du Golfe de B, dans le quartier de « C Nord » de la commune de A, proche des plages de Tahiti et C, est constitué d'une villa avec diverses dépendances dont une piscine sur une parcelle de terrain de 4 167 m². Cette villa, constituant la résidence secondaire de Mme X, est construite sur un niveau et dispose d'une surface habitable de 167 m².

La SCI Z, dont le siège social est situé à Paris, a été créée en 2008 et avait à l'origine pour objet social l'acquisition, l'administration et la location de biens immobiliers. Cet objet a été modifié le 21 novembre 2016 et porte désormais sur l'acquisition, la propriété, la mise en valeur, la construction, l'aménagement, l'administration, la location et la mise à disposition gratuite au profit des associés et/ou de leurs descendants ou conjoints de tous biens immobiliers. Son capital social est divisé en 1 000 parts. Il est réparti entre M. Y, son gérant statutaire qui détient 996 parts en pleine propriété et 2 parts en usufruit, son épouse et sa mère qui possèdent chacune une part en pleine propriété et ses deux enfants détenant chacun une part en nue-propriété. En l'absence de déclarations fiscales souscrites et de revenus connus de l'administration fiscale, il apparaît que cette société n'exerce pas d'activité régulière et ne perçoit pas de revenus.

Par deux propositions de rectification du 10 mars 2021, notifiées respectivement à Mme X et à la SCI Z, parties à l'acte notarié, l'administration fiscale a mis en œuvre la procédure de l'abus de droit fiscal sur le fondement de l'article L.64 du livre des procédures fiscales.

L'administration a estimé que la valeur vénale déclarée de l'ensemble immobilier, dont la nue-propriété a été transmise à la SCI Z, était insuffisante et elle a procédé à la réévaluation de cette valeur. À cette fin elle a utilisé quatre termes de comparaison correspondant à des cessions antérieures de biens qu'elle a regardés comme comparables et a retenu leur valeur moyenne. Dans le cadre du recours hiérarchique prévu à l'article L.54 C du livre des procédures fiscales, l'administration a finalement retenu une valeur en pleine propriété de l'ensemble immobilier de 3 832 950 euros, soit une valeur de la nue-propriété de 2 683 065 euros. Elle a ainsi constaté une minoration du prix de vente de 1 493 065 euros représentant 55 % par rapport à la valeur vénale portée dans l'acte.

Estimant que cette vente dissimulait, en réalité, une donation déguisée avec charge consentie par Mme X à la SCI Z, l'administration a considéré que l'acte de vente ne lui était pas opposable dès lors qu'il présentait un caractère fictif eu égard à la différence objective existant entre la réalité économique et l'apparence juridique créée par cet acte. Elle a considéré que cet acte ne constituait donc pas une cession à titre onéreux mais une libéralité avec charge, la charge étant constituée par le versement non contesté du prix de vente. L'administration a relevé que Mme X était âgée de 80 ans à la date du 20 décembre 2017 correspondant à la date de la transmission de l'ensemble immobilier, qu'elle avait comme unique héritier son fils M. Y, gérant statutaire de la SCI Z, détenant 99,6 % du capital de cette société. Elle a également constaté que Mme X avait consenti à son fils une précédente donation en date du 3 avril 2008 portant sur un terrain attenant à l'ensemble immobilier cédé. Elle a estimé que ces faits établissaient l'intention libérale de Mme X à l'égard de la SCI Z et son intention de procéder à une donation de cet ensemble immobilier en franchise de droits de mutation à titre gratuit.

L'administration en a déduit que l'ensemble des conditions prévues à l'article 894 du code civil étaient réunies. Elle a donc considéré que l'acte présenté sous la forme d'une vente dissimulait une donation de la nue-propriété de l'ensemble immobilier d'une valeur vénale de 2 683 065 euros avec charge d'un montant de 1 190 000 euros constitué par le prix figurant à l'acte.

Estimant que la stipulation de charges ne changeait pas le caractère de l'acte qui restait une

libéralité pour le tout, elle a considéré que l'assiette des droits de mutation à titre gratuit n'était pas réduite de la charge stipulée et que, dès lors, la libéralité était taxable à hauteur de cette valeur vénale sur laquelle elle a appliqué le taux de 60 % applicable en présence d'une donation consentie à une société civile. Elle a assorti les droits rappelés de la majoration de 80 % prévue au b de l'article 1729 du code général des impôts.

Après avoir entendu ensemble le conseil de Mme X et de la SCI Z et le représentant de l'administration, le Comité rappelle qu'en vertu de l'article 894 du code civil, la donation entre vifs est un acte par lequel le donateur se dépouille actuellement et irrévocablement de la chose donnée en faveur du donataire qui l'accepte et que la qualification de libéralité suppose la conjugaison d'un élément matériel, caractérisé par un avantage objectif attribué au bénéficiaire, et un élément intentionnel, traduisant la volonté chez le donateur de procurer cet avantage au donataire.

Le Comité rappelle également que les parties à l'acte à enregistrer sont solidairement tenues au paiement des droits d'enregistrement en vertu du 5° de l'article 1705 du code général des impôts et des pénalités dont ils sont assortis en vertu de l'article 1840 E du même code.

Le Comité précise qu'il résulte d'une jurisprudence constante de la Cour de cassation qu'en présence d'une donation avec charge, la donation constitue une libéralité pour le tout lorsque la charge stipulée par le donateur a une valeur inférieure à la valeur du bien transmis. Le Comité en déduit que, pour apprécier si cette condition est remplie, il lui appartient d'examiner la contestation par les parties à l'acte notarié de la valeur de l'ensemble immobilier transmis retenue par l'administration.

À cet égard, si Mme X et la SCI Z contestent les termes de comparaison utilisés par l'administration aux motifs qu'ils ne sont pas intrinsèquement similaires tant en ce qui concerne les caractéristiques du bien immobilier tenant au caractère agricole de la parcelle et à l'absence de vue sur mer que la nature de la cession portant sur la nue-propriété d'un bien, le Comité relève qu'elles ne lui soumettent pas d'éléments suffisants permettant de remettre en cause la validité de l'évaluation effectuée par l'administration.

Le Comité constate que la valeur de la nue-propriété de l'ensemble immobilier s'élève ainsi à 2 683 065 euros et qu'elle correspond à une minoration du prix de vente de 1 493 065 euros, représentant 55 % par rapport à la valeur vénale portée dans l'acte. Il en déduit que la donation avec charges constitue une libéralité pour le tout dès lors que la charge stipulée dans l'acte, s'élevant à 1 190 000 euros, a une valeur inférieure à la valeur du bien transmis.

Le Comité estime que l'intention libérale de Mme X à l'égard de la SCI Z est établie par l'administration en ce qu'elle se prévaut de l'âge de 80 ans de l'intéressée au moment de la cession et des liens d'affection qui l'unissent à son fils, son unique héritier, détenant la quasi-totalité du capital social de la SCI Z et ayant la qualité de gérant statutaire de cette société.

Le Comité émet en conséquence l'avis que l'administration est fondée à mettre en œuvre la procédure de l'abus de droit fiscal prévue par l'article L. 64 du livre des procédures fiscales.

Enfin, le Comité estime que la SCI Z doit être regardée comme ayant eu l'initiative principale des actes constitutifs de l'abus de droit et, en outre, comme en ayant été le principal bénéficiaire au sens du b) de l'article 1729 du Code général des impôts. Il émet donc l'avis que l'administration est fondée à appliquer la majoration de 80 % prévue par ces dispositions au paiement de laquelle, outre les droits rappelés, Mme X est solidairement tenue.

➤ Affaire n° 2024-13 concernant M. Y

Par acte notarié du 20 décembre 2017, Mme X, mère de M. Y, a vendu à la société civile immobilière (SCI) Z la nue-propriété d'un ensemble immobilier situé sur la commune de A

(Var), moyennant le prix de 1 190 000 euros payé le jour de la vente. Avant cette date, la SCI n'était pas propriétaire de biens immobiliers. Cet ensemble immobilier à usage d'habitation, édifié en 1961, situé au sud-est du Golfe de B, dans le quartier de « C Nord » de la commune de A, proche des plages de Tahiti et de C, est constitué d'une villa avec diverses dépendances dont une piscine sur une parcelle de terrain de 4 167 m². Cette villa, constituant la résidence secondaire de Mme X, est construite sur un niveau et dispose d'une surface habitable de 167 m².

La SCI Z, dont le siège social est situé à Paris, a été créée en 2008 et avait à l'origine pour objet social l'acquisition, l'administration et la location de biens immobiliers. Cet objet a été modifié le 21 novembre 2016 et porte désormais sur l'acquisition, la propriété, la mise en valeur, la construction, l'aménagement, l'administration, la location et la mise à disposition gratuite au profit des associés et/ou de leurs descendants ou conjoints de tous biens immobiliers. Son capital social est divisé en 1 000 parts. Il est réparti entre M. Y, son gérant statutaire qui détient 996 parts en pleine propriété et 2 parts en usufruit, son épouse et sa mère qui possèdent chacune une part en pleine propriété et ses deux enfants détenant chacun une part en nue-propriété. En l'absence de déclarations fiscales souscrites et de revenus connus de l'administration fiscale, il apparaît que cette société n'exerce pas d'activité régulière et ne perçoit pas de revenus.

Par deux propositions de rectification du 10 mars 2021, notifiées respectivement à Mme X et à la SCI Z, parties à l'acte notarié, l'administration fiscale a mis en œuvre la procédure de l'abus de droit fiscal sur le fondement de l'article L.64 du livre des procédures fiscales.

L'administration a estimé que la valeur vénale déclarée de l'ensemble immobilier, dont la nue-propriété a été transmise à la SCI Z, était insuffisante et elle a procédé à la réévaluation de cette valeur. À cette fin elle a utilisé quatre termes de comparaison correspondant à des cessions antérieures de biens qu'elle a regardés comme comparables et a retenu leur valeur moyenne. Dans le cadre du recours hiérarchique prévu à l'article L.54 C du livre des procédures fiscales, l'administration a finalement retenu une valeur en pleine propriété de l'ensemble immobilier de 3 832 950 euros, soit une valeur de la nue-propriété de 2 683 065 euros. Elle a ainsi constaté une minoration du prix de vente de 1 493 065 euros représentant 55 % par rapport à la valeur vénale portée dans l'acte.

Estimant que cette vente dissimulait, en réalité, une donation déguisée avec charge consentie par Mme X à la SCI Z, l'administration a considéré que l'acte de vente ne lui était pas opposable dès lors qu'il présentait un caractère fictif eu égard à la différence objective existant entre la réalité économique et l'apparence juridique créée par cet acte. Elle a considéré que cet acte ne constituait donc pas une cession à titre onéreux mais une libéralité avec charge, la charge étant constituée par le versement non contesté du prix de vente. L'administration a relevé que Mme X était âgée de 80 ans à la date du 20 décembre 2017 correspondant à la date de la transmission de l'ensemble immobilier, qu'elle avait comme unique héritier son fils M. Y, gérant statutaire de la SCI Z, détenant 99,6 % du capital de cette société. Elle a également constaté que Mme X avait consenti à son fils une précédente donation en date du 3 avril 2008 portant sur un terrain attenant à l'ensemble immobilier cédé. Elle a estimé que ces faits établissaient l'intention libérale de Mme X à l'égard de la SCI Z et son intention de procéder à une donation de cet ensemble immobilier en franchise de droits de mutation à titre gratuit.

L'administration en a déduit que l'ensemble des conditions prévues à l'article 894 du code civil étaient réunies. Elle a donc considéré que l'acte présenté sous la forme d'une vente dissimulait une donation de la nue-propriété de l'ensemble immobilier d'une valeur vénale de 2 683 065 euros avec charge d'un montant de 1 190 000 euros constitué par le prix figurant à l'acte.

Estimant que la stipulation de charges ne changeait pas le caractère de l'acte qui restait une libéralité pour le tout, elle a considéré que l'assiette des droits de mutation à titre gratuit n'était pas réduite de la charge stipulée et que, dès lors, la libéralité était taxable à hauteur de cette valeur vénale sur laquelle elle a appliqué le taux de 60 % applicable en présence d'une donation consentie à une société civile. Elle a assorti les droits rappelés de la majoration de 80 % prévue au b de l'article 1729 du code général des impôts.

Après avoir entendu ensemble le conseil de Mme X et de la SCI Z et le représentant de l'administration, le Comité rappelle qu'en vertu de l'article 894 du code civil, la donation entre vifs est un acte par lequel le donateur se dépouille actuellement et irrévocablement de la chose donnée en faveur du donataire qui l'accepte et que la qualification de libéralité suppose la conjugaison d'un élément matériel, caractérisé par un avantage objectif attribué au bénéficiaire, et un élément intentionnel, traduisant la volonté chez le donateur de procurer cet avantage au donataire.

Le Comité rappelle également que les parties à l'acte à enregistrer sont solidairement tenues au paiement des droits d'enregistrement en vertu du 5° de l'article 1705 du code général des impôts et des pénalités dont ils sont assortis en vertu de l'article 1840 E du même code.

Le Comité précise qu'il résulte d'une jurisprudence constante de la Cour de cassation qu'en présence d'une donation avec charge, la donation constitue une libéralité pour le tout lorsque la charge stipulée par le donateur a une valeur inférieure à la valeur du bien transmis. Le Comité en déduit que, pour apprécier si cette condition est remplie, il lui appartient d'examiner la contestation par les parties à l'acte notarié de la valeur de l'ensemble immobilier transmis retenue par l'administration.

À cet égard, si Mme X et la SCI Z contestent les termes de comparaison utilisés par l'administration aux motifs qu'ils ne sont pas intrinsèquement similaires tant en ce qui concerne les caractéristiques du bien immobilier tenant au caractère agricole de la parcelle et à l'absence de vue sur mer que la nature de la cession portant sur la nue-propriété d'un bien, le Comité relève qu'elles ne lui soumettent pas d'éléments suffisants permettant de remettre en cause la validité de l'évaluation effectuée par l'administration.

Le Comité constate que la valeur de la nue-propriété de l'ensemble immobilier s'élève ainsi à 2 683 065 euros et qu'elle correspond à une minoration du prix de vente de 1 493 065 euros, représentant 55 % par rapport à la valeur vénale portée dans l'acte. Il en déduit que la donation avec charges constitue une libéralité pour le tout dès lors que la charge stipulée dans l'acte, s'élevant à 1 190 000 euros, a une valeur inférieure à la valeur du bien transmis.

Le Comité estime que l'intention libérale de Mme X à l'égard de la SCI Z est établie par l'administration en ce qu'elle se prévaut de l'âge de 80 ans de l'intéressée au moment de la cession et des liens d'affection qui l'unissent à son fils, son unique héritier, détenant la quasi-totalité du capital social de la SCI Z et ayant la qualité de gérant statutaire de cette société.

Le Comité émet en conséquence l'avis que l'administration est fondée à mettre en œuvre la procédure de l'abus de droit fiscal prévue par l'article L. 64 du livre des procédures fiscales.

Enfin, le Comité estime que la SCI Z doit être regardée comme ayant eu l'initiative principale des actes constitutifs de l'abus de droit et, en outre, comme en ayant été le principal bénéficiaire au sens du b) de l'article 1729 du Code général des impôts. Il émet donc l'avis que l'administration est fondée à appliquer la majoration de 80 % prévue par ces dispositions.

b) Remise en cause du régime de faveur de l'article 1115 du CGI

➤ **Affaire n° 2024-01 concernant la société SNC Z**

La société en nom collectif (SNC) Z, qui a pour activité la promotion immobilière, a été constituée en 1995. Elle était détenue à sa création à hauteur respectivement de 245 parts et de 255 parts par ses deux associés M. X, son gérant, et la société à responsabilité limitée (SARL) Y, cette société étant elle-même détenue par M. X à hauteur de 82,32 %. En 2019, le capital de la SNC Z est intégralement détenu par la SARL Y et M. X possède 99,97 % des parts de cette dernière société.

Par acte des 4 et 7 juillet 2014, la SNC Z a fait l'acquisition auprès de M. et Mme X d'une villa de prestige constituant leur résidence principale pour un prix de 3,5 millions d'euros, financé, d'une part, par un prêt in fine de 2,5 millions d'euros d'une durée de cinq ans et, d'autre part, par un crédit vendeur d'un million d'euros consenti par M. X, sous forme d'inscription d'une dette de la société à son compte courant ouvert à son nom dans les comptes de la SNC Z dont il est toujours le gérant, et remboursable à l'issue d'une période de cinq ans.

La SNC Z ayant pris l'engagement, prévu à l'article 1115 du code général des impôts, de revendre le bien dans un délai de cinq ans, son acquisition a été exonérée des droits de mutation à titre onéreux. Conformément aux dispositions de l'article 1020 de ce code, cette mutation a été soumise à la taxe de publicité foncière au taux réduit global de 0, 71 % s'agissant d'une mutation entrant dans les prévisions du 1^o de l'article 677 de ce code.

Par un acte du 5 juillet 2019, la SNC Z a revendu cette villa pour un prix de trois millions d'euros à la SARL W.

L'administration a procédé à la vérification de comptabilité de la SNC Z et constaté, lors de ce contrôle, que la villa constituait toujours la résidence principale de M. et Mme X et que la revente de ce bien était intervenue entre la SNC Z et la SARL W lesquelles avaient toutes deux M. X pour gérant et étant détenues intégralement par la SARL Y. Elle a également constaté qu'aucune démarche afin de revendre cette villa n'avait été effectuée avant mai 2019 et que la revente de ce bien avait eu lieu deux jours avant le terme du délai de cinq ans prévu par la loi.

Par une proposition de rectification en date du 9 décembre 2022, l'administration a, à l'issue du contrôle de la SNC Z, mis en œuvre la procédure de l'abus de droit fiscal prévue à l'article L. 64 du livre des procédures fiscales. Elle a estimé que la revente de la villa le 5 juillet 2019 n'avait pas eu d'autre finalité que de respecter formellement l'obligation de revente dans le délai de cinq ans et d'éviter ainsi la déchéance du régime de faveur prévu à l'article 1115 du code général des impôts. L'administration a en effet considéré que les intérêts de la SNC Z et de la SARL W se confondaient dans la mesure où les deux sociétés, détenues et contrôlées par la même personne, n'avaient aucun intérêt économique ou financier à cette opération, que la cession effectuée en 2019 maintenait le bien au sein du groupe constitué par la SARL Y en sorte que cette revente présentait un caractère artificiel et n'avait été réalisée que dans un but exclusivement fiscal.

L'administration a prononcé la déchéance de la SNC Z du bénéfice du régime de faveur prévu à l'article 1115 du code général des impôts. Elle a ainsi estimé qu'en l'absence de revente de l'immeuble dans le délai imparti, la SNC Z devait acquitter, conformément à l'article 1840 G ter de ce code, les droits et taxes dont la perception avait été différée majorés de l'intérêt de retard. Elle a assorti les droits dus de la majoration pour abus de droit au taux de 80 %.

Le Comité a entendu ensemble le conseil de la SNC Z ainsi que le représentant de l'administration.

Le Comité observe qu'en prévoyant à l'article 1115 du code général des impôts l'exonération des droits et taxes de mutation à titre onéreux d'une acquisition immobilière lorsque l'acquéreur assujetti à la taxe sur la valeur ajoutée s'engage à la revendre dans le délai de cinq ans, le législateur a institué un régime de faveur visant à éviter les effets d'une imposition en cascade dans le cas d'une acquisition ne faisant pas entrer durablement le bien dans le patrimoine de l'acquéreur.

Le Comité note à cet égard qu'en plaçant son acquisition de la villa par acte des 4 et 7 juillet 2014 sous le régime de faveur de l'article 1115 du code général des impôts, la SNC Z a réalisé une économie d'impôt significative au regard de la charge fiscale qu'elle aurait dû normalement supporter à raison de cette acquisition en l'absence de tout engagement de revendre ce bien dans le délai de cinq ans.

Le Comité considère que l'administration est fondée à mettre en œuvre la procédure d'abus de droit fiscal afin de prononcer la déchéance de ce régime de faveur lorsqu'elle apporte des éléments permettant d'établir le caractère artificiel d'une revente d'un tel bien réalisée par l'acquéreur dans le seul but de respecter formellement l'engagement souscrit dans l'acte d'acquisition.

Le Comité relève qu'il ne lui est soumis aucun élément probant permettant d'établir que la SNC Z avait procédé à des diligences effectives afin de la mettre en mesure de trouver un acquéreur de la villa avant l'expiration du délai de revente de cinq ans.

Il constate également que ce bien acquis les 4 et 7 juillet 2014 par cette société a été revendu le 5 juillet 2019, soit deux jours seulement avant l'expiration de ce délai à la SARL W. Il relève que cette société appartient comme la SNC Z au groupe constitué par la SARL Y contrôlé par M. X, que celui-ci était le gérant des deux sociétés parties à l'acte de cession et qu'il est constant qu'il a conservé avec son épouse la jouissance exclusive du bien cédé qui n'a pas cessé de constituer leur résidence principale. Le Comité estime que ces éléments traduisent l'existence, en raison de ces liens, d'une communauté d'intérêts entre la SNC Z et la SARL W.

Le Comité note à cet égard que si la SARL W a été contrainte de s'endetter afin de régler le prix d'acquisition qui a permis à la SNC Z de solder son propre emprunt auprès de la même banque, la dette à l'égard de cette banque est demeurée, comme l'immeuble litigieux, au sein du même groupe de sociétés, alors de surcroît que la SNC Z a consenti un crédit-vendeur de 500 000 euros à la SARL W et que la SARL Y, société mère du groupe détenant 100 % du capital du vendeur comme de l'acquéreur, s'engageait à titre de caution à garantir l'emprunt.

Le Comité en déduit que l'administration a apporté des éléments établissant que la revente de la villa effectuée le 5 juillet 2019 présentait un caractère artificiel et n'avait été réalisée que dans le seul but de respecter formellement l'engagement souscrit par la SNC Z afin de conserver définitivement le bénéfice du régime de faveur.

Le Comité considère que l'administration était ainsi en droit de mettre en œuvre la procédure de l'abus de droit fiscal afin de déchoir la SNC Z du bénéfice du régime de faveur de l'article 1115 du code général des impôts dont elle avait indûment bénéficié.

Le Comité estime que la SNC Z a eu l'initiative principale des actes constitutifs de l'abus de droit et qu'elle en a été par ailleurs la principale bénéficiaire au sens du b) de l'article 1729 du code général des impôts. Il émet donc l'avis que l'administration est fondée à appliquer la majoration de 80 % prévue par ces dispositions.

C. IMPÔT SUR LES SOCIÉTÉS

a) Montage artificiel pour permettre la déductibilité de frais financiers

➤ Affaire n° 2024-11 concernant la société X

Le groupe Z est un groupe international suédois fournissant des solutions et des équipements médicaux pour les établissements de santé et l'industrie des sciences de la vie. Le groupe s'est fortement développé dans le monde et notamment en France par voie de croissance interne et externe.

La société par actions simplifiée (SAS) X, créée en 1998, est la société holding du groupe Z en France. Elle a procédé jusqu'en 2006 à plusieurs acquisitions successives pour un montant total d'environ 94 millions d'euros. Ne disposant pas de la trésorerie nécessaire pour financer ces opérations, la SAS X s'est endettée à hauteur de ce montant auprès de la société Y, société appartenant au groupe de droit suédois. Ce financement a été octroyé sous la forme d'avances de trésorerie, prenant la forme d'avances en compte courant, rémunérées selon l'application d'un taux Libor majoré d'un spread de 0,6 %.

À la fin du mois de juillet 2007, le bilan de la société X faisait mention de titres de participations de sociétés françaises pour un montant d'environ 111 millions d'euros, d'une trésorerie d'environ 10 millions d'euros et d'une dette d'environ 94 millions d'euros inscrite au compte 455 et rémunérée dans les conditions rappelées ci-dessus prévues par la politique interne du groupe pour les avances à court terme.

Le 31 juillet 2007, la société X a procédé au refinancement de cette dette auprès d'une autre société du groupe suédois, la société de droit allemand W et a conclu un contrat intitulé « Instrument participatif de prêt subordonné».

Dans un premier temps, afin de se conformer à la réglementation française en matière de sous-capitalisation et de disposer d'un droit de vote lui permettant de prendre part aux décisions prises en assemblées générales, la société W est entrée au capital de la société X, en souscrivant le 31 juillet 2007 à l'émission de 294 126 actions nouvelles de la société X représentant 15 % de son capital par un apport en numéraire d'un montant de 37 854 012,20 euros incluant une prime d'émission globale de 33 442 126,20 euros. A l'issue de cette opération, le capital de la société X est détenu par la société M, société mère du groupe suédois, directement à hauteur de 85 % et indirectement à hauteur 15 % au travers de la société de droit allemand dont la société mère possède l'intégralité du capital.

Dans un second temps, les sociétés W et X ont conclu un contrat intitulé « Instrument participatif de prêt subordonné » d'un montant de 85 millions d'euros, qui a été intégralement utilisé le jour même par la société X pour procéder à due concurrence au remboursement de sa dette initiale. Ce contrat contient les stipulations suivantes.

En premier lieu, le titre participatif de 85 millions d'euros se présente sous la forme d'une émission de 85 millions d'obligations nominatives d'un montant nominal d'un euro.

En deuxième lieu, il prévoit une rémunération constituée d'un intérêt fixe sur le capital au taux de 1 % par an et d'un intérêt variable égal à 18 % du total du résultat comptable après impôt, calculé selon les règles comptables applicables localement, uniquement sur la part du résultat, non distribuable aux actionnaires minoritaires, de la société X et de chacune des filiales françaises directement ou indirectement contrôlées par cette dernière. Le calcul du résultat comptable après impôt de la société X ne tient pas compte de l'intérêt variable dû à la société allemande en vertu de ce contrat. Le calcul du résultat comptable après impôt de chacune des filiales françaises ne tient pas compte des dividendes qui leur ont été distribuées par d'autres filiales françaises. Le contrat ne prévoit aucun mécanisme de plafonnement des

intérêts versés. Un plafonnement a toutefois été mis en place à titre exceptionnel en 2017 par voie d'avenant afin d'exclure, à la suite d'opérations de restructuration interne au groupe, les bénéfices d'une société sortie du groupe ainsi que les dividendes versés, de la base de calcul des intérêts acquittés.

En troisième lieu, le contrat du 31 juillet 2007 vient à expiration le 31 décembre 2042 et pendant sa durée d'exécution les parties ne disposent pas d'un droit de résiliation ordinaire mais conservent seulement un droit de résiliation pour motif grave. Le contrat énumère notamment les motifs pour lesquels la société allemande W peut résilier le contrat à tout moment avec effet immédiat. Par ailleurs, aucune clause de remboursement anticipé n'est stipulée.

En quatrième lieu, le contrat prévoit que, dans un délai de 60 jours suivant son terme, la société X procède au remboursement de la somme prêtée par le paiement d'un montant équivalent de la valeur de marché de 660 204 actions, cette valeur étant déterminée par un tiers indépendant. Toutefois la société X peut, à sa discrétion et à condition de respecter ce délai, rembourser cet emprunt par la conversion des obligations en actions sous forme d'actions. Dans cette hypothèse, la société W est tenue de souscrire à l'augmentation de capital.

La société X a fait l'objet d'une vérification de comptabilité portant sur les exercices clos en 2015, 2016 et 2017 à l'issue de laquelle l'administration a écarté ce contrat comme ne lui étant pas opposable.

Par une proposition de rectification du 29 décembre 2021, l'administration a mis en œuvre la procédure de l'abus de droit fiscal prévue par l'article L. 64 du LPF et a estimé que cette opération constituait un montage artificiel visant à faire bénéficier la société des dispositions relatives à la déduction des charges financières prévues au 1 de l'article 212 et au 3° du 1 de l'article 39 du code général des impôts par leur application littérale en contravention avec l'intention des auteurs de ces textes.

L'administration a en effet considéré que le choix d'un prêt conclu entre la société X et une entité indirectement détenue par la même société mère ne répondait à aucune logique économique et financière, notamment en raison des liens capitalistiques entre le prêteur et l'emprunteur et que les clauses contractuelles de cet emprunt participatif lui conféraient toutes les caractéristiques d'un investissement en capital.

L'administration a estimé que l'absence de logique économique et le fait que l'emprunt soit assimilable à un investissement en capital démontraient que la dette inscrite dans les comptes de la société X présentait un caractère artificiel, en l'absence d'opération d'acquisition externe réalisée par la société et que l'opération de financement était également motivée, à la date de sa conclusion, par une asymétrie de traitement fiscal entre la France et l'Allemagne.

À cet égard, l'administration a adressé le 22 octobre 2019 aux autorités fiscales allemandes une demande d'assistance administrative afin de connaître le traitement fiscal des intérêts perçus par la société W.

La réponse, reçue le 30 septembre 2020, a fait ressortir, d'une part, que les fonds prêtés par la société W résultait d'une augmentation de capital décidée et versée par son actionnaire, la société W. Cet apport a été refinancé par la société mère suédoise, la société M, par compensation entre sa position débitrice vis-à-vis de la société W dans le cadre d'une convention de trésorerie. D'autre part, les charges financières exposées en France généraient en Allemagne des revenus de capitaux mobiliers exonérés partiellement ou totalement d'impôt, puis imposés à un taux limité de 15% à compter de 2014.

L'administration a estimé que les sommes versées par la société X constituaient des dividendes et a réintégré dans les résultats imposables des exercices clos en 2016 et en 2017

l'ensemble des charges d'intérêts déduites fiscalement par la société au titre de ces exercices. Elle a assorti les droits dus des pénalités de 80 % pour abus de droit.

Le Comité a entendu ensemble le contribuable et ses conseils ainsi que le représentant de l'administration.

Le Comité considère tout d'abord que le choix du financement d'une opération par un prêt entre sociétés liées au lieu d'un apport en capital ne caractérise pas en lui-même un abus de droit.

Le Comité rappelle également qu'en l'absence d'un montage artificiel, le fait qu'un contribuable opte pour la solution la plus avantageuse au plan fiscal ne permet pas de retenir l'existence d'un abus de droit dès lors que les actes juridiques sur lesquels repose cette solution sont conformes à la réalité et que cette solution ne poursuit pas un objectif exclusivement fiscal.

Le Comité relève, en premier lieu, qu'il n'est pas contesté que les opérations de croissance externe antérieures à l'emprunt obligataire conclu le 31 juillet 2007 ont bien été réalisées et que leur financement par des facilités de crédit à court terme a donné lieu à des mouvements financiers réels, et non à de simples jeux d'écritures comptables. Il note à cet égard que la société X a effectivement poursuivi une stratégie de croissance externe antérieurement à l'exercice de conclusion du prêt. Il estime que la circonstance invoquée par l'administration et tirée de ce que la société n'aurait pas réalisé d'opérations d'acquisition externe postérieurement à la conclusion de cet emprunt n'est pas, par elle-même, de nature à remettre en cause la réalité de la dette initialement consentie sous forme d'avances en compte courant et qui répondait à cette stratégie de croissance.

Le Comité constate, en deuxième lieu, que la société X a effectivement remboursé l'avance en compte courant initialement accordée par la société Y pour financer ces opérations grâce au montant versé dans le cadre de cet emprunt. Il relève que la souscription de ce prêt en 2007 a ainsi eu pour conséquence de substituer une dette à long terme à cette avance, dont il n'est pas contesté, comme le soutient la société, qu'elle avait la nature d'une dette à court terme, inscrite au compte 455. Il estime à cet égard que ne peut être opposée à la société une étude, qu'elle a produite et qui a été réalisée lors de la mise en place du prêt, qualifiant économiquement cette avance de financement à long terme.

Le Comité relève qu'alors que le remboursement de cette avance peut en principe être demandé à tout moment, son refinancement par la souscription d'une dette à long terme poursuivait l'objectif de sécuriser la durée de l'emprunt et il constate qu'en permettant à la société de passer d'une note de crédit de BBB+ à A, cette substitution s'est traduite par une amélioration de sa structure financière.

Le Comité considère que, compte tenu de l'incidence qu'a eu cette substitution sur la note de crédit de la société, le contrat intitulé « Instrument participatif de prêt subordonné » n'a pas été conclu dans un but exclusivement fiscal. Il estime que ne sont pas de nature à remettre en cause la nature de dette à long terme ainsi inscrite au bilan de la société les caractéristiques et les conditions prévues à ce contrat, regardées par l'administration comme étant défavorables à la société, notamment en ce qu'il prévoit une part variable des intérêts assise sur une partie des résultats comptables après impôt de la société, une conversion des obligations en actions à la seule initiative de la société X, qui n'est pas d'ailleurs en elle-même abusive, une absence de mécanisme de plafonnement des intérêts versés et une absence de clause de remboursement anticipé alors que, selon l'administration, les modalités de calcul du remboursement devant intervenir à l'échéance mettraient en évidence le fait que la société est susceptible, en l'absence de conversion, de supporter un coût supplémentaire égal à la différence entre la somme à rembourser et le nominal de l'emprunt rendant probable la conversion en actions.

Le Comité estime, en troisième lieu, que si l'asymétrie entre la déduction en France de charges financières à raison d'un emprunt contracté par la société auprès d'une autre entité contrôlée par une même société mère, et l'absence ou la faible imposition des intérêts perçus dans le pays où le prêteur est établi est un élément permettant d'appréhender la complexité de l'ingénierie financière et l'intention d'optimisation fiscale des parties, avant la mise en œuvre de l'article 22 de la loi n°2013-1278 du 29 décembre 2013 puis de l'article 45 de la loi n° 2019-1479 du 28 décembre 2019, elle ne saurait à elle seule justifier le but exclusivement fiscal de l'opération en l'absence de démonstration de l'artificialité du financement.

Le Comité déduit de tout ce qui précède que l'opération n'était pas constitutive d'un montage purement artificiel effectué dans un but exclusivement fiscal allant à l'encontre des objectifs poursuivis par le législateur lorsqu'il a autorisé, par le 1 de l'article 39 du code général des impôts, la déduction des charges financières supportées à raison d'opérations d'endettement réel.

Le Comité en conclut que l'administration n'était pas fondée à mettre en œuvre la procédure de l'abus de droit fiscal prévue à l'article L. 64 du livre des procédures fiscales.

b) Cession temporaire d'usufruit

➤ Affaire n° 2024-14 concernant la société B

M. X et ses deux fils, X1 et X2 (ci-après consorts X) détenaient, à proportion respectivement de 50 %, 25 % et 25 %, la totalité du capital de la société A. Cette société créée en 1992 était à la tête d'un groupe spécialisé en France dans la fabrication de béton.

Ils ont créé le 2 juillet 2010 la société par actions simplifiée (SAS) B. Cette société détient des participations dans différentes sociétés civiles immobilières (SCI) soit en pleine propriété soit en usufruit. Ainsi, au cours des années 2010 et 2011, la société a acquis l'usufruit temporaire de vingt SCI auprès des consorts X. Le prix de cession de ces usufruits a été inscrit au crédit de leurs comptes courants dans les écritures de la société B. Lors de la cession de ces usufruits, ces SCI possédaient déjà des immeubles.

Le 27 décembre 2011, la société A a cédé l'ensemble de ses filiales pour un prix de 42,5 millions d'euros et détenait alors 10 % du capital de la société B avant d'acquérir le 14 février 2012 la totalité de ce capital auprès des consorts X. Elle a transféré son siège au Luxembourg le 3 octobre 2012.

A la suite de ces différentes opérations, MM X, X1 et X2 possèdent respectivement 50 %, 25 % et 25 % du capital de la société A, laquelle détient donc l'intégralité du capital de la société B.

Le 5 décembre 2011, la SCI E, relevant du régime des sociétés de personnes visées à l'article 8 du code général des impôts, est créée avec un capital de 4 millions d'euros, constitué de 40 000 parts d'une valeur unitaire de 100 euros. Les parts ont été démembrées à la création de la société. Les consorts X en détiennent ensemble la nue-propriété tandis que la société B en possède l'usufruit temporaire pour une durée de 15 ans expirant le 31 décembre 2026. La valeur de l'usufruit temporaire a été fixée à 1 840 000 euros, soit 45 % de la valeur en pleine propriété par application du barème de l'article 669 du code général des impôts. Afin d'acquérir l'usufruit de ces parts, la société B a souscrit un emprunt bancaire de même montant et de même durée. Les nus propriétaires n'ont pas libéré leur souscription de 2 160 000 euros au capital de cette société.

La SCI E a acquis le 30 mars 2012 deux immeubles à usage de bureaux pour un prix de 4 millions d'euros financé par l'apport de la société B usufruitière des parts et par un emprunt

bancaire souscrit par la SCI pour un montant de 2 160 000 euros.

Entre le 30 juillet 2012 et le 4 novembre 2013, les consorts X ont créé dix SCI, relevant du régime des sociétés de personnes visées à l'article 8 du code général des impôts, selon le même schéma suivant : le capital, fixé à 1 000 euros, est détenu à hauteur de 98 % ou de 99 % par les consorts X et de 2 % ou de 1 % par la société B.

Peu de temps après la création de chaque SCI et avant que celle-ci procède à l'acquisition d'immeubles, les consorts X cèdent l'usufruit temporaire de leurs parts à la société B pour une durée de 21 ans pour les cinq sociétés créées entre le 30 juillet et le 28 novembre 2012 et de 29 ans pour les cinq sociétés créées entre le 14 janvier et le 4 novembre 2013. Cet usufruit temporaire est évalué, par application du barème de l'article 669 du code général des impôts, à 69 % de la valeur en pleine propriété laquelle est égale à la valeur en capital.

Puis, dans le mois ou les deux mois suivant leur création, il est procédé dans chacune des SCI à une augmentation de capital par accroissement de la valeur nominale des parts afin de porter celui-ci à la valeur de l'immeuble que la SCI envisage d'acquérir. Chacun des consorts X et de la société B y souscrivent à concurrence de leurs droits en usufruit et/ou en nue-propriété dans le capital. La société B, ayant inscrit à son actif l'usufruit des parts des SCI et les augmentations de capital, finance sa quote-part de ces augmentations selon la même proportion de 69 % soit par emprunt bancaire soit par des fonds propres provenant de la société A, sa société mère luxembourgeoise dans le cadre d'avances partiellement rémunérées ou d'un prêt non rémunéré. Les nus-propriétaires n'ont pas libéré leur souscription à ces augmentations de capital.

Chaque SCI acquiert des immeubles à usage professionnel (entrepôts, bureaux, murs de restaurants) qu'elle amortit et a financé par ses fonds propres compte tenu de l'augmentation de capital mais dans la mesure seulement de sa libération par la société B et pour le surplus par des emprunts ou par d'autres sources de financement rendus nécessaires en raison du défaut de libération par les consorts X de leurs souscriptions à l'augmentation de capital.

En application des dispositions de l'article 238 bis K du code général des impôts, le résultat de ces onze SCI, qui ont procédé à l'amortissement de la valeur des immeubles dont elles ont fait l'acquisition, a été déterminé selon les règles applicables en matière de bénéfices industriels et commerciaux et imposé à l'impôt sur les sociétés au nom de la société B, en sa qualité d'usufruitière des parts de ces onze SCI, par réintégration extra comptable au tableau 2058-A. Les résultats des SCI n'ont généré aucun impôt sur les sociétés. En effet, les charges d'intérêts d'emprunts bancaires supportés par la société B et les amortissements comptabilisés par cette société, afférents à l'amortissement de l'usufruit temporaire des parts de chacune de ces SCI ont conduit à un résultat déficitaire pour l'ensemble des exercices soumis au contrôle de l'administration.

Au terme de la vérification de comptabilité de la société B portant sur la période du 1^{er} janvier 2017 au 31 décembre 2019 et tirant les conséquences du contrôle de l'ensemble de ces structures, l'administration a remis en cause les opérations de démembrement des parts de ces onze SCI et d'augmentations de capital de dix d'entre elles au motif qu'elles participaient d'un montage n'ayant en réalité eu d'autre but que de permettre aux consorts X, dans le cadre de la constitution d'un patrimoine immobilier personnel en France, d'échapper à l'imposition des revenus fonciers générés par la location des immeubles exploités par chaque SCI dont ils auraient été redevables s'ils avaient conservé la pleine propriété des parts de ces SCI.

Par deux propositions de rectification en date des 8 juin et 17 décembre 2021, l'administration a en conséquence mis en œuvre la procédure de l'abus de droit fiscal prévue par l'article L. 64 du livre des procédures fiscales afin d'écartier comme ne lui étant pas opposables les actes de démembrement temporaire des parts des onze SCI et l'augmentation de capital de dix d'entre-elles. Elle a considéré que les consorts X devaient être regardés comme les pleins

propriétaires des participations dans chacune de ces SCI.

Par suite l'administration a rejeté les charges déduites par la société B au titre des exercices clos au cours des années 2017 à 2019 et afférentes aux amortissements pratiqués sur les usufruits temporaires acquis ainsi que les intérêts relatifs aux emprunts souscrits pour leur acquisition. Elle a également corrigé les écritures extra-comptables afférentes aux quotes-parts déclarées des résultats des SCI. L'administration a assorti les rappels d'impôt sur les sociétés de la majoration pour abus de droit au taux de 40 %.

Après avoir entendu ensemble le conseil de la société et le représentant de l'administration ainsi que MM. X1 et X2, le Comité constate, en premier lieu, que, si la société B a libéré la fraction de capital lui incomitant dans chacune des onze SCI à raison de ses droits en usufruit, tel n'est pas le cas des consorts X, nus-propriétaires, qui s'en sont délibérément abstenus.

Il note que les apports prévus lors de la constitution ou de l'augmentation de capital de chacune des SCI, destinés à donner à chaque SCI le moyen de financer le prix de l'immeuble qu'elle envisageait d'acquérir, n'ont pu ainsi atteindre cet objectif en raison de l'attitude des nus-propriétaires de telle sorte que les SCI ont été contraintes de recourir à d'autres modalités de financement qui ont aggravé leurs charges et diminué d'autant le résultat auquel la société B pouvait prétendre.

Le Comité constate, en deuxième lieu, que ce procédé, directement lié au démembrement des parts sociales, a ainsi, dans chacune des SCI, transféré sur la société usufruitière la charge du financement de la fraction du prix d'acquisition de l'immeuble incomitant normalement aux nus-propriétaires et concouru de la sorte à la création pour la société B d'un déficit présentant un caractère structurel sur l'ensemble de la période considérée.

Il estime en conséquence que les opérations de démembrement des parts et d'augmentation de capital des différentes SCI constituent, dans les circonstances de l'espèce, un montage artificiel, mis en place dans le seul but d'éviter l'imposition des revenus fonciers dont les consorts X auraient été redevables en l'absence de démembrement, qui n'est justifié, pour la société B, par aucun motif économique mais qui, recherchant le bénéfice d'une application littérale des dispositions de l'article 238 bis K du code général des impôts à l'encontre des objectifs poursuivis par le législateur, ne poursuivait ainsi à son niveau d'autre but que de lui permettre de déduire de son résultat les charges liées aux acquisitions temporaires d'usufruit et de pratiquer un amortissement de ces usufruits temporaires.

Le Comité est ainsi d'avis que l'administration était en droit de mettre en œuvre la procédure prévue à l'article L. 64 du livre des procédures fiscales pour écarter le démembrement des parts des différentes SCI ainsi que les augmentations de capital de dix d'entre elles et rétablir l'impôt sur les sociétés que la société B aurait normalement dû supporter si ces actes n'avaient pas été passés.

Enfin, le Comité estime que l'administration est fondée à appliquer à la société B la majoration au taux de 40 % prévue par le b) de l'article 1729 du code général des impôts.