

Vente d'une société immobilière par une société holding hors Canton

Impôt sur les gains immobiliers dans le lieu de situation du Canton



Thierry De Mitri
Expert fiscal diplômé,
CES en Management, HEC Lausanne

Arrêt du Tribunal fédéral du 7 octobre 2016 (2C_666/2015). X Holding SA contre Administration cantonale des impôts et Tribunal cantonal vaudois, Chambre administrative. La détention de 51% d'une société immobilière, avec le siège et l'immeuble dans le Canton de Vaud, par une société holding ayant son siège dans le Canton de Schwytz ne constitue pas un rattachement économique au sens de l'art. 21 al. a lit. c LHID. En revanche, une lecture conjointe de l'art. 12 al. 2 lit. a LHID et l'art. 21 al. 1 lit. c LHID peut justifier un assujettissement à l'impôt sur les gains immobiliers dans le Canton du lieu de situation de l'immeuble en cas de vente des actions d'une société immobilière. Dans ce cas, il faut être en présence de circonstances exceptionnelles propres à fonder un risque d'abus. Ainsi, s'il faut admettre que la vente de la totalité des actions d'une société immobilière correspond au transfert du pouvoir de disposer des immeubles à l'instar d'un propriétaire, il convient, en revanche, d'examiner chaque cas concret en présence de l'aliénation d'une partie seulement des actions afin de déterminer si l'on est en présence d'une situation potentiellement abusive.

I. Faits	163
II. Considérants de l'arrêt du Tribunal fédéral	164
III. Commentaires de l'arrêt	165
A. Points acquis	165
B. Points critiquables.....	166
IV. Arrêt du Tribunal cantonal vaudois du 7 décembre 2017	167
V. Conclusion	167

I. Faits

Y SA est une société immobilière, inscrite au Registre du commerce du Canton de Vaud. L'essentiel des actifs de la société est représenté par des biens immobiliers, également situés dans le Canton de Vaud. Entre mai 2005 et octobre 2006, X Holding SA, qui est une société de participations avec siège

à Fribourg, puis à Lucerne et, enfin, à Schwytz à compter de 2012, a acquis progressivement 51% des actions de Y SA. Le 25 octobre 2007, X Holding SA a vendu sa participation de 51% dans Y SA à Z Holding SA. Cette dernière entité possédait son siège dans le Canton de Fribourg. Z Holding SA a ensuite acquis le 49% de Y SA en date du 30 novembre 2007.

Suite à divers échanges avec les autorités fiscales, l'Administration cantonale des impôts du Canton de Vaud a rendu une décision de taxation à l'encontre de X Holding SA en considérant que cette dernière avait réalisé un gain immobilier en vendant sa participation de 51% du capital-actions de Y SA à Z Holding SA. La plus-value immobilière a été fixée à CHF 1'498'462, générant un impôt sur les gains immobiliers de CHF 375'496.95.

Contestant le principe même de l'assujettissement à l'impôt sur les gains immobiliers du fait de l'absence de rattachement économique avec le Canton de Vaud, le Tribunal cantonal vaudois a rendu un arrêt, en date du 15 juin 2015, confirmant le principe de l'imposition du gain immobilier au lieu de situation de l'immeuble, à savoir le Canton de Vaud. Contrairement à l'opinion défendue par X Holding SA, les juges cantonaux vaudois ont considéré, en substance, que la vente par X Holding SA de 51% du capital-actions de Y SA, qualifiée de société immobilière détenant des immeubles dans le Canton de Vaud, constituait un rattachement économique suffisant à créer un assujettissement limité dans ce dernier Canton. De ce fait, le Tribunal cantonal vaudois a considéré que la perception d'un impôt sur les gains immobiliers se justifiait. De surcroît, les juges cantonaux vaudois ont estimé que X Holding SA était une société holding au sens fiscal du terme, possédant 10% au moins du capital-participations d'une autre société et bénéficiant de la réduction pour participations, ce qui soumettait, également, le gain réalisé lors de la vente des actions de X Holding SA à l'impôt sur les gains immobiliers.

X Holding SA interjette un recours en matière de droit public au Tribunal fédéral (TF) en invoquant le fait qu'elle considère ne pas être assujettie aux impôts dans le Canton de Vaud, faute

d'y avoir son siège, son administration effective ou encore un rattachement économique (un établissement stable ou un immeuble), la vente de 51% des actions ne suffisant pas à fonder un tel rattachement dans le Canton de Vaud.

II. Considérants de l'arrêt du Tribunal fédéral

Dans le contexte de cet arrêt, la question à résoudre est celle de savoir si le Canton de Vaud a la possibilité d'assujettir X Holding SA, qui possède son siège et son administration effective dans un autre Canton, à l'impôt sur les gains immobiliers du fait de la vente, par la société, de 51% de la société Y SA. La perception d'un tel impôt suppose que l'objet de la vente soit qualifié de société immobilière.

Dans le cas d'espèce, il ne faisait aucun doute que Y SA devait être qualifiée de société immobilière au sens de la définition retenue tant par la pratique administrative que par la jurisprudence du TF. Pour mémoire, sont considérées comme des sociétés immobilières les sociétés de capitaux dont le but statutaire ou l'activité effective consiste exclusivement et principalement à acquérir, à gérer, à exploiter et à aliéner des immeubles. En outre, une société immobilière doit remplir cumulativement les conditions suivantes, soit (i) la valeur vénale de l'immeuble ou des immeubles doit représenter au moins deux tiers de la valeur vénale de l'ensemble des actifs et (ii) les deux tiers du bénéfice, au moins, doivent provenir des activités précitées^[1].

Dans cet arrêt, le TF a examiné dans le détail l'art. 21 al. 1 lit. c de la Loi fédérale du 14 décembre 1990 sur l'harmonisation des impôts directs des cantons et des communes (RS 642.14; LHID) qui précise que les personnes morales dont le siège ou l'administration effective se trouve hors Canton – comme dans les cas d'espèce – sont assujetties à l'impôt lorsqu'elles sont propriétaires d'un immeuble sis dans le Canton ou qu'elles ont, sur un tel immeuble, des droits de jouissance réels ou des "droits personnels assimilables économiquement à des droits de jouissance réels". Il convient de noter que l'art. 86 al. 1 lit. c de la Loi vaudoise du 4 juillet 2000 sur les impôts directs cantonaux (RL 642.11; LI-VD) a la même teneur que l'art. 21 al. 1 lit. c LHID. De ce fait, le TF a pu examiner une notion relevant du droit cantonal harmonisé avec un plein pouvoir d'appréciation.

Dans le cas d'espèce, le TF s'est penché sur la notion de "droits personnels assimilables économiquement à des droits de jouissance réels" et si, en particulier, la détention par X Holding SA de 51% de Y SA confère à X Holding SA précisément des droits personnels assimilables économiquement à des droits de jouissance réels sur des immeubles appartenant à la société immobilière.

Le TF admet que cette notion n'est pas claire et qu'il convient d'en rechercher le sens par les méthodes d'interprétation, à savoir en se référant en premier lieu à la lettre de la loi puis aux méthodes d'interprétation traditionnelles.

Selon notre Haute Cour, une personne morale est imposable dans le Canton où elle a son siège ou son administrative effective et l'imposition dans un autre Canton constitue une exception prévue par l'art. 21 LHID, exception qu'il s'agit d'interpréter de manière non extensive. Ainsi, il faut une situation extraordinaire afin de pouvoir justifier une imposition dans le Canton de situation des immeubles en présence de "droits personnels assimilables économiquement à des droits de jouissance réels", à défaut de quoi l'imposition doit être effectuée dans le Canton du siège ou de l'administration effective. En procédant à la revue d'une série de jurisprudences, le TF relève que la plus grande partie de la doctrine est d'avis que la seule détention d'une société immobilière ne peut pas fonder un assujettissement limité sans circonstances additionnelles particulières dans le Canton de situation des immeubles appartenant à la société immobilière. Par la suite, notre Haute Cour constate que la doctrine commentant l'art. 51 al. 1 lit. c de la Loi fédérale du 14 décembre 1990 sur l'impôt fédéral direct (RS 642.11; LIFD) – dont le texte est identique à l'art. 21 al. 1 lit. c LHID – exclut, dans sa grande majorité, que la participation à une société immobilière, possédant des immeubles en Suisse, puisse fonder un assujettissement limité dans notre Etat. Le TF relève que certains auteurs estiment que l'assujettissement au lieu de situation de l'immeuble est exclu, à l'exception du cas de la vente des actions d'une société immobilière.

Le TF est d'avis qu'il faut avoir une définition identique entre la LHID et la LIFD et estime que l'assujettissement limité en raison de la détention d'actions de sociétés immobilières ne suffit pas, à elle seule, à créer un assujettissement limité dans le Canton de situation des immeubles, sous réserve que la personne jouit "comme un propriétaire" des immeubles situés dans le Canton. A cet égard, le TF cite l'exemple de la sous-location, situation dans laquelle la personne participe directement au revenu et à l'éventuelle perte provenant des immeubles ou celui de la personne détenant la totalité des actions d'une société immobilière, dont les actifs sont constitués d'immeubles et que l'actionnaire se trouve *de facto* dans la même situation qu'un propriétaire.

Dans le cas d'espèce, force est de constater que X Holding SA n'a jamais été domiciliée dans le Canton de Vaud et n'a jamais été propriétaire des immeubles appartenant à Y SA. On ne peut pas dire que X Holding SA se trouvait dans la même situation que celle d'un propriétaire dans la mesure où X Holding SA ne profite pas directement des revenus de Y SA et ne jouit pas des immeubles de Y SA, comme dans le cas d'une société immobilière mettant à disposition de l'actionnaire et sa famille le seul immeuble détenu par cette dernière. Dans ces circonstances, le TF estime que la détention par X Holding SA de 51% du capital-actions de Y SA ne constitue pas une situation qui, à titre exceptionnel, permettrait d'admettre que l'on est en présence de "droits personnels assimilables économiquement à des droits de jouissance réels" sur les immeubles appartenant à Y SA. De ce fait, un assujettissement économique de X Holding SA, fondé uniquement sur l'art. 21 al. 1 lit. c LHID, est donc exclu en l'espèce.

[1] Voir ATF 104 1A 253 ou également Arrêt du TF 2C_1044/2014 du 26 novembre 2015.

Dans une seconde partie, notre Haute Cour poursuit son raisonnement et examine si un assujettissement de la société X Holding SA dans le Canton de Vaud pourrait se justifier sur la base d'une application parallèle de l'art. 12 al. 2 lit. a LHID et l'art. 21 al. 1 let c LHID, à savoir dans le contexte limité à l'impôt sur les gains immobiliers, à l'exclusion de toute autre imposition, notamment relative au rendement des immeubles. Pour mémoire, l'art. 12 al. 2 let a LHID assimile à une aliénation immobilière les actes juridiques qui ont les mêmes effets économiques qu'une aliénation sur le pouvoir de disposer d'un immeuble. Passant en revue sa jurisprudence ancienne et plus récente, le TF estime que l'art. 12 al. 2 lit. a LHID a pour but d'éviter le détournement manifeste de l'impôt sur les gains immobiliers^[2].

Ainsi, un transfert de propriété économique, au sens de l'art. 12 al. 2 lit. a LHID, est réalisé lorsqu'une "grande majorité des actions d'une société immobilière" est transférée à un acheteur, lequel se trouve, d'un point de vue économique, dans une position comparable à celle du propriétaire des immeubles appartenant à la société immobilière. Il en va de même lorsque plusieurs actionnaires minoritaires vendent simultanément leurs actions à un acquéreur en lui transférant ainsi la grande majorité des actions immobilières. En définitive, le TF relève que seule une interprétation restrictive de la notion de transfert de propriété économique fondée sur l'art. 12 al. 2 lit. a LHID est propre à garantir que les effets fiscaux d'une transaction juridique soient prévisibles en application du principe de légalité.

Selon le TF, le but de l'art. 12 al. 2 lit. a LHID et de la jurisprudence en la matière sont "d'éviter que le contribuable puisse, notamment par le biais d'une construction juridique ad hoc, telle que la création d'une société immobilière, se soustraire abusivement au paiement de l'impôt sur les gains immobiliers". En d'autres termes, l'application conjointe de l'art. 12 al. 2 lit. a LHID et l'art. 21 al. 1 lit. c LHID permettrait l'imposition au lieu de situation des immeubles, au titre de l'impôt sur les gains immobiliers, en présence de circonstances exceptionnelles "propres à fonder un risque d'abus". De ce fait, si la vente de l'intégralité du capital-actions correspond au transfert du pouvoir de disposer, l'aliénation partielle doit être examinée dans chaque cas concret afin de déterminer si on est en présence d'une situation potentiellement abusive.

Dans le cas d'espèce, le TF arrive à la conclusion que la vente par X Holding SA des actions de Y SA ne constitue pas une circonstance qui permettrait, à elle seule, de justifier un assujettissement limité de X Holding SA à l'impôt sur les gains immobiliers dans le Canton du lieu de situation des immeubles, faute d'autres éléments propres à fonder une situation d'abus, de sorte que l'imposition doit être examinée au lieu du siège ou de l'administration effective de la société X Holding SA.

Une situation abusive pourrait, en effet, avoir lieu si la vente de 51% par X Holding SA, combinée avec celle de 49%, avait été

effectuée d'un commun accord par les deux aliénateurs. Dans ce cas, il y aurait des éléments propres à fonder une situation d'abus, eu égard au fait que le transfert coordonné correspondrait, en définitive, à la cession de l'entier du capital-actions de la société immobilière, ce qui équivaut au transfert des immeubles détenus par cette dernière.

Faute d'avoir un état de fait complet, le TF ne tranche pas la question, tout en précisant que la seule vente de 51%, hors situation d'abus, n'est pas de nature à créer un assujettissement à l'impôt sur les gains immobiliers. Il renvoie donc le cas aux juges cantonaux pour une nouvelle décision et examen d'éventuelles circonstances pouvant conduire à une situation d'abus, au sens décrit ci-avant.

III. Commentaires de l'arrêt

Cet arrêt, très important, laisse néanmoins le lecteur dans une certaine frustration, non sans susciter quelques critiques dans sa mise en œuvre.

Comme toujours, il convient néanmoins de tirer les éléments positifs permettant de tracer quelques règles directrices pour des situations similaires.

A. Points acquis

Ainsi, dans cet arrêt, le TF tranche définitivement la question de savoir si les dispositions légales régissant l'assujettissement limité couvrent également la situation de la détention d'une société immobilière. Or, le TF estime que la détention par une société de capitaux d'une participation de 51% du capital-actions d'une société immobilière ne constitue pas une situation qui, à titre exceptionnel, permettrait d'admettre que l'on est en présence de "droits personnels assimilables économiquement à des droits de jouissance réels" sur les immeubles appartenant à la société immobilière.

Sur cet aspect, le TF rejoint la position de la doctrine majoritaire qui a toujours soutenu que la détention d'une société immobilière ne fondait pas, à elle seule, un assujettissement à l'impôt, en vertu des règles des artt. 4 al. 1 lit. c LHID, 21 al. 1 lit. c LHID ainsi que les artt. 4 al. 1 lit. c LIFD et 51 al. 1 lit. c LIFD. Cette interprétation permet de justifier l'absence d'imposition au lieu de situation des immeubles, au titre de l'impôt sur le revenu et de l'impôt sur la fortune. En effet, les dividendes ne sont, à l'évidence, pas des rendements de la fortune immobilière et la détention des actions d'une société immobilière ne permet pas de justifier un for spécial d'imposition au lieu de situation des immeubles.

Il en va de même en matière d'impôt sur le bénéficiaire et de l'impôt sur le capital des personnes morales. En effet, en pareilles circonstances, il n'y a pas de doute sur le fait que les actions d'une société immobilière constituent des valeurs mobilières devant être imposées en tant que telles.

Enfin, s'agissant d'impôts strictement cantonaux, à savoir l'impôt sur les successions et l'impôt sur les donations, force est également de constater que les Cantons considèrent que les actions d'une société immobilière constituent des valeurs

[2] Arrêt du TF 2C_1044/2014 du 26 novembre 2015 = RDAF 2016 II 275.

mobilières qui sont imposables au lieu du domicile du défunt, respectivement du donateur.

Ainsi, il y a lieu de souligner que, pour la plupart des impôts du système fiscal suisse, les actions de sociétés immobilières sont considérées comme des valeurs mobilières et non immobilières. Ce n'est qu'à titre exceptionnel que les actions doivent être considérées comme des valeurs immobilières, ce que le Tribunal fédéral relève dans son arrêt.

B. Points critiquables

Comme esquissé plus haut, plusieurs critiques peuvent néanmoins être énoncées au sujet de cet arrêt.

Tout d'abord, il faut admettre que le TF n'explique pas comment la lecture conjointe de l'art. 12 al. 2 lit. a LHID est possible avec l'art. 21 al. 1 lit. c LHID en étendant, de manière étonnante, le champ d'application de cette dernière disposition à l'impôt spécial sur les gains immobiliers. En effet, sur le plan systématique, il faut admettre que l'art. 12 LHID, régissant l'imposition des gains immobiliers, se trouve dans le Titre II de la LHID concernant l'imposition des personnes physiques. Cela provient du fait que le législateur a souhaité prévoir une disposition fiscale particulière concernant l'imposition des plus-values immobilières. Dans une conception dualiste de l'impôt sur les gains immobiliers, cette imposition ne peut concerner que les personnes physiques possédant les immeubles dans leur fortune privée et les plus-values agricoles. Il n'y a que dans le système moniste (comme dans le Canton du Tessin) que l'impôt sur les gains immobiliers peut être étendu aux ventes immobilières de la fortune commerciale et celles réalisées par des personnes morales.

Ainsi, à la lecture de l'art. 12 LHID, on constate que ces dispositions règlent l'objet de l'impôt sur les gains immobiliers et ne constituent pas à elles seules une règle fondant un assujettissement. Or, l'art. 21 al. 1 lit. c LHID se trouve dans le Titre III régissant l'imposition des personnes morales. Dès lors, la lecture combinée de l'art. 21 al. 1 lit. c LHID et l'art. 12 al. 2 lit. a LHID est plus que discutable sous l'angle de la systématique de la loi. Le législateur de la LHID n'avait pas prévu, de manière originelle, le prélèvement de l'impôt sur les gains immobiliers s'agissant des personnes morales, à l'exception d'une tolérance en faveur des Cantons appliquant le système moniste (en vertu de l'art. 12 al. 4 LHID).

Une deuxième critique provient du fait qu'il semble difficile de concevoir que l'art. 21 al. 1 lit. c LHID exclut la détention d'actions de sociétés immobilières comme motif de rattachement économique – ce que le TF admet très clairement – dans le contexte des autres impôts, mais pourrait, néanmoins, permettre l'assujettissement à l'impôt sur les gains immobiliers en cas d'aliénation d'actions de sociétés immobilières (y compris en cas de cession de l'intégralité du capital-actions). Le TF n'explique pas en quoi une personne morale pourrait être sujette à l'imposition sur les gains immobiliers dans un Canton à tradition dualiste.

Dans une conception dualiste de l'impôt sur les gains immobiliers, seules les plus-values résultant de l'aliénation d'immeubles appartenant à la fortune privée ou à la fortune commerciale agricole sont, en principe, soumises à l'impôt spécial sur les gains immobiliers (art. 12 al. 1 LHID). Ainsi, dans une telle conception, il n'y a pas place pour une imposition de la plus-value résultant de l'aliénation d'un bien immobilier de la fortune commerciale d'une personne physique ou d'une personne morale. Bien au contraire, ce n'est que par le biais de l'impôt sur le revenu et l'impôt sur le bénéfice que la plus-value immobilière peut être taxée.

Dans une conception moniste de l'impôt sur les biens immobiliers, dont les dispositions sont prévues à l'art. 12 al. 4 LHID, l'approche est différente et la lecture combinée entre la règle d'assujettissement, prévue à l'art. 21 al. 1 lit. c LHID et à l'art. 12 al. 2 lit. a LHID, trouve – à notre sens – sa place du fait que, précisément, la plus-value immobilière échappe à l'impôt sur le revenu ordinaire des personnes physiques ou à l'impôt sur le bénéfice des personnes morales.

Du reste, dans les Cantons à tradition moniste, les dispositions régissant l'impôt sur les gains immobiliers sont placées, dans la systématique de la loi, après l'imposition des personnes physiques et des personnes morales, ce afin de permettre une portée des règles de l'assujettissement, applicables aux personnes physiques et aux personnes morales, à l'ensemble du dispositif prévoyant l'imposition des gains immobiliers. En d'autres termes, l'impôt sur les gains immobiliers ne peut constituer, à lui seul, un système permettant de fonder un assujettissement à l'impôt (voir, par exemple, l'art. 126 de la Loi bernoise du 21 mai 2000 sur les impôts [RSB 661.1] et l'art. 123 de la Legge tributaria du 21 juin 1994 du Canton du Tessin [RL 10.2.1.1]).

Ce qui précède démontre bien que la mobilisation de l'art. 21 al. 1 lit. c LHID, comme étant une norme d'assujettissement à l'impôt sur les gains immobiliers dans un Canton dualiste, n'est pas adéquate, indépendamment de la quote-part des actions vendues dans la société immobilière, ce également en cas de cession de la totalité des actions de la société immobilière.

Cela conduit à formuler une troisième critique dans l'hypothèse où une telle imposition devait être admise, à savoir l'imposition de la plus-value découlant de la cession d'actions majoritaire ou intégrale d'une société immobilière par une société ayant son siège hors Canton.

En effet, il est constant que la cession des immeubles, par la société immobilière, est sujette à l'impôt sur le bénéfice au niveau de la société de capitaux. Par ailleurs, il convient de rappeler que le remploi, en relation avec des immeubles de placement, n'est bien évidemment pas admissible. La taxation de la plus-value, réalisée par la société immobilière, conduit à une première imposition.

Dans l'hypothèse où une imposition devait intervenir au niveau de la structure holding au moment de la cession des actions de la société immobilière, la même plus-value serait l'objet d'une

deuxième imposition au titre de l'impôt sur les gains immobiliers.

Enfin, une troisième imposition pourrait avoir lieu au moment de la distribution des dividendes de la structure holding à ses actionnaires.

Dans une telle conception, on peut douter qu'une triple imposition ait pu être la volonté du législateur et qu'une imposition au niveau de la structure holding puisse dès lors se justifier. Cela serait d'autant plus choquant que, à notre connaissance, les autorités fiscales n'admettent pas que la société immobilière puisse réévaluer l'immeuble dans son bilan fiscal en cas de cession des actions de la société immobilière. En effet, lors du transfert des actions de la société immobilière, l'immeuble maintient sa valeur comptable et la réserve latente y relative demeure pleinement imposable au niveau de la société immobilière.

IV. Arrêt du Tribunal cantonal vaudois du 7 décembre 2017

Comme expliqué ci-dessus, le TF ne possédait pas un état de fait complet et a donc renvoyé la cause au Tribunal cantonal vaudois afin d'examiner si une situation d'abus devait être distinguée dans le cas d'espèce. En particulier, le TF avait évoqué que la vente de 51% par X Holding SA combinée avec celle de 49% d'un commun accord par les deux aliénateurs pouvait être considérée comme un abus dans la mesure où l'ensemble du capital-actions de la société immobilière aurait été vendu dans ce cas.

Suite à une audience où les parties ont été entendues, le Tribunal cantonal vaudois^[3] a donc dû trancher la question de savoir si la transaction remplit les conditions de l'évasion fiscale la rendant ainsi abusive. Tout en rappelant qu'il appartient à l'autorité fiscale d'établir les conditions objectives et subjectives de l'évasion fiscale, le Tribunal cantonal vaudois arrive à la conclusion, suite à son instruction, que la transaction ne permet pas de retenir une situation potentiellement abusive. En effet, il apparaît de l'état de fait clarifié que la vente des 49% n'a pas été coordonnée. Cette dernière ne constituait qu'une restructuration de patrimoine du propriétaire des 49% qui souhaitait simplement apporter cette participation dans la même holding ayant servi à l'acquisition des 51% de Y SA.

Ainsi, il n'y avait qu'une "vraie" vente de 51% d'un côté et une restructuration de patrimoine de 49% de l'autre. Rien ne laissait donc apparaître un cas d'abus puisque l'instruction a clairement montré que la cession des 51% a été effectuée de manière complètement indépendante et sans connaissance de la restructuration de patrimoine envisagée par l'acquéreur.

Avec cet arrêt devenu définitif, le Tribunal cantonal vaudois a donc confirmé l'absence d'imposition liée à la vente de 51% du capital-actions de la société immobilière au titre de l'impôt sur les gains immobiliers faute de circonstances exceptionnelles de nature à fonder un risque d'abus.

V. Conclusion

Si l'arrêt du TF permet de clarifier la notion d'assujettissement limité, dans les situations où un contribuable possède des droits personnels assimilables économiquement à des droits de jouissance réels, il laisse le lecteur relativement perplexe sur d'autres aspects.

Il devient clair que la détention d'actions de sociétés immobilières ne peut pas constituer un cas d'assujettissement limité dans le contexte de l'impôt sur le revenu, de l'impôt sur la fortune, de l'impôt sur le bénéfice, de l'impôt sur le capital, de l'impôt sur les successions ou encore de l'impôt sur les donations. Pour ces impôts, il faut considérer, sauf dispositions expresses de la loi, que la détention d'actions de sociétés immobilières constitue la détention d'une valeur mobilière.

En revanche, l'arrêt soulève des difficultés lorsque le TF estime que la détention de la grande majorité des actions ou de l'intégralité des actions peut constituer un cas d'assujettissement illimité à l'impôt sur les gains immobiliers, lorsque les actions sont cédées par une personne morale ayant son siège ou son administration effective en dehors du Canton du lieu de situation des immeubles détenus par la société immobilière, en application de l'art. 21 al. 1 lit. c LHID. En revanche, l'aliénation partielle doit être examinée dans chaque cas concret, ce afin de déterminer si on est en présence d'une situation potentiellement abusive, soit lorsque l'aliénateur ne se trouve pas dans la position, comme celle d'un propriétaire.

Ainsi, le TF ne pose pas de seuil et semble introduire – de manière surprenante et pour la première fois dans ce domaine à notre connaissance – un nouveau cas d'abus dans l'application conjointe de l'art. 12 al. 2 lit. a LHID et de l'art. 21 al. 1 lit. c LHID.

Nul doute que ces aspects seront rediscutés par notre Haute Cour dans des affaires similaires.

[3] Arrêt du 7 décembre 2017, FI.2016.0135.