

VD_OMNI FI.1993.0094 vom 14. März 1997

VD Tribunal cantonal, 1997-03-14, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_omni_FI.1993.0094

FR: VD_OMNI FI.1993.0094 du 14 mars 1997

IT: VD_OMNI FI.1993.0094 del 14 marzo 1997

Regeste

c/ ACI | Constitue une prestation appréciable en argent le fait, pour une société immobilière d'actionnaires-locataires, de percevoir de ceux-ci un loyer inférieur au niveau du marché. Pour calculer l'ampleur de la reprise, recours au critère des loyers usuels selon art. 11 OBLF.

Erwägungen

E. 1

OIA, qui explicite la règle de l'art. 4 al. 1 lit. b LIA. La jurisprudence admet que la société anonyme peut en principe conclure librement tous contrats civils ou commerciaux avec ses membres, notamment des prêts ou des baux; les prestations qu'elle fournit en exécution de ces conventions n'ont pas leur cause dans la qualité d'actionnaire de celui qui les reçoit, pour autant que celles-ci soient rémunérées aux conditions du marché. Ainsi, la société qui paye un prix anormalement élevé pour les prestations que lui font ses actionnaires ou qui leur offre les siennes à des conditions de faveur, procure à ses membres des avantages économiques concrets et mesurables, susceptibles d'être soumis à l'impôt anticipé selon l'art. 4 al. 1 lit b LIA, respectivement d'être considérés comme une distribution de dividendes, imposable tant chez la société, que chez l'actionnaire, dans le cadre des règles de l'AIFD. Il faut alors toutefois que les organes de la société puissent avoir conscience d'acquiescer de l'actionnaire un bien économique au-dessus du prix réel, ou de lui en livrer un en dessous de ce prix, opération qu'ils n'auraient pas acceptée de conclure aux mêmes conditions avec un tiers (v. dans ce sens ATF 107 Ib 325, rendu en matière d'impôt anticipé, mais valable également en matière d'imposition directe). L'arrêt précité concerne d'ailleurs plus précisément l'hypothèse de loyers perçus par une société immobilière (la SI Bellatrix) prétendument inférieurs à ceux du marché. Au demeurant, les parties sont d'accord pour admettre l'application de cette jurisprudence en l'espèce, tout au moins dans son principe; il n'y a à vrai dire pas lieu de s'en écarter ici, aussi bien en matière d'impôt fédéral direct qu'en matière d'impôt cantonal et communal (voir par ailleurs ATF paru au StE 1987 B 72.13.22 no 8; v. également des arrêts cantonaux TA GR StE 1992 B 72.13.22 no 22; TA ZH StE 1990 B 72.13.22 no 16, ZBI 79, 264; CCR SO, StE 1985 B101.2 no 1, et références citées par l'ensemble de ces arrêts). b) L'arrêt Bellatrix précité souligne que, sous réserve des dispositions légales qui répriment les abus ou établissent des mécanismes spéciaux pour la fixation des prix, la valeur économique réelle d'un bien se mesure au prix que des tiers, sur un marché libre et ouvert, seraient disposés à payer pour en faire l'acquisition; la société anonyme n'a donc pas à acquiescer l'impôt anticipé lorsqu'elle remet ses immeubles à bail à ses actionnaires et exige d'eux un loyer égal à celui qu'elle pourrait normalement encaisser de tiers, même si ce loyer ne lui permet pas de réaliser un bénéfice ou même de couvrir ses frais d'exploitation. Sur ce point, l'arrêt a fait l'objet de certaines

critiques de la doctrine (Conrad Stockar, Überlegungen zum Entscheid i. S. Bellatrix, in Archives 53, 177 ss; sur le même arrêt v. également Jacques-André Reymond, Dividendes cachés et rendement minimum des sociétés anonymes, SAG 1983, 14 ss et références citées par ces auteurs; v. aussi, pour l'impôt fédéral direct, Ernst Känzig, Die direkte Bundessteuer II no 102 s. ad art. 49 AIFD et références citées). L'arrêt ajoute (consid. 4) que l'administration fiscale doit prouver que la société aurait obtenu des conditions plus avantageuses en louant ses immeubles à des tiers et non à ses actionnaires, mais on ne saurait l'obliger à faire des études de marché dans chaque cas. Cela étant, elle doit pouvoir recourir, à titre de présomption, à une valeur relativement facile à déterminer, qui doit avoir été déduite des éléments caractéristiques des locaux en cause et tenir compte de l'état du marché immobilier; concrètement l'administration est en droit de voir dans la valeur locative d'un immeuble, au sens de l'art. 21 al. 1 lit. b AIFD, le loyer que la société encaisserait normalement en traitant avec un tiers. c) On peut tout d'abord se demander si la dernière remarque du Tribunal fédéral, dans l'arrêt Bellatrix précité, ne s'écarte pas - contrairement aux vœux exprimés - des exigences de la pratique; s'agissant d'une société immobilière en effet, il n'est en principe pas arrêté de valeur locative, celle-ci servant de base à l'imposition du revenu de la personne physique, alors qu'est ici en jeu l'imposition d'une société anonyme. En tous les cas, les parties ne se sont guère arrêtées à cette suggestion, sinon la recourante, voire l'expert, pour invoquer la règle cantonale de l'art. 21a LI, dont on sait qu'elle retient un régime d'imposition privilégié, spécifique au droit vaudois, de la valeur locative. Quoi qu'il en soit, la taxation, l'expert et, à sa suite, la recourante et l'AFC paraissent plutôt rechercher des critères d'estimation du loyer du marché dans le régime du droit du bail. On examinera dès lors la présente cause sous cet aspect (consid. 4 ci-après), non sans avoir au préalable tranché le moyen tiré par la recourante de l'application de l'art. 21a LI (consid. 3 ci-après; ce dernier enchaînera sur la portée éventuelle de l'art. 21 al. 1 lit. b AIFD en cette matière). 3. a) L'art. 21a LI implique l'imposition à titre de revenu, chez la personne physique, de la valeur locative de l'immeuble dont le contribuable est propriétaire et qu'il affecte à son habitation; celle-ci correspond à un loyer moyen, estimé au moment de l'affectation. Selon l'al. 2 de cette disposition, la valeur locative est bloquée, tant que cette affectation au logement par le contribuable est maintenue; suivant l'al. 4, lorsque l'immeuble en cause a été affecté au logement avant 1980 et que cette situation s'est poursuivie depuis lors de manière ininterrompue, la valeur locative est réduite de 3% par année, mais au maximum de 30%. Les deux derniers points sont spécifiques au droit vaudois et diffèrent du régime de la valeur locative, également imposable dans le cadre de l'art. 21 al. 1 lit b AIFD. Dans le cadre de cette dernière disposition, la valeur locative devrait en principe être fixée également au montant qu'un tiers devrait acquitter pour l'usage de l'immeuble occupé par le contribuable lui-même (v. à titre d'exemple Archives 55, 617; au surplus v. également Caroline Rusconi, L'imposition de la valeur locative, thèse Lausanne 1988, notamment p. 91 ss et 221 à 230; v. aussi Men Rauch, Die Besteuerung des Eigenmietwerts, thèse Zurich 1986; ce dernier auteur suggère cependant d'être prudent avant de prendre les loyers du marché pour apprécier la valeur locative de l'immeuble occupé par son propriétaire, p. 103 s.). Il résulte clairement de l'exposé des deux règles qui précèdent (art. 21a LI, art. 21 al. 1 lit. b AIFD) que celles-ci s'appliquent exclusivement à l'imposition du revenu des personnes physiques et non à celui du bénéficiaire des personnes morales. On ne saurait dès lors les appliquer directement dans le cas d'espèce; en outre, la règle vaudoise, qui comporte une exonération partielle, ne saurait même être appliquée ici par analogie, faute de base légale. En revanche, rien ne s'opposerait

a priori à l'application de l'art. 21 al. 1 lit. b AIFD par analogie, dans le cadre de l'imposition de la personne morale; c'est d'ailleurs sans doute ce que suggère l'arrêt Bellatrix cité plus haut, tout au moins à titre de présomption. b) On relèvera encore que le montant du dividende dissimulé susceptible, cas échéant, de faire ici l'objet d'une reprise devrait en outre être imposé chez les actionnaires concernés. C'est dans cette mesure que la recourante invoque - en quelque sorte à titre indirect - l'application du principe de l'égalité de traitement entre le propriétaire d'un logement, qui peut invoquer l'art. 21a LI, et l'actionnaire-locataire, qui devrait également, selon elle, pouvoir en bénéficier. Cette question, au demeurant, a déjà été examinée dans un arrêt cité plus haut (StE 1985, CCRI SO précité); l'arrêt considère que l'on ne saurait, dans de telles circonstances, procéder à une appréciation économique des faits pour assimiler l'actionnaire-locataire au propriétaire ordinaire, par opposition au locataire ordinaire; au contraire, le droit positif s'attache en l'occurrence à fixer l'imposition en fonction des formes juridiques de droit civil retenues par les contribuables, ce qui exclut de s'en écarter s'agissant de l'imposition de la valeur locative, sous réserve d'évasion fiscale. L'autorité de céans se rallie à cette solution, en soulignant qu'en droit vaudois, l'imposition du revenu s'attache expressément à la qualité, en droit civil, de propriétaire, respectivement de locataire du contribuable concerné; il n'y a pas de motifs de s'écarter de ce système, le contribuable ayant au demeurant le choix de la formule juridique qu'il utilise pour s'assurer un logement. c) Il résulte ainsi des considérations qui précèdent que l'application de l'art. 21a LI, avec les spécificités qu'il contient, est exclue dans le cas d'espèce, aussi bien en matière d'impôt cantonal et communal qu'en matière d'impôt fédéral direct; le recours à un calcul de valeur locative, conformément à l'art. 21 al. 1 lit. b AIFD reste en revanche possible, tout au moins en première approche. Dans le cas d'espèce, l'ACI a calculé une valeur locative selon les principes qu'elle applique en matière d'impôt fédéral direct pour les personnes physiques (à savoir calcul préalable sur la même base que pour l'impôt cantonal, ajusté ensuite pour l'impôt fédéral; v. à cet égard les Instructions complémentaires concernant la détermination de la valeur locative, édition 1989-1990); celle-ci s'élève à 213'799 francs. Dans la mesure où l'écart de cette valeur avec l'état locatif de la recourante est de l'ordre de 5%, le tribunal, s'il tient cette valeur locative AIFD pour décisive, devrait admettre les conclusions principales du recours; on ne peut en effet retenir l'existence d'une prestation à l'actionnaire que si la différence entre le prix payé par ce dernier et celui du marché présente une certaine évidence, qui n'a pu échapper aux organes de la société. L'expert démontre toutefois que cette valeur AIFD, qui n'a selon le Tribunal fédéral pas plus que la valeur d'une présomption, était largement inférieure aux prix du marché; au demeurant, tel sera fréquemment le cas pour les valeurs locatives AIFD arrêtées conformément aux instructions vaudoises. 4.

L'ACI souligne à juste titre le fait que le niveau des loyers, fixé au pro rata du nombre d'actions, est en l'espèce indépendant de la date d'entrée en jouissance des appartements par les différents actionnaires-locataires; cela constitue en effet un indice important, de nature à confirmer que les loyers ne sont pas fixés en fonction des niveaux du marché, mais précisément en raison de la qualité d'actionnaire du preneur, voire que l'on se trouve dès lors en présence de prestations aux actionnaires. Quoi qu'il en soit, dans la mesure où l'on écarte un calcul de valeur locative fondé sur l'art. 21a LI, voire sur l'art. 21 al. 1 lit. b AIFD - c'est la seule méthode permettant, selon l'expert, de confirmer l'état locatif litigieux -, l'on ne peut qu'aboutir à la constatation que l'état locatif déclaré par la recourante est inférieur à celui qui serait obtenu en appliquant les loyers du marché. Autrement dit, le principe même d'une reprise doit dès lors être confirmé, les conclusions principales du

recours étant écartées. Il reste néanmoins à vérifier quelle doit être l'ampleur de la correction du bénéfice imposable de A. _____ SA pour la période concernée; l'expert, s'inspirant ici du droit du bail, examine, hormis la méthode adoptée par l'ACI, quatre autres approches pour arrêter un état locatif conforme au niveau du marché; il aboutit à des résultats très disparates, ce qui l'empêche d'affirmer de manière catégorique qu'un montant donné correspond bien à ce qu'il faut considérer comme le loyer du marché. Il est d'ailleurs vraisemblable qu'un tel chiffre ne peut pas être arrêté avec certitude, mais tout au plus sous la forme d'une approximation (l'arrêt Bellatrix, on s'en souvient, signalait déjà que l'administration n'avait pas à faire dans chaque cas une étude de marché). On procédera dès lors ci-après à un bref rappel de la jurisprudence rendue en matière de droit du bail à loyer, puis à un examen des différentes méthodes de calcul de l'expert et enfin à une appréciation finale. a) On citera ici au préalable l'ATF 120 II 240, au consid. 2 : " La législation sur les loyers abusifs utilise des critères de calcul fondés aussi bien sur les prix du marché que sur les coûts : les premiers tendent à la fixation objective du loyer en fonction de la valeur de la chose louée (art. 269a let. a et f CO); les seconds visent à déterminer si le bailleur ne retire pas de son investissement personnel un rendement exagéré, aux dépens du locataire (art. 269 et 269a let b-e CO). Que ces deux critères ne concordent pas toujours, la jurisprudence l'a déjà reconnu à maintes reprises (ATF 118 II 124 consid. 4a et 130 consid. 3a, 117 II 452 consid. 4a et 458 consid. 2a). Au demeurant, la réglementation en la matière les mélange elle-même, dans la mesure où elle généralise en partie des éléments subjectifs, les objectivant ainsi d'une certaine manière (art. 13 et 16 OBLF, RS 221.213.11). La jurisprudence en fait d'ailleurs de même, notamment dans le domaine des coûts hypothécaires, en ce sens que, pour le calcul du loyer selon la méthode relative, elle se base uniquement sur la variation d'un taux hypothécaire de référence, à savoir celui que pratiquent les banques cantonales de crédit hypothécaire (ATF 118 II 45 consid. 2). Il convient de ne pas confondre la distinction fondée sur le critère de calcul - les coûts (Kostenmiete) ou les prix du marché (Marktmiete) - avec celle découlant de la méthode - absolue ou relative - de calcul. Cette seconde distinction est basée sur l'objet de référence à prendre en considération pour le calcul du loyer admissible, qui est, dans un cas, la chose louée en tant que telle (méthode absolue) dans l'autre, le contrat de bail liant les parties (méthode relative). La méthode absolue sert à vérifier concrètement que le loyer ne procure pas un rendement excessif au bailleur, compte tenu des frais qu'il doit supporter et des prix du marché; la méthode relative, à déterminer en fonction du contrat et du principe de la confiance, si une adaptation du loyer intervenant en cours de bail est admissible ou non. Dans la première méthode, c'est le loyer lui-même, sans égard aux stipulations contractuelles, qui est contrôlé, tandis que, dans la seconde, il ne s'agit que d'examiner si une modification du loyer est compatible avec la volonté manifestée antérieurement par celui qui la réclame. Par conséquent, la méthode de calcul absolue peut être utilisée aussi bien dans les cas du loyer fixé conventionnellement (loyer initial) que dans celui d'une modification ou demande de modification unilatérale du contrat (majoration ou diminution du loyer; à ce sujet, cf. les ATF 116 II 73 et 694 consid. 6a, 114 II consid. 5); la méthode de calcul relative n'est applicable, en revanche, que dans la seconde hypothèse (ATF 118 II 124 consid. 4b et 130 consid. 3a, 117 II 452 consid. 4a). La méthode relative, qui a pour fondement la confiance éveillée chez le cocontractant, interdit, en définitive, au bailleur d'adopter une attitude contradictoire. Cette confiance repose elle-même sur les relations spéciales existant entre le bailleur et son locataire, en d'autres termes sur la manière dont ceux-ci ont aménagé leurs rapports contractuels et les ont développés jusque-là. Seul peut

dès lors se prévaloir de la protection basée sur la confiance le locataire en la personne duquel celle-ci a été éveillée. Partant, la méthode de calcul relative ne peut s'appliquer, en bonne logique, qu'à des modifications ou demandes de modification du loyer unilatérales en cours de bail (art. 269d et 270a CO). Le contrôle de l'admissibilité du loyer initial ne peut, en revanche, être effectué qu'à l'aide de la méthode absolue, dans laquelle les critères de calcul déterminants ne sont soumis à aucune limite relative (à ce propos, voir ATF 118 II 130 consid. 3a)." Autrement dit encore, les distinctions entre les loyers fondés sur les coûts et les loyers du marché, d'une part, entre la méthode relative et la méthode absolue, d'autre part, ne se recoupent pas; on peut apprécier un loyer en fonction des coûts en appliquant tantôt la méthode relative, tantôt la méthode absolue. Il en va de même lorsque l'on met en oeuvre le critère des loyers du quartier. Toutefois, si l'on examine la liste des critères légaux de fixation des loyers des art. 269 et 269a CO, on constate que certains d'entre eux s'inscrivent plutôt dans le cadre de la méthode absolue, d'autres plutôt dans celui de la méthode relative; certains auteurs parlent alors dans le premier cas de facteurs absolus et dans le second de facteurs relatifs (v. à ce sujet David Lachat, *Le loyer : un état des lieux*, SJ 1996, 137 ss, spéc. p. 141). Cet auteur ajoute que les loyers comparatifs constituent plutôt un facteur absolu d'appréciation du loyer; quant aux critères fondés sur les coûts, ils sont tantôt relatifs (c'est le cas de la prise en compte de l'évolution des coûts tels que charges immobilières, prestations supplémentaires du bailleur, taux hypothécaire, notamment), tantôt absolus (tel le critère du rendement net de l'art. 269 CO ou celui du rendement brut des constructions récentes, de l'art. 269a lit c CO (même auteur). On ajoutera encore que le Tribunal fédéral pose le principe de l'application de la méthode absolue en cas de fixation du loyer initial; c'est en revanche la méthode relative qui s'applique en cas de majoration de loyer (le bailleur ou le locataire pouvant exceptionnellement faire valoir aussi dans cette hypothèse la méthode absolue, avant tout le facteur du rendement net), celle-ci s'appliquant également en matière de demande de baisse de loyer (le bailleur peut cependant s'opposer à une telle demande en se prévalant du facteur absolu du rendement net de la chose louée; même auteur, p. 142 ss et références citées). b) On relèvera à titre liminaire que l'expert n'utilise pas, à proprement parler, la même terminologie que celle qu'on vient de décrire. En effet, lorsqu'il parle de méthode relative, il se réfère plutôt à des facteurs relatifs (ou motifs relatifs) d'appréciation du loyer; de même, lorsqu'il parle de méthode absolue, il se réfère en réalité à l'un des facteurs absolus d'appréciation du loyer, à savoir celui de l'art. 269a lit. c CO (critère du rendement brut). De même, les remarques relatives à l'admissibilité de telle ou telle méthode doivent être appréciées avec circonspection, ce d'autant qu'il s'agit non pas d'une question de fait, soumise à l'appréciation de l'expert, mais bien d'une question de droit relevant de la pleine cognition du tribunal. L'on ne se trouve, dans le cas d'espèce, dans aucune des hypothèses de contestation du niveau des loyers, courantes dans les conflits entre bailleur et locataire, de sorte que la jurisprudence précitée ne peut guère apporter de réponses fiables quant au choix des méthodes à retenir. Celle-ci fournit cependant quelques indications. En premier lieu, la méthode absolue doit prévaloir dans le cadre de la fixation du loyer initial, celle-ci intervenant non pas sur une base unilatérale, mais bien consensuelle; or, dans le cas d'espèce, l'on peut admettre le caractère très fortement consensuel de la détermination des loyers au sein des sociétés d'actionnaires-locataires. Par ailleurs, le Tribunal fédéral a réservé certaines hypothèses, s'agissant de hausses de loyers, dans lesquelles le recours à la méthode absolue serait possible lorsque le bail a couru pendant une certaine durée, durée que le Conseil fédéral propose d'arrêter à cinq ans dans son projet de modification de

l'Ordonnance du 9 mai 1990 sur le bail à loyer et le bail à ferme d'habitation et de locaux commerciaux, (ci-après : OBLF; sur ce point v. Lachat, p. 149 et références citées); dans le cas d'une société immobilière d'actionnaires-locataires, la recourante insiste d'ailleurs sur ce point, la durée des baux est particulièrement longue, ce qui inciterait précisément à autoriser le recours au facteur absolu, même en dehors de l'hypothèse de la fixation d'un loyer initial. L'arrêt SI Bellatrix insiste enfin sur une approche objective - ce qu'il s'agit de cerner ce sont les loyers du marché -, ce qui conduit plutôt à écarter la méthode relative, propre à apprécier le niveau d'un loyer eu égard à un bail déterminé. aa) Sous la rubrique "évolution selon la méthode relative", l'expert procède à un calcul fondé sur les critères relatifs de l'art. 269 lit. b et e CO, cela d'ailleurs après en avoir exclu le taux hypothécaire. bb) Sous la rubrique "évolution selon l'indice des prix", l'expert applique le mécanisme des loyers indexés de l'art. 269b CO. Il écarte cependant cette solution, sans doute à juste titre, dans la mesure où celle-ci n'est possible que moyennant convention expresse entre les parties sur ce point, ce qui n'est pas le cas; il n'est pas évident non plus, tant s'en faut, que les loyers du marché ont évolué parallèlement à l'indice des prix à la consommation. C'est donc à juste titre que l'expert recommande ici de renoncer à cette méthode. cc) Sous les rubriques "évolution en regard des loyers usuels", respectivement "évolution selon les statistiques lausannoises", l'expert applique en réalité la même méthode, à savoir celle préconisée à l'art. 269a lit. a CO, des loyers usuels dans la localité ou dans le quartier (ou deux variantes de celle-ci, traitées à l'art. 11 OBLF). Simplement, tant l'ACI que la recourante ont tenté de fournir dans un premier temps à l'expert un échantillonnage d'immeubles comparables; mais l'expert est parvenu à la conclusion, convaincante, que les comparaisons proposées n'étaient pas fiables. En revanche, tel est bien le cas, selon l'expert, des données fournies par les statistiques lausannoises, quartier par quartier, celles-ci permettant de déterminer le niveau des loyers usuels dans le quartier de la *****. Les résultats en découlant paraissent pouvoir être retenus en première analyse, ce d'autant que rien n'indique que les immeubles de la recourante soient d'une qualité inférieure à la moyenne. dd) Enfin, sous le titre, "évolution selon la méthode absolue", l'expert opère un calcul fondé sur le critère du rendement brut de l'art. 269a lit c CO (sur ce point v. p. 11 du rapport complémentaire; v. également David Lachat/Jacques Micheli, Le nouveau droit du bail, 1990 p. 233 ss). Il s'agit là effectivement d'un facteur absolu d'appréciation du loyer. L'expert l'écarte, en soutenant que la pratique l'ignore, ce qui semble être le cas en Suisse romande, mais moins en Suisse allemande; on relève d'ailleurs que, contrairement à ses homologues civils, le Tribunal administratif s'est inspiré de cette méthode en matière d'estimation fiscale, la valeur de rendement des immeubles locatifs étant en cette matière calculée sur cette base (v. par exemple TA, arrêt du 23 février 1995, EF 93/068). On peut d'ailleurs observer que les paramètres utilisés par l'expert dans le cadre de ce calcul paraissent modérés (à savoir un prix à la construction, en valeur à neuf de 430 fr. par m³; un prix du terrain de 600 fr. par m², le coefficient d'utilisation du sol étant cependant supérieur à 1). ee) Enfin, l'expert ne procède pas à un calcul fondé par hypothèse sur le critère du rendement net, lié pourtant au principe de l'art. 269 CO (sur cette méthode, v. Lachat/Micheli, p. 203 ss, spéc. l'exemple de calcul figurant en 215). Il est vrai que l'expert a peut-être renoncé à ce calcul, vu les difficultés pratiques qu'il soulève ou en raison du caractère subjectif, c'est-à-dire propre à un immeuble déterminé, de cette approche. c) Quand bien même l'expert a indiqué ses préférences, il va de soi qu'il appartient au tribunal d'arrêter la méthode de calcul qui doit être privilégiée pour fixer l'état locatif déterminant sur le plan fiscal. aa) Vu la complexité du domaine du droit du bail, le fisc devrait s'attacher à raisonner sur la base de méthodes qui lui sont familières,

savoir celle de la valeur locative (plus précisément en application de l'art. 21 al. 1 lit. b AIFD). Cependant, si ce calcul lui apparaît manifestement trop bas, il peut s'écarter de cette valeur, en procédant à une analyse plus serrée de l'estimation de l'état locatif à arrêter. En l'espèce, tel est bien le cas. bb) On sait que la computation de la valeur locative - examinée ci-dessus - repose sur les statistiques tirées des recensements fédéraux de 1980 et 1990, soit selon les commentateurs du droit du bail (v. p. ex. Lachat/Micheli, op. cit., p. 222) sur des données qualifiées d'insuffisamment fiables. Il est dès lors logique de raisonner de la même manière, mais en affinant les instruments disponibles et en recourant aux statistiques lausannoises qui donnent, selon l'expert, une image fidèle de l'état du marché dans le quartier considéré; cette solution présente l'avantage de se situer à un point de convergence entre les exigences du droit fiscal et celles du droit du bail (indépendamment du fait que, dans le second domaine, la jurisprudence utilise non sans une certaine réserve le critère des loyers usuels : v. à ce propos ATF 118 II 143 cons. 3 b et 114 II 363). Au demeurant, l'objectif recherché est ici de déterminer un niveau des loyers conforme à l'état du marché, mais tenant compte des règles applicables au marché locatif, savoir celles réprimant les abus. La méthode des loyers usuels, qui a trouvé une consécration partielle dans ces règles, apparaît comme la mieux à même de cerner des valeurs objectives, partant déterminantes sur le plan fiscal. L'"évolution selon méthode relative" n'utilise en définitive que deux éléments de nature à influencer sur l'augmentation des loyers (à savoir l'augmentation de l'indice des prix, admise à concurrence de 40%, et celui des frais d'entretien); il est douteux que ces seuls facteurs, sur une longue période et appliqués conformément à l'art. 269a lit. b et e CO, aboutissent à une évolution parallèle à celle du marché. Par ailleurs, l'appréciation en fonction du rendement brut (voir "évolution selon méthode absolue"; v. à ce propos ATF 118 II 124, dont il résulte que, là aussi, la jurisprudence applique cette méthode avec prudence, l'art. 269a lit. c CO la réservant d'ailleurs expressément aux immeubles récents) n'est certes pas ignorée dans le domaine fiscal, puisque le tribunal l'applique en matière d'estimation fiscale (TA, arrêt du 23 février 1995, EF 93/068 et références citées; concrètement, l'autorité de céans - suivant en cela les commissions d'estimation - arrête un taux de rendement brut, lui permettant d'obtenir la valeur de rendement déterminante en cette matière par capitalisation de l'état locatif des immeubles d'habitation collective); cette solution a cependant été retenue parce qu'elle permettait un calcul de la valeur de tels immeubles conforme à celui du marché. Il convient en définitive de l'écarter ici dans la mesure où le droit du bail l'introduit spécialement pour les constructions récentes (on laissera ouvert ici le point de savoir si tel est le cas des deux bâtiments de la recourante), dans le but notamment de permettre aux propriétaires de celles-ci de tirer - non pas un rendement net normal, ce à quoi l'état du marché fait obstacle pour les constructions neuves, mais - un rendement brut permettant une couverture des frais. Cette méthode, de nature subjective, apparaît comme fournissant moins une indication objective sur l'état du marché que comme offrant une soupape au propriétaire d'une construction récente confronté à la difficulté de renter correctement son investissement. En l'occurrence, un calcul de rendement brut aboutirait sans doute, comme cela résulte de l'expertise, à une valeur supérieure à celle du marché. En définitive, le tribunal retient donc ici la méthode dite "des loyers usuels"; on donnera la préférence aux statistiques locales, lorsqu'elles sont disponibles, mais, en l'absence de telles données, le recours à une comparaison avec d'autres objets locatifs de nature semblable n'est pas exclu; on vise donc ici les deux variantes de cette méthode, décrites à l'art. 11 OBLF, la seconde correspondant d'ailleurs apparemment à la solution déjà adoptée précédemment par l'ACI dans des cas semblables (c'est la méthode

à laquelle le tribunal des baux recourt usuellement lorsqu'il y a lieu d'appliquer l'art. 11 OBLF; v. à ce sujet Cahiers du bail 1996, 83). d) Cela étant, on procédera ci-après encore à la vérification des calculs opérés par l'expert en application de cette méthode. Il a retenu sur cette base une correction de l'état locatif déclaré de 113'864 fr. (rapport complémentaire, p. 11), après avoir opéré un abattement de 12% pour tenir compte des frais d'entretien intérieurs des appartements, pris en charge par les actionnaires-locataires. aa) L'ACI a admis, par rapport à l'état locatif qu'elle a computed, un abattement de 8% pour tenir compte du fait que les actionnaires-locataires assument la charge des frais d'entretien intérieurs de leur logement; l'expert, pour sa part, a considéré que l'abattement devrait être porté à 12%. En l'état, les calculs de l'expert sont contestés par l'autorité intimée, au regard notamment des éléments suivants. Le calcul de l'ACI part du forfait de 1/6, admis à titre de déductions pour frais d'entretien par le propriétaire individuel; ce forfait comprend les frais d'entretien et d'administration. Cela couvre en particulier les frais d'entretien et de réparations, les primes d'assurance de choses et de responsabilité civile, l'impôt foncier, les frais de conciergerie et les frais d'administration de l'immeuble (gérance, honoraires de l'administrateur). Le taux de 8%, qui représente la moitié du forfait de 1/6, a été retenu par l'administration en raison du fait que cet abattement est sensé couvrir les seuls frais d'entretien intérieurs des appartements, à l'exclusion de tous les autres frais (frais d'entretien externes et autres charges). Figure en outre dans les comptes de la société une attribution annuelle à la provision pour frais d'entretien. On relèvera tout d'abord que le principe même d'un abattement à raison de la part des frais d'entretien internes assumés par les actionnaires-locataires ne peut guère être sérieusement mis en doute. L'arrêt Bellatrix le dit même expressément (ATF 107 Ib 332, cons. 4 initio), de sorte que les remarques de l'AFC ne peuvent être suivies sur ce point; cette dernière fait certes valoir qu'il n'est pas prouvé que les actionnaires-locataires ont assumé des frais d'entretien interne de leurs appartements, mais l'expert l'admet tout au moins de manière implicite et cela ne fait guère de doute tant cela correspond à l'expérience générale de la vie. En revanche, il est clair que l'ampleur de ces frais n'a pas été établie; à vrai dire, il conviendrait plus exactement de déterminer la part des frais d'entretien et d'exploitation que la recourante économise, par rapport à un bailleur ordinaire, de par le fait qu'elle n'assume pas l'entretien interne des appartements des actionnaires-locataires. Sur ce point, l'expert s'est montré prudent, puisque, après avoir tenu pour raisonnable une part de 8% - confirmant ainsi la position de l'ACI -, il a porté celle-ci à 12%, sur la base d'un examen de quelques comptes d'immeubles comparables (complément d'expertises, p. 5). Le tribunal retient tout d'abord que la démarche de l'ACI, qui se base sur le forfait de 1/6e, n'est pas nécessairement exempte de tout reproche, un tel système étant prévu au premier chef pour les personnes physiques; l'expérience montre que celui-ci est souvent dépassé dans les immeubles locatifs. Il n'en reste pas moins que la société a comptabilisé des frais d'entretien (y compris la provision) et d'administration importants, de sorte qu'il apparaît douteux et, partant, non établi de manière suffisante que la part des frais économisée s'élève en l'espèce à 12%. Sans données plus précises, qu'elles résultent de la statistique ou du cas particulier, le tribunal s'en tient en définitive à la part de 8% admise par l'ACI. On notera au passage que l'expert prend en compte, en les qualifiant d'internes, les frais de remplacement de fenêtres et de volets (à rouleaux), alors qu'il n'est pas certain qu'ils ne relèvent pas plutôt des frais assumés par la société; de même, une part des frais de remplacement des agencements de cuisine et des installations sanitaires doit fréquemment être qualifiée de dépense d'amélioration. Ces deux remarques confirment qu'un taux de 12% ne saurait être considéré comme établi. bb) Il en

résulte le calcul suivant, calqué sur celui retenu par l'expert (complément, p. 11), mais modifié sur le point précité : $362'297 \cdot (8\% \text{ de } 362'297) \cdot 204'957 = 128'356$ C'est à ce dernier montant que la reprise sur le bénéfice imposable de la recourante doit être arrêtée. Le bénéfice imposable s'établit dès lors comme suit : 1987 Fr. 1988 Fr. Bénéfice déclaré 14'534 21'504 montant repris 128'356 128'356 provision pour frais d'entretien périodiques $\cdot 17'370 \cdot 17'370$ 125'520 132'490 bénéfice imposable 129'000 Le recours est dès lors partiellement admis, les décisions attaquées devant être réformées en ce sens que le bénéfice imposable de la recourante, pour la période fiscale 1989-1990, doit être ramené à 129'000 fr., tant pour l'impôt cantonal et communal que pour l'impôt fédéral direct.

5. Vu l'issue du pourvoi, la recourante supportera un émolument réduit, ainsi qu'une part de 6'967 fr., des frais d'expertise, ascendant à un total de 9'289 fr. 50. Le solde sera mis à la charge de l'ACI. Il n'y a pas lieu d'allouer des dépens.

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