

# NE\_GERICHTE CDP.2019.148 vom 31. August 2016

NE Tribunal cantonal, 2016-08-31, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ne\\_gerichte\\_CDP.2019.148\\_d20160831](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ne_gerichte_CDP.2019.148_d20160831)

FR: NE\_GERICHTE CDP.2019.148 du 31 août 2016

IT: NE\_GERICHTE CDP.2019.148 del 31 agosto 2016

## Regeste

Droit fiscal. Taxation séparée d'une prestation en capital (IFD et ICC). Bénéfice de liquidation. Estimation de la valeur vénale de titres non cotés (méthode des praticiens). Fardeau de la preuve.

## Erwägungen

### E. 1

s■ applique également au conjoint survivant, aux autres héritiers et aux légataires, pour autant qu'ils ne poursuivent pas l■ exploitation de l■ entreprise qu'ils ont reprise; le décompte fiscal a lieu au plus tard cinq années civiles après la fin de l■ année civile dans laquelle le contribuable est décédé.

l■ Introduit par le ch. II 2 de la LF du 23 mars 2007 sur la réforme de l■ imposition des entreprises II, en vigueur depuis le 1er janv. 2011 (RO20082893;FF20054469).

### E. 2

a) Aux termes de l'article 18 de la loi sur l'impôt fédéral direct du 14 décembre 1990 (LIFD), sont imposables tous les revenus provenant de l'exploitation d'une entreprise commerciale, industrielle, artisanale, agricole ou sylvicole, de l'exercice d'une profession libérale ou de toute autre activité lucrative indépendante (al. 1). Tous les bénéfices en capital provenant de l'aliénation, de la réalisation ou de la réévaluation comptable d'éléments de la fortune commerciale font partie du produit de l'activité lucrative indépendante. Le transfert d'éléments de la fortune commerciale dans la fortune privée ou dans une entreprise ou un établissement stable sis à l'étranger est assimilé à une aliénation (al. 2). Cette disposition correspond à celle contenue à l'article 8 de la loi fédérale sur l'harmonisation des impôts directs des cantons et des communes du 14 décembre 1990 (LHID), ainsi qu'à l'article 21 de la loi cantonale sur les contributions directes du 21 mars 2000 ( LCdir ), qui est donc conforme au droit harmonisé. Ainsi, lorsqu'un indépendant cesse son activité commerciale ou professionnelle, les actifs commerciaux, s'ils ne sont pas vendus mais demeurent la propriété de l'intéressé, ne servent plus à l'activité lucrative. Ce passage de la fortune commerciale à la fortune privée est un cas de réalisation systématique engendrant l'imposition des réserves latentes d'actifs commerciaux à titre de revenus (arrêt du TF du 05.09.2017 [ 2C\_732/2016 ] cons. 2.2.1) ; arrêt de la Cour de céans du 30.10.2017 [ CDP 2016.255 ] ; Noël , Commentaire LIFD, Noël / Aubry Girardin éd., 2 ème éd., 2017, no 76 ad art. 18). Pour déterminer le bénéfice de liquidation, il convient de déterminer la valeur vénale du bien considéré, soit la valeur qui aurait été convenue entre personnes indépendantes b) L'entrée en vigueur de la réforme de l'imposition des entreprises II en 2011 permet notamment aux indépendants de bénéficier d'un taux privilégié. Ainsi, selon l'article 37b al. 1 LIFD relatif aux bénéfices de liquidation, le total des réserves latentes

réalisées au cours de deux derniers exercices commerciaux est imposable séparément des autres revenus si le contribuable âgé de 55 ans révolus cesse définitivement d'exercer son activité lucrative indépendante ou s'il est incapable de poursuivre cette activité pour cause d'invalidité (...). L'imposition privilégiée est également prévue à l'article 11 al. 5 LHID et à l'article 41b LCdir .

### **E. 3**

En l'espèce, le litige porte uniquement sur la valeur vénale des actions de la société en vue de la fixation du bénéfice de liquidation devant être pris en compte dans le cadre de l'imposition ordinaire et dans l'imposition privilégiée sur la prestation en capital pour l'année fiscale 2016. a) En ce qui concerne l'estimation de la valeur vénale de titres non cotés, des Instructions concernant l'évaluation des titres non cotés en vue de l'impôt sur la fortune ont été éditées par la Conférence suisse des impôts (CSI), qui regroupe les administrations fiscales cantonales et l'Administration fédérale des contributions. Ces Instructions ont fait l'objet de plusieurs éditions, la dernière datant du 28 août 2008. La CSI édite en outre annuellement un commentaire de la circulaire, la dernière version datant de 2018 (ci-après : le commentaire). Selon la jurisprudence rendue après l'entrée en vigueur de la loi sur l'harmonisation fiscale, en prévoyant des règles unifiées d'estimation des titres non cotés en vue de leur imposition sur la fortune dans un domaine où les cantons jouissent d'un large pouvoir d'appréciation, les Instructions poursuivent un but d'harmonisation fiscale horizontale et concrétisent ainsi l'article 14 al. 1 LHID (arrêts du TF du 23.12.2013 [ 2C\_583/2013 ] cons. 3.1.3, du 12.06.2009 [ 2C\_800/2008 ] cons. 5.2, in : RF 64/2009, p. 910). Sur le fond, la jurisprudence précise que les Instructions prennent en compte les éléments déterminants pour l'évaluation des titres non cotés et sont appropriées pour l'estimation des sociétés en vue de l'imposition sur la fortune des actionnaires (arrêts du TF du 23.12.2013 [ 2C\_583/2013 ] cons. 3.1.3, du 15.04.2010 [ 2C\_504/2009 ] cons. 3.3 et les références citées). En tant que directives, les Instructions ne constituent pas du droit fédéral et ne lient donc pas le juge (arrêt du TF du 30.06.2014 [ 2C\_1168/2013 ] cons. 3.6). Le Tribunal fédéral s'y réfère toutefois et les applique non seulement en ce qui concerne l'impôt sur la fortune, mais également lorsqu'il s'agit de procéder à l'estimation de la valeur vénale de titres non cotés dans le contexte de l'impôt sur le bénéfice et l'impôt sur le revenu (arrêt du TF du 14.01.2015 [ 2C\_1082/2013, 2C\_1083/2013 ] et les références citées). Si la jurisprudence n'exclut pas que d'autres méthodes d'évaluation reconnues puissent s'avérer appropriées dans des cas concrets, elle considère la méthode des praticiens prévus par les instructions comme fiable pour la détermination de la valeur des actions non cotées (arrêts du TF du 30.06.2014 [ 2C\_1168/2013 ] cons. 3.6 ; du 18.09.2013 [ 2C\_309/2013 ] cons. 3.6). Les principes d'estimation doivent être choisis de telle manière que le résultat se rapproche au mieux de la réalité économique. Il est possible de s'écarter des Instructions pour des motifs d'égalité de traitement, lorsque leur application se révélerait contraire au droit ou si la valeur vénale d'un titre peut être mieux évaluée (arrêt du TF [ 2C\_1168/2013 ] ; arrêt du TF du 13.09.2013 [ 2C\_309/2013 ] cons. 3.6 ; commentaire 2018 p. 2 ad ch. 1 et les références citées.). En matière fiscale, il appartient à l'autorité fiscale de démontrer l'existence d'éléments créant ou augmentant la charge fiscale, tandis que le contribuable doit supporter le fardeau de la preuve des éléments qui réduisent ou éteignent son obligation fiscale ( ATF 142 II 488 cons. 3.8 et 140 II 248 cons. 3.5). En matière de titres non cotés en bourse, si leur estimation est effectuée sur la base des Instructions, il convient alors de supposer que l'estimation aboutit à une valeur vénale correcte et que, par ce calcul, l'autorité fiscale a apporté une preuve suffisante (commentaire 2018, p. 3 ad ch. 1).

L'activité effective d'une société détermine son mode d'estimation (ch. 6 des Instructions). Pour les sociétés commerciales, industrielles et de services, la valeur de l'entreprise résulte de la moyenne pondérée entre la valeur de rendement qui est doublée, d'une part, et la valeur substantielle déterminée selon le principe de la continuation de l'exploitation, d'autre part (ch. 34 des Instructions), étant précisé que même si elles se révèlent importantes, des fluctuations de rendement ne justifient pas de déroger à ce principe, dès lors que des oscillations conjoncturelles doivent être considérées comme immanentes au système économique (commentaire 2018, p. 46 ad ch. 34). b) L'intimé a évalué la valeur des actions de la société, non pas selon la méthode des praticiens comme le prévoient les Instructions, mais selon la valeur intrinsèque. Cette méthode est principalement employée pour les sociétés de gérance de fortune, respectivement pour les sociétés immobilières, alors que pour les sociétés commerciales, industrielles et de services, il est également tenu compte de la valeur de rendement. Le Tribunal fédéral a toutefois considéré qu'il apparaissait pertinent d'évaluer une société d'exploitation – qui se limitait depuis deux ans à une activité de recouvrement de ses prétentions juridiques, de liquidation des immobilisations corporelles meubles ainsi que d'administration et de possession de biens immobiliers et pour laquelle une reprise de l'activité statutaire n'était pas prévisible – à sa valeur intrinsèque (arrêt du TF du 12.06.2009 [ 2C\_800/2008 ] ). Cette jurisprudence n'est cependant pas applicable en l'occurrence, puisque la société a en effet continué à avoir une activité dans le domaine qui est le sien selon son but social, à rigueur de l'inscription au Registre du commerce. A cet égard, on comprend d'ailleurs mal les arguments du recourant lorsqu'il soutient que le stock de marchandises a une valeur moindre, puisqu'il devra être bradé faute d'exploitation. L'intimé soutient que l'approche qu'il a choisie vise à assurer qu'il y ait au moins une imposition des fonds propres intégrant les réserves latentes, puisqu'en l'espèce la valeur de rendement est quasi nulle. Selon lui, la valeur de rendement de la société est influencée de manière subjective par les charges étroitement liées à son actionnaire principal. Il est vrai qu'en appliquant la méthode des praticiens au cas particulier cela revient à réduire la valeur de l'entreprise jusqu'à quasiment un tiers de la valeur intrinsèque étant donné que la société est peu ou pas rentable durant la période déterminante. Or, si comme le soutient l'intimé les résultats de la société ne sont pas représentatifs parce que les charges comptabilisées ne sont pas justifiées par l'usage commercial, il conviendrait alors de s'écarter d'un mode d'estimation qui résulterait de la moyenne pondérée entre la valeur de rendement et la valeur intrinsèque, puisque celui-ci se révélerait contraire au droit et aboutirait à une valeur non conforme à la réalité économique . L'argument du SCCO, s'il est pertinent, n'est cependant pas suffisamment étayé. Le fait que le loyer annuel pour l'immeuble loué par la société, lequel appartient au recourant – se soit élevé en 2015 à 97'075 francs – alors que le procès-verbal de l'estimation cadastrale estime celui-ci à 62'470 francs constitue certes un indice en faveur de l'influence que l'actionnaire unique exerce à cet égard sur les charges de l'entreprise, cela d'autant plus que, pour les années 2016 et 2017, ces loyers ont pu être réduits à 67'954 francs, respectivement à 42'032 francs. Il sied toutefois de relever que ce seul élément ne permet pas encore de conclure qu'il n'y a pas lieu de tenir compte du rendement dans l'estimation de la société. Pour l'année 2016, cette dernière a d'ailleurs réalisé un résultat insignifiant malgré cette réduction massive de loyer (près de 30 %), de sorte que cette charge ne permet pas à elle seule d'expliquer son mauvais rendement. L'argument lié aux honoraires encaissés par le recourant – s'il n'est pas contestable que ceux-ci ont une influence sur le résultat de la société – n'est pas suffisamment étayé. L'intimé allègue que d'autres postes de charges sont concernés, sans toutefois fournir

d'explication. Le dossier doit dès lors être renvoyé au SCCO pour instruction complémentaire. Dans ce cadre, il s'agira de déterminer si le critère de la rentabilité est vraiment inapproprié à cette société dont le recourant est l'actionnaire unique. Une rentabilité faible ou inexistante sur une longue période et à laquelle la société n'aurait pas tenté de remédier par des réformes structurelles pourrait constituer un indice supplémentaire que le principal objectif de l'entreprise est de fournir des avantages à son actionnaire unique notamment par le biais de la location de l'immeuble et des honoraires au détriment de sa rentabilité. Lors de l'examen des charges de la société, il serait intéressant de vérifier ce que la société comptabilise sous la rubrique " Primes – 13 ème salaire net et heures supplémentaires ". On peinerait en effet à s'expliquer que la société, alors même que son rendement était quasiment nul, ait versé des primes à ses salariés ou au recourant. A ce stade et à défaut d'informations complémentaires, la Cour de céans peine, enfin, à comprendre l'engagement à terme sous la forme d'achats d'euros pour plus d'un quart de million figurant à l'annexe au bilan pour l'année 2016.

#### **E. 4**

Au vu de ce qui précède, il y a lieu d'admettre le recours et d'annuler la décision attaquée. Le dossier est renvoyé au service intimé à charge pour lui d'instruire au sens des considérants. Il est statué sans frais, l'Etat n'en payant pas (art. 47 al. 2 LPJA ) et l'avance de frais effectuée par le recourant lui sera restituée. Il n'est pas alloué de dépens au recourant qui n'était pas représenté par un mandataire professionnel et qui n'allègue pas avoir engagé des frais particuliers pour la défense de ses intérêts (art. 48 LPJA ).

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.