

**Extrait du
Bulletin Officiel des Finances Publiques-Impôts**

DIRECTION GÉNÉRALE DES FINANCES PUBLIQUES

Identifiant juridique : BOI-ENR-DMTOM-40-30-12/09/2012

Date de publication : 12/09/2012

**ENR - Mutations de propriété à titre onéreux de meubles - Cessions
d'actions ou de parts conférant à leurs possesseurs le droit à la
jouissance d'immeubles ou de fractions d'immeubles**

Positionnement du document dans le plan :

ENR - Enregistrement

Mutations de propriété à titre onéreux de meubles

Titre 4 : Cessions de droits sociaux

Chapitre 3 : Cessions d'actions ou de parts conférant à leur possesseurs le droit à la jouissance
d'immeubles ou de fraction d'immeubles

Sommaire :

I. Champ d'application

A. Principe

B. Cas particuliers

1. Cessions d'actions ou de parts de sociétés concessionnaires d'établissement et d'exploitation de ports de plaisance
2. Cessions de parts ou actions de sociétés d'attribution d'immeubles en jouissance à temps partagé (« multipropriété »)
3. Paiement de dividendes par remise de parts de SCI
4. Cessions de parts de SCI ayant pour objet l'aménagement d'un parc de loisirs-caravaning et titulaire d'un droit d'emphytéose

II. Régime fiscal

1

Les cessions d'actions ou de parts de sociétés, autres que les sociétés transparentes visées à l'[article 1655 ter du code général des impôts \(CGI\)](#), conférant à leurs possesseurs le droit à la jouissance d'immeubles ou de fractions d'immeubles sont, aux termes de l'[article 728 du CGI](#), réputées avoir pour objet lesdits immeubles ou fractions d'immeubles pour la perception des droits d'enregistrement.

I. Champ d'application

A. Principe

10

L'article 728 du CGI vise les actions ou parts conférant à leurs possesseurs le droit à la jouissance d'immeubles ou de fractions d'immeubles ou destinées à leur conférer ce droit lorsque la société n'a pas, en fait, pour unique objet celui défini à l'article 1655 ter du CGI, à savoir :

- la construction d'immeubles ou de groupes d'immeubles en vue de leur division par fractions destinées à être attribuées aux associés en propriété ou en jouissance ;
- l'acquisition des mêmes biens et la gestion des biens correspondants après division ou la location pour le compte d'un ou plusieurs de leurs membres de tout ou partie des biens susvisés appartenant à chacun de ces membres.

20

L'article 728 du CGI édicte une présomption légale selon laquelle certaines cessions de parts sociales sont réputées avoir pour objet non les droits sociaux eux-mêmes mais les immeubles auxquels les titres cédés donnent droit à la jouissance.

A cet égard, il n'y a pas lieu de s'attacher à l'objet de la société dont les parts sont cédées, ni à son activité réelle (CGI ann. II Art. 292) mais uniquement aux prérogatives que ces parts confèrent à leur détenteur ainsi qu'à la finalité de l'opération.

Par un arrêt du 14 novembre 2006 (Cass. com. 14 novembre 2006, n° 05-13870), la Cour de cassation est venue illustrer ce principe en précisant que l'opération consistant, dans le seul but de réaliser une opération immobilière, à céder la totalité des actions d'une société conférerait à la société cessionnaire la maîtrise juridique des organes de la société cédante et donc le droit, au sens des articles 728 du CGI et 292 de l'annexe II au CGI, à la jouissance de l'immeuble constituant son actif social.

Mais il ne serait pas suffisant pour entraîner l'application du régime prévu à l'article 728 du CGI que l'associé dont les droits sont cédés soit titulaire d'un contrat de bail dont le bénéfice serait également cédé. Il est nécessaire en outre, que le droit de jouissance soit indissolublement lié à la qualité d'associé.

30

Le régime prévu à l'article 728 du CGI n'est applicable qu'après établissement d'un état de division et d'affectation d'actions ou de parts ou de groupes d'actions ou de parts à chacune des fractions de l'immeuble.

Dès lors, avant l'établissement de l'état de division et d'affectation, les cessions visées à l'article 728 du CGI précité sont soumises au régime fiscal des cessions de droit commun prévu à l'article 726 du CGI (cf. BOI-ENR-DMTOM-40-10).

Toutefois, le service se réserve le droit de faire application de ce régime s'il apparaissait que l'établissement de l'état de division et d'affectation des droits sociaux a été différé à des fins purement

fiscales.

40

Lorsque les conditions ainsi prévues sont réunies, les cessions d'actions ou de parts sont réputées avoir pour objet les immeubles ou fractions d'immeubles à la jouissance desquels elles donnent droit en fait ou sont destinées à donner droit.

Ces cessions sont donc à tous égards assimilées à des ventes d'immeubles pour la perception des droits d'enregistrement.

Mais la présomption établie par la loi doit être interprétée strictement.

En conséquence, seule la fraction du prix de cession afférente à l'immeuble ou à la fraction d'immeuble réputé transmis, telle que cette fraction est déterminée par une ventilation du prix global, est assujettie au droit de mutation au tarif des ventes d'immeubles, sous réserve du droit pour le service d'établir que ce prix est inférieur à la valeur vénale réelle de l'immeuble.

Le surplus du prix est considéré comme s'appliquant à la cession des droits sociaux proprement dits qui reste soumise au régime fiscal de droit commun.

En matière de cession de titres nominatifs, si la cession intervient à la date à laquelle les parties se sont mises d'accord sur la chose et sur le prix en application des [articles 1583 du code civil](#) et [1589 du code civil](#) elle est inopposable à l'administration tant qu'elle n'a pas été inscrite dans les registres de la personne morale émettrice.

Il en résulte que l'administration est en droit, pour l'application de la législation fiscale, de retenir la date à laquelle le transfert de propriété a été inscrit sur le registre de la société dès lors que ce transfert n'a pas été antérieurement porté à sa connaissance ([Cass. com. 23 janvier 2007, n° 05-13454](#)).

Par cet arrêt, la Cour de cassation rejoint la position du Conseil d'Etat (notamment : [CE 12 février 1990, n° 55760](#)).

B. Cas particuliers

1. Cessions d'actions ou de parts de sociétés concessionnaires d'établissement et d'exploitation de ports de plaisance

50

Généralement, ces sociétés gèrent à la fois la partie privée et la partie publique du port et fournissent des prestations particulières. Ayant des objets multiples, elles ne sont donc pas transparentes au sens de l'[article 1655 ter du CGI](#).

Mais il résulte, soit de leurs statuts, soit d'un règlement intérieur auquel ces statuts renvoient, que la possession des actions ou des parts confère à leur détenteur le droit à la jouissance d'un anneau d'amarrage pour bateau de plaisance et de l'emplacement correspondant.

En application des dispositions de l'[article 728 du CGI](#), ces cessions d'actions ou de parts lorsqu'elles sont sorties du champ d'application de la TVA sont réputées avoir pour objet ces immeubles ou fractions d'immeubles pour la perception des droits d'enregistrement. Dès lors, ces cessions d'actions ou de parts doivent être soumises à la formalité de l'enregistrement dans le mois de leur date, qu'elles soient ou non constatées par un acte.

60

Confirmant la doctrine administrative aux termes de laquelle les cessions d'actions ou de parts qui confèrent à leur détenteur le droit à la jouissance d'un anneau d'amarrage pour bateau de plaisance et de l'emplacement correspondant sont réputées avoir pour objet ces immeubles ou fractions d'immeubles pour la perception des droits d'enregistrement, la Cour de Cassation a jugé que :

- dès lors que des actions donnent la jouissance d'un droit d'occupation privatif pour l'amarrage et le mouillage d'un bateau de plaisance, la cession de ces actions donne à leurs acquéreurs un droit de jouissance d'un immeuble et entre dans le champ d'application de l'[article 728 du CGI](#) (Cass. com. 15 mars 1994, n° 92-13.71) ;

- viole l'[article 728](#) le jugement qui, pour justifier la non-application de ce texte, énonce que le droit de jouissance attaché aux actions s'analyse simplement en un droit de stationnement sur le plan d'eau, élément essentiellement fluctuant s'agissant de la mer, et en outre du domaine public maritime, alors que la cession d'actions donnant droit à la jouissance d'un anneau d'amarrage confère à leur acquéreur un droit de jouissance d'un immeuble et entre donc dans le champ d'application de l'article précité (Cass. com. 4 octobre 1994, n° 92-18832).

70

Confirmant cette jurisprudence, la Cour de cassation a également jugé que :

- le plan d'eau d'un port est de nature immobilière (Cass. com. 30 mai 1995, n° 93-19.604) ;

- la cession d'actions d'une société disposant pour une durée de cinquante ans de la jouissance d'un droit d'occupation privatif pour l'amarrage et le mouillage d'un bateau de plaisance (droit donnant, en l'espèce, à leurs acquéreurs un droit de jouissance sur l'appontement, sur les divers dispositifs d'amarrage du port, ainsi que sur les postes de desserte en électricité et en eau), entre, même portant partiellement sur le domaine public, dans le champ d'application de l'[article 728 du CGI](#) (Cass. com. 30 mai 1995, n° 93-19604) ;

- justifie légalement sa décision au regard de l'[article 728 du CGI](#) le jugement qui définit la nature d'un anneau d'amarrage par le droit qu'il confère à celui qui en a l'usage d'y attacher un bateau (Cass. com. 17 octobre 1995, n° 93-19802) ;

- la cession d'actions d'une société conférant le droit à l'usage d'un poste de mouillage dans un port de plaisance donne à leur acquéreur un droit de jouissance d'un immeuble et entre dans le champ d'application de l'[article 728 du CGI](#) (Cass. com. 27 février 1996 n° 94-16604).

Remarque :

Ces arrêts apportent certaines précisions concernant :

- la nature du droit de jouissance :

Si ce droit ne constitue pas un droit réel immobilier et est de nature précaire (les qualifications contraires retenues par le tribunal sont erronées : cf. [Cass. com. 30 mai 1995 n° 93-19604](#)), ces caractéristiques sont sans influence au regard de l'[article 728 du CGI](#), dès lors que les actions confèrent un droit de jouissance d'un immeuble ([Cass. com. 30 mai 1995 n° 93-19.604](#) ; [Cass. com. 27 février 1996, n° 94-16604](#)) ;

- l'objet du droit de jouissance :

- le plan d'eau est de nature immobilière ([Cass. com. 30 mai 1995 n° 93-19604](#)) ;
- l'anneau d'amarrage : la Cour, sans prendre en considération l'implantation de l'anneau ou l'étendue du droit de s'y amarrer, approuve la définition selon laquelle la nature de l'anneau d'amarrage est le droit qu'il confère à celui qui en a l'usage d'y attacher un bateau ([Cass. com. 17 octobre 1995 n° 93-19802](#)). Le droit d'utiliser les installations portuaires fixes est accessoire au droit d'amarrage ([Cass. com. 17 octobre 1995 n° 93-19802](#)) ;
- le domaine public : l'article 728 trouve à s'appliquer même si le droit de jouissance porte partiellement sur le domaine public ([Cass. com. 30 mai 1995 SCI Baie des Anges, 9n° 3-19604](#)).

80

S'agissant de l'assiette taxable, dès lors que les actions acquises par le redevable lui confèrent le droit de jouissance d'un emplacement de mouillage et d'amarrage de bateau comportant nécessairement le droit d'utiliser les divers services offerts par l'infrastructure portuaire et que ces autres services rendus par la société concessionnaire du port de plaisance sont intrinsèquement attachés au droit de jouissance conféré par la détention des actions, la Cour de cassation considère que ces mêmes services, accessoires de droits sur les immeubles qu'ils valorisent et dont ils ne sauraient être dissociés, sont dépourvus en eux-mêmes d'une valeur qui pourrait être déduite de l'assiette des droits d'enregistrement dus sur l'acquisition des actions ([Cass. com. 30 juin 1998, n° 96-19160](#)).

Remarque:

Le contribuable soutenait que seule la partie du prix de cession des titres afférente à l'immeuble réputé transmis était assujettie aux droits de mutation au tarif des ventes d'immeubles, le surplus étant considéré, selon lui, comme s'appliquant à une cession de droits sociaux soumise au régime de droit commun. Il relevait notamment que les actions conféraient d'autres prestations que le droit à la jouissance d'ouvrages portuaires assimilables à des biens immobiliers et que l'existence de ces prestations avait été prise en compte pour la fixation du prix de cession.

Or le jugement critiqué, confirmé par l'arrêt commenté, a, à bon droit, considéré que le prix global effectivement payé pour acquérir les actions devait supporter les droits au tarif des ventes d'immeubles puisque :

- le droit de jouissance d'un emplacement de mouillage et d'amarrage comporte nécessairement le droit d'utiliser les divers services offerts par l'infrastructure portuaire ;
- ces services, rendus par la société concessionnaire du port, sont intrinsèquement attachés au droit de jouissance conféré par la détention des actions cédées ;
- qu'ils sont l'accessoire des droits portant sur les immeubles qu'ils valorisent et dont ils ne sauraient être dissociés ;
- et qu'ils sont dépourvus en eux-mêmes d'une valeur qui pourrait être déduite de l'assiette des droits d'enregistrement.

Par ailleurs, la Cour de cassation a jugé que le litige ne portant pas sur l'insuffisance de prix ou l'évaluation ayant servi de base à la taxation, mais sur les éléments à prendre en compte dans l'imposition, l'administration n'avait pas à fournir d'éléments de comparaison à l'appui des rectifications (premier moyen du pourvoi).

2. Cessions de parts ou actions de sociétés d'attribution d'immeubles en jouissance à temps partagé (« multipropriété »)

90

Lorsqu'elles ne sont plus assujetties à la TVA, les cessions de parts ou actions des sociétés d'attribution d'immeubles en jouissance à temps partagé régies par la [loi n° 86-18 du 16 janvier 1986](#) entrent dans le champ d'application de l'[article 728 du CGI](#).

Ces cessions ne sont donc pas soumises au droit d'enregistrement des cessions de parts sociales mais au droit exigible sur la mutation des immeubles qui sont l'objet de la convention.

3. Paiement de dividendes par remise de parts de SCI

100

Le paiement de dividendes aux actionnaires d'une société anonyme sous la forme de remise de parts d'une société civile immobilière ne constitue pas une cession des droits de jouissance correspondants.

Dès lors, les dispositions de l'[article 728 du CGI](#) sont inapplicables à une telle opération ([Cass. com. 6 avril 1993, n° 90-21940 et 90-21941](#)).

4. Cessions de parts de SCI ayant pour objet l'aménagement d'un parc de loisirs-caravaning et titulaire d'un droit d'emphytéose

110

La doctrine administrative ne limite pas le champ d'application de l'[article 728 du CGI](#) aux cessions relatives à des immeubles bâtis.

Les [articles 728 du CGI](#) et [292 de l'annexe II au CGI](#) reçoivent application quels que soient l'objet statutaire et l'activité réelle de la société émettrice, dès lors que les actions ou parts cédées confèrent à leurs titulaires le droit à la jouissance d'immeubles.

Ainsi, les dispositions de l'[article 728 du CGI](#) trouvent à s'appliquer lorsque la société est titulaire d'un droit d'emphytéose, droit réel de longue durée portant sur l'immeuble dont les cessionnaires de parts sociales reçoivent la jouissance. Le motif selon lequel le droit de jouissance peut être cédé à des tiers à la société cédante n'est pas de nature à justifier que ce droit de jouissance sur une portion d'immeuble est dissociable de la qualité d'associé, laquelle résulte de l'acquisition régulière de parts sociales ([Cass. com. 4 juin 1996, n° 94-19737](#)).

Remarque :

Entre dans le champ d'application de l'[article 728 du CGI](#) la cession de parts d'une SCI ayant pour objet l'aménagement d'un parc résidentiel de loisirs-caravaning et qui, sans en être propriétaire, dispose d'un bail emphytéotique sur un domaine, dès lors que les acquéreurs de parts sociales bénéficient de la jouissance de lots de terrain nu, aux fins d'y installer une caravane ou une maison mobile.

S'agissant de l'objet de la société et de son activité réelle, la Cour fait application des termes mêmes de l'[article 292 de l'annexe II au CGI](#) ; le jugement se référait, à tort, aux dispositions de l'[article 1655 ter du CGI](#) qui ne servaient pas de fondement aux rectifications .

Enfin, la Cour a censuré le motif du jugement selon lequel le droit de jouissance, contrairement à la doctrine administrative, n'était pas indissolublement lié à la qualité d'associé, puisqu'il pouvait être cédé à des tiers à la société. Cette motivation était dénuée de pertinence, dès lors que la cession du droit de jouissance ne pouvait s'opérer que par le biais de la cession des titres.

II. Régime fiscal

120

Le régime fiscal applicable aux cessions d'actions ou de parts conférant à leurs possesseurs le droit à la jouissance d'immeubles ou de fractions d'immeubles est identique à celui prévu à l'[article 727 du CGI](#) pour les cessions de droits sociaux représentatifs d'apports en nature ([BOI-ENR-DMTOM-40-20](#)).