

VD_OMNI FI.2000.0085 vom 11. Dezember 2000

VD Tribunal cantonal, 2000-12-11, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_omni_FI.2000.0085

FR: VD_OMNI FI.2000.0085 du 11 décembre 2000

IT: VD_OMNI FI.2000.0085 del 11 dicembre 2000

Regeste

c/ACI | La participation dans une SA exploitant un restaurant de luxe, détenue par la titulaire d'une raison individuelle exploitant des boutiques de mode, ne fait pas partie de la fortune commerciale de celle-ci; les liens entre les deux entités sont trop ténus pour que la participation puisse être considérée comme servant l'entreprise en raison individuelle.

Volltext

Vaud Tribunal cantonal Cour de droit administratif et public 11.12.2000 FI.2000.0085

c/ACI | La participation dans une SA exploitant un restaurant de luxe, détenue par la titulaire d'une raison individuelle exploitant des boutiques de mode, ne fait pas partie de la fortune commerciale de celle-ci; les liens entre les deux entités sont trop ténus pour que la participation puisse être considérée comme servant l'entreprise en raison individuelle.

CANTON DE VAUD TRIBUNAL ADMINISTRATIF Arrêt du 11 décembre 2000 sur le recours formé par A. _____, à X. _____, dont le conseil est l'avocat Olivier Weniger, case postale 2293, 1002 Lausanne, contre la décision rendue sur réclamation le 11 septembre 2000 par l' Administration cantonale des impôts, relative à la période fiscale 1987-1988. * * * * * Composition de la section: M. Etienne Poltier, président; M. Fernand Briguet et M. Georges Wilhelm, assesseurs; Patrick Gigante, greffier. Vu les faits suivants: A. _____ Dès 1975, A. _____ a exploité à X. _____, en raison individuelle, un commerce de * * * * * ("G. _____"); elle s'est spécialisée dans le domaine du * * * * *. En 1981, elle a ouvert une seconde * * * * *, diffusant le même genre d'articles ("H. _____"). B. _____ a) Selon les allégations de la recourante, ses clientes lui auraient fait remarquer qu'il n'existait pas à X. _____ d'établissement public * * * * *, dans lequel il soit possible d'aller se restaurer après le spectacle, soit à des heures tardives. C'est ainsi qu'elle a conçu le projet d'ouvrir un * * * * * de ce type, destiné à une clientèle de luxe. b) A. _____ a ainsi fondé la société "I. _____ SA" en date du 11 juillet 1984; cette dernière a pour but l'exploitation d'un établissement public. Le capital-social initial a été fixé à 100'000 fr., divisé en cent actions nominatives de 1'000 francs; A. _____ en a souscrit initialement vingt-cinq. Le solde du capital-actions était réparti entre B. _____, C. _____ et D. _____, ces dernières disposant chacune d'un quart de celui-ci. A. _____ a cependant expliqué, notamment à l'occasion de l'audience dont il sera question plus loin, que B. _____ ne détenait vingt-cinq actions qu'à titre fiduciaire, soit pour son compte. La société a effectivement repris un établissement public à X. _____, exploité auparavant à l'enseigne de * * * * *. Dite reprise est intervenue pour un prix, selon A. _____, de l'ordre de 400'000 fr. Le "I. _____" a été ouvert à fin août 1984, son inauguration intervenant dans le courant du mois de septembre. Cet établissement a accueilli, les 22 et 23 mars 1985, deux soupers pour commémorer le dixième anniversaire de la "G. _____" (pièce 2 du bordereau des pièces

produites par A. _____). E. _____ a assumé la direction de cet établissement dès 1985; il se trouvait à la tête d'une équipe de deux à trois personnes. A. _____ indique avoir pris une part centrale dans les activités de l'établissement, se chargeant notamment de l'accueil des clients; en règle générale, elle était présente en permanence au restaurant durant toute la soirée, après la fermeture de G. _____. Elle assumait en outre toutes les décisions importantes pour la gestion de l'établissement. c) L'exploitation de I. _____ s'est avérée d'emblée extrêmement coûteuse. Par manque de liquidités, A. _____ a rapidement acquitté des factures de "I. _____ SA" par le débit du compte des boutiques; les montants ainsi avancés venaient augmenter le poste "Titres et participations I. _____ SA" dans la comptabilité de la raison individuelle, si l'on en croit ses déclarations. En outre, une augmentation du capital-social à 200'000 fr. s'est révélée nécessaire, les statuts de la société étant modifiés à cet effet le 30 août 1985; A. _____ a alors souscrit 50 actions supplémentaires et B. _____ en a fait de même; selon la contribuable, là encore, B. _____ n'est intervenue qu'à titre fiduciaire. La libération de cette augmentation de capital a été effectuée par compensation de créances. Enfin et durant la même période, A. _____ a dû vendre sa boutique ("H. _____"), pour lui permettre de financer ses avances à I. _____ SA. d) La situation de cette société ne s'est toutefois pas redressée. Cela étant, I. _____ a été fermé le 30 avril 1987; le fonds de commerce a été réalisé pour une somme de l'ordre de 500'000 fr., selon les déclarations de la recourante à l'audience. Elle a ajouté que le bail de l'immeuble avait couru quelques mois encore à charge de la société. Depuis lors, cette dernière, qui n'avait pas été liquidée, a été maintenue sans activité, le cadre juridique étant finalement vendu à fin 1996. C. _____ a) A. _____ a fait figurer, dans l'état des titres annexé à la déclaration pour la période 1985-1986 déjà, vingt-cinq actions de la société I. _____ SA, ainsi que divers prêts à cette dernière. Ces éléments ne portent pas la mention "commerce" ajoutée pour d'autres éléments commerciaux, tels que divers comptes des boutiques. En revanche, le bilan de clôture de l'exercice 1984-1985 de la raison individuelle indique au 28 février 1985 un poste de 230'795 fr. 15, sous la rubrique "Titres et participations à I. _____ SA X. _____"; dite participation a donc été incluse, dans ce cadre, dans la fortune commerciale de la raison individuelle exploitée par A. _____. Au demeurant, on constate dans les comptes de l'exercice précité un amortissement sur la participation en question de 20'795 francs 15. Dans le bilan de clôture au 28 février 1986, la participation précitée figure pour un montant de 372'551 fr. 65, sur lequel est opéré un amortissement de 167'551 fr. 65, soit un solde de 205'000 fr. (reporté pour ce montant dans l'état des titres au 1er janvier 1987; ce dernier document mentionne d'ailleurs également 50 actions - ce qui est erroné, puisque, indépendamment des actions de B. _____, l'intéressée détenait à ce moment-là 75 actions - de la société précitée, ainsi que les prêts que A. _____ lui a consentis au nombre des placements commerciaux). b) Depuis lors, A. _____ a toujours fait figurer sa participation dans la société précitée et les prêts qu'elle lui a consentis dans sa fortune commerciale, aussi bien dans ses comptes, que dans son état des titres. Elle a également opéré des amortissements réguliers sur la valeur de ses actifs; un tel amortissement apparaît ainsi notamment dans les comptes de l'exercice clos au 28 février 1997, déterminant pour la taxation de la période 1999-2000. D. _____ a) Par décision du 15 décembre 1992, la Commission d'impôt et recette de Lausanne-ville a arrêté le revenu imposable de la recourante, pour la période 1987-1988, impôt cantonal et communal, à 117'600 fr. et la fortune imposable à 0 fr. Son calcul se présente comme suit: 1985 1986 Bénéfices déclarés 25'078 43'683 Reprise

amortissement I. _____ SA + 20'795 146'756
Bénéfices rectifiés 45'873 190'439

A. _____, agissant par l'intermédiaire de la fiduciaire F. _____ à X. _____, a formé une réclamation contre cette décision par acte du 31 décembre suivant; elle confirme le caractère commercial de la participation à la société précitée et partant le bien-fondé des amortissements opérés sur celle-ci. L'Administration cantonale des impôts a toutefois rejeté cette réclamation par décision du 11 septembre 2000, relative exclusivement à la période fiscale 1987-1988. C'est contre cette décision que l'intéressée a recouru au Tribunal administratif, par l'intermédiaire de l'avocat Olivier Weniger; le recours a été formé le 11 octobre 2000, soit en temps utile. Il comporte les conclusions suivantes, prises avec dépens: "I. Le recours est admis. II. La décision sur réclamation du 11 septembre 2000 est annulée, respectivement réformée en ce sens qu'au minimum les amortissements 1985 de fr. 20'795.- et 1986 de fr. 146'756.- sont admis et que l'imposition 1987/1988 est arrêtée à zéro, subsidiairement est réformée en ce sens que la réclamation du 31 décembre 1992 est admise, la décision de taxation du 15 septembre 1992 étant annulée, respectivement réformée en ce sens qu'au minimum les montants d'amortissements 1985 de fr. 20'795.- et 1986 de fr. 146'756.- sont admis et que l'imposition 1987/1988 est arrêtée à zéro." b) On remarque que l'ACI, dans toutes les périodes fiscales subséquentes, a procédé à la reprise des amortissements effectués par l'intéressée sur sa participation; A. _____, pour sa part, a déposé des réclamations contre chacune de ces différentes taxations, en faisant valoir, à chaque fois, le caractère commercial de la participation en question. E. Le Tribunal administratif a tenu audience le 23 novembre 2000, en présence des parties et de leurs représentants. On reproduit ci-après le compte-rendu des déclarations des trois témoins entendus par le tribunal à cette occasion, document sur lequel les parties ont eu l'occasion de se déterminer: 1. B. _____, 1944, vendeuse Le témoin indique que ses relations avec A. _____ remontent à 25 ans, soit depuis la création de la G. _____, pour laquelle il dit s'être beaucoup investi; le témoin est toujours salarié de cette boutique et s'occupe plutôt du volet administratif, en tenant notamment les comptes. Le témoin a confirmé que des clientes des boutiques G. _____ et H. _____ se plaignaient de ce qu'elles n'avaient pas assez d'occasions de porter les habits du soir dont elles avaient fait l'acquisition. Dès lors, l'idée d'ouvrir un ***** a germé dans l'esprit de A. _____, afin de satisfaire ses clientes. Par surcroît, X. _____ étant une petite ville, cela permettait d'agrandir le cercle de la clientèle puisque ce ***** pouvait faire une publicité indirecte pour les deux boutiques. S'agissant du financement du projet, le témoin a précisé que la société venderesse du ***** avait promis du crédit à A. _____. Pour le reste, les banques contactées n'ont pas donné suite aux demandes de crédit. Dès lors, A. _____ a dû emprunter sur le produit de son travail. Le témoin a confirmé que l'intention initiale de A. _____ était de prendre ce ***** en nom propre; sur le conseil de sa banque, elle a toutefois constitué une société anonyme. Le témoin a lui-même souscrit à une part du capital-actions de I. _____ SA lors de la fondation, mais à titre fiduciaire pour le compte de A. _____, de même que lors de l'augmentation ultérieure du capital-actions. Le témoin a par ailleurs confirmé avoir prêté une certaine somme à A. _____, qu'il venait d'hériter et que celle-ci a fini de lui rembourser quinze ans plus tard. Sur le volet gestion des boutiques et du ***** , le témoin a indiqué que A. _____ ouvrait parfois I. _____ le matin lorsqu'il fallait faire entrer des entreprises; elle partait ensuite pour la boutique et revenait le soir au ***** où elle demeurait jusqu'à la fermeture. Le témoin était, pour sa part, souvent au ***** mais n'a touché aucun salaire, de même que A. _____, la

société n'ayant pas les moyens de les rémunérer. Selon le témoin, la société occupait 3-4 personnes au maximum. Au sujet de l'effet du ***** sur la clientèle des boutiques, le témoin a indiqué qu'il retrouvait au I. _____ les clientes de ces dernières. Selon lui, il a permis l'acquisition de nouvelles clientes pour les boutiques mais celles-ci ne venaient pas de façon régulière. Si le chiffre d'affaires des boutiques n'a pas augmenté, cela est dû, toujours selon le témoin, au fait que la durée de vie de I. _____ a été trop courte; il faut en effet cinq ans au minimum pour acquérir une clientèle. Le témoin a par ailleurs indiqué qu'initialement, des vernissages avaient parfois lieu au second étage de H. _____; ces événements ont été reportés par la suite sur I. _____. Par ailleurs, il est arrivé qu'au terme de certains spectacles, les artistes se rendent au I. _____ car il s'agissait d'un des seuls établissements où, à cette époque, l'on pouvait se restaurer jusqu'à minuit, voire une heure du matin. A. _____ offrait le repas en ces occasions, comme elle offrait une coupe de champagne aux clientes de ses boutiques. Du reste, la clientèle ne faisait pas la différence entre I. _____ et les boutiques de A. _____. Les deux autres actionnaires se sont limitées à faire un investissement comme on joue au casino; du reste, Mme C. _____ n'a jamais participé à la gestion du restaurant et c'est A. _____ qui prenait toutes les décisions. Le témoin a confirmé que sans la vente de la boutique H. _____, dont le produit a permis de désintéresser les fournisseurs, I. _____ SA partait en faillite. Si le contrat de vente de H. _____ a été établi à son nom également, cela est dû au fait que le témoin était cotitulaire du compte G. _____ ouvert pour l'exploitation de ce commerce; toutefois, seule A. _____ a déclaré ce compte. Sur la propre déclaration d'impôt du témoin du reste ne figure que le prêt et non les actions. 2. F. _____, 1935, comptable Le témoin a indiqué que s'il a bien été le mandataire de la A. _____, il n'a pas été en revanche celui de I. _____ SA. Du reste, le témoin n'a pas participé de façon active aux opérations d'achat et à la constitution de la société; il a simplement été invité à l'inauguration de I. _____ en septembre 1984. Il s'est cependant souvenu de ce que A. _____ cherchait à étoffer et diversifier les clientèles de ses boutiques. Il s'est également rappelé que celle-ci avait prélevé de l'argent de ses boutiques pour I. _____; pour elle, il s'agissait d'une extension de son commerce dont elle espérait des retombées pour ses boutiques. Le témoin a confirmé qu'en fait A. _____ a souscrit 50 actions initialement dont 25 l'ont formellement été par B. _____, à titre fiduciaire; or, sur l'état des titres 1985-1986, soumis au témoin, ne figurent que 25 actions et celles-ci - contrairement aux comptes bancaires de la boutique - ne comportent pas la mention "commerce". Le témoin explique à cet égard que l'état des titres précité n'a figuré comme commerciaux que les éléments apparaissant comme tels au dernier bilan de la raison individuelle; les actions d'I. _____ SA, acquises en été 1984, n'étaient donc pas mentionnées car les comptes de A. _____ ici déterminants avaient été bouclés au 28 février 1984. Quant à l'état des titres 1987-1988, le total de 372'552, soit la valeur nominale des actions et des créances-actionnaires dans I. _____ SA, cette indication provient des comptes bouclés au 28 février 1986 (ce montant couvrait la totalité des actions de A. _____, celles détenues par B. _____ comprises, et les prêts). Le témoin a par ailleurs confirmé que le capital-actions avait été porté à 200'000 francs par compensation de créances; dès lors, A. _____ détenait une valeur nominale de 150'000 francs, y compris les actions détenues à titre fiduciaire par B. _____. Si, formellement, celle-ci apparaît dans les actes notariés et, au niveau de l'apparence, comme créancière dans les comptes de la SA, c'était en revanche la G. _____ qui avait investi les montants avancés à I. _____ SA. Le témoin a expliqué avoir comptabilisé un amortissement de 20'000 fr. au

28 février 1985 dans les comptes de A. _____; en juillet 1985, date à laquelle il bouclait les comptes, il s'est rendu compte qu'I. _____ SA ne tournait pas. Il explique l'augmentation ultérieure du capital-actions par le souci d'éviter l'art. 725 CO. Selon lui, il fallait anticiper la perte, devenue peu après effective. Le témoin a confirmé qu'une partie du produit de la vente de la boutique H. _____ a été affecté au financement des investissements dans I. _____. Le reste a servi à amortir le compte-courant de la boutique qui avait été augmenté pour faire face aux besoins de trésorerie du *****, celui-ci ne pouvant obtenir de fonds de roulement. Le bénéfice provenant de cette vente n'a, pour l'instant, pas été imposé. Le témoin a par ailleurs indiqué qu'il n'avait jamais été envisagé d'apporter les boutiques de A. _____ dans la nouvelle société; celle-ci voulait avoir sa propre affaire, ce que la SA ne lui garantissait pas. Il rappelle enfin qu'initialement, il n'était pas question de constituer une SA; c'est en raison de l'investissement de Mmes C. _____ et D. _____ que la banque a estimé cette constitution plus simple qu'une SNC à quatre associées par exemple. 3. E. _____, 1955, restaurateur Le témoin a indiqué qu'il avait été engagé au "I. _____" en 1985 et qu'il y est demeuré jusqu'à la fermeture de l'établissement le 30 avril 1987, car il était titulaire de la patente; il s'occupait de la restauration et de l'accueil de la clientèle, remettant au surplus l'ensemble de la correspondance à A. _____. Il se souvient de ce que celle-ci y était régulièrement présente, cinq jours sur sept, à midi et en début de soirée, et accueillait également la clientèle; les locaux étant subdivisés en deux étages, elle partageait cette tâche avec le témoin. A cette époque, I. _____ employait trois personnes soit, outre Mme A. _____, le témoin, un sommelier. Il considérait Mme A. _____ comme sa seule patronne; en particulier, le nom de Mme C. _____ ne lui dit rien. Le témoin a confirmé que des soirées à thème étaient parfois organisées au I. _____; il s'est souvenu du "*****"; à cet effet, il a indiqué que A. _____ se chargeait du mailing et de l'envoi des invitations. Pour le témoin, la clientèle du *****t était en partie celle des boutiques de A. _____. Il est en revanche difficile pour lui d'affirmer que des clientes de I. _____ sont ultérieurement devenues des nouvelles clientes des boutiques; il ne l'exclut pas dans la mesure où, d'une part, des cartes de visite des boutiques étaient exposées au restaurant, d'autre part, le lien entre les deux commerces était notoire. Sur ce point le témoin a précisé que, compte tenu des prix pratiqués, la clientèle de I. _____ était d'un niveau financier plutôt élevé. Au cours de l'audience, la recourante a encore précisé sa conclusion II en ce sens qu'il est conclu que l'entier du poste "Titres et participations I. _____ SA au 1er janvier 1987 est amorti à 0 fr. et qu'en conséquence le bénéfice imposable est réduit d'autant". Pour sa part, l'ACI a persisté dans ses conclusions. Considérant en droit:

1. Dans la teneur qui était la sienne au 1er janvier 1987, l'art. 23 LI prévoyait que pouvaient être déduits du revenu "les amortissements et provisions conformes à la nature et aux conditions de l'exploitation" (let. b), ainsi que "les pertes d'exploitation, conformément à l'art. 73" (let. c). Par ailleurs, l'art. 54 LI, relatif à l'impôt sur le bénéfice des personnes morales indiquait que devaient entrer en considération pour le calcul du bénéfice net imposable "les amortissements et les provisions qui ne sont pas justifiés par l'usage commercial" (let. c); quant à l'art. 55 LI il prévoyait la déduction des pertes (let. d), conformément à l'art. 73. Cette dernière disposition prévoyait tout d'abord à son alinéa 1 la possibilité de déduire la perte de l'une des deux années de la période de calcul sur le revenu ou le bénéfice de l'autre; quand à l'al. 2, il réglait un report de perte, au demeurant très limité, puisqu'il ne concernait que les deux exercices précédant la période de calcul. Les règles applicables en matière d'amortissements ou de pertes ont, il est vrai, évolué par la

suite dans leur formulation. Il reste que, dans le passé comme aujourd'hui, la possibilité de déduire des amortissements ou des pertes est strictement limitée à l'hypothèse d'une activité conduite en la forme commerciale, documentée par une comptabilité (dans ce sens, arrêt du 8 décembre 1994, FI 91/0003, RDAF 1997 II 496, spéc. consid. 1). En d'autres termes, il s'agit de déterminer dans le cas d'espèce - les parties sont d'ailleurs d'accord sur ce point - si les participations de la recourante (par quoi il faut entendre d'une part les actions de la société et d'autre part les emprunts qu'elle lui a consentis) font ou non partie de la fortune commerciale de l'entreprise exploitée en raison individuelle par l'intéressée. 2.

Ce problème s'inscrit dans le cadre plus général de la distinction, extrêmement importante en droit fiscal, à opérer entre la fortune privée et la fortune commerciale (v. à ce sujet: Francis Cagianut/Ernst Höhn, *Unternehmenssteuerrecht*, 3 éd., §7, p. 251 ss; Ernst Höhn, *Die Bedeutung der Vermögensart (Privatvermögen oder Geschäftsvermögen) im Einkommenssteuerrecht*, in *Festschrift Zuppinger*, Berne 1989, p. 205 ss; Markus Reich, *Die Abgrenzung von Geschäfts- und Privatvermögen im Einkommenssteuerrecht*, in *SJZ* 1984, 221; v. aussi Raoul Oberson, *Les pertes commerciales fiscalement déductibles*, *Archives* 48, 97 ss; Beat Hirt, *Grundfragen der Einkommensbesteuerung*, thèse St-Gall 1998, spéc. p. 211 ss; Fabian Amschwand, *Geschäfts- oder Privatvermögen*, *Revue fiscale* 2000, 480 ss). a) La jurisprudence du Tribunal fédéral, sur la question de la distinction entre fortune commerciale et fortune privée, est extrêmement abondante. Cette question ne soulève pas de difficultés s'agissant de biens destinés à servir à l'entreprise en raison de leur nature ou de leur fonction : ceux-ci appartiennent en effet d'office à la fortune commerciale; il en va de même des biens qui doivent être attribués obligatoirement à la fortune privée, en raison de leur affectation privée (logement privé, effets personnels). Certains biens, en revanche, peuvent entrer dans l'un ou l'autre patrimoine; ils sont alors attribués à l'un d'entre eux sur la base d'une appréciation globale des circonstances, le critère principal étant néanmoins celui de l'affectation effective à un usage commercial, respectivement privé (dans ce sens, v. par exemple *Archives* 49, 72); d'autres critères revêtent par ailleurs la valeur d'indices, ainsi le motif d'acquisition, la provenance, commerciale ou privée, des fonds mis à contribution, le traitement comptable enfin (même arrêt et références citées; v. aussi Cagianut/Höhn, op. cit., p. 219 ss et 227 ss; Jean-Marc Rivier, *Droit fiscal suisse, l'imposition du revenu et de la fortune*, 2e éd. 1998, p. 342 ss; sur la portée du dernier élément, v. *StE* 1993 B 23.9 no 5 et, de manière moins convaincante, *TA* arrêt du 31 mars 1994, FI 91/016; v. encore *TF*, *Revue fiscale* 1994, 575). On signalera que, selon l'art. 18 al. 2, 3ème phrase LIFD, la fortune commerciale comprend tous les éléments de fortune qui servent, entièrement ou de manière prépondérante, à l'exercice de l'activité lucrative indépendante. On trouve une formulation similaire à l'art. 20 al. 3 LI, dans sa teneur révisée avec effet au 1er janvier 1995 (v. également art. 8 al. 2 LHID, étant précisé que le droit vaudois, sur ce point, est d'ores et déjà harmonisé). Le rappel de ces quelques règles confirme que le critère applicable à la délimitation de la fortune commerciale et de la fortune privée d'un contribuable est désormais celui de l'affectation effective, directe ou indirecte, d'un bien à l'entreprise (sur ce point, v. Höhn/Waldburger, *Steuerrecht II*, § 38, no 51 s. et réf. citées). La recourante a encore évoqué la teneur de l'art. 18 al. 2 LIFD, tel que modifié dans le cadre de la loi fédérale sur le programme de stabilisation 1998, lequel entrera en vigueur au 1er janvier 2001. Cette disposition a en effet été complétée en ce sens que les participations d'au moins 20% au capital-actions ou au capital-social d'une société de capitaux ou d'une société coopérative, dans la mesure où le détenteur les déclare comme fortune commerciale au moment de leur acquisition, font alors partie de cette dernière. Elle

en déduit que la volonté même du titulaire d'une raison individuelle, détenteur par ailleurs de participations, prend un poids plus important encore que par le passé s'agissant de l'attribution de participation à la fortune commerciale. A cet égard, on relèvera tout d'abord, compte tenu de la date d'entrée en vigueur de ces règles, que celles-ci, dans la mesure où elles ne se bornent pas à confirmer le régime antérieur, ne sauraient être appliquées, pas plus que les dispositions correspondantes du droit vaudois, au cas d'espèce, qui relève de la période fiscale 1987-1988. Au surplus, ces dispositions ont été introduites dans le projet du Conseil fédéral par les Chambres, en relation avec la règle limitant désormais la déductibilité des intérêts passifs. En effet, elles ont voulu limiter la portée de cette dernière aux intérêts passifs grevant la fortune privée, l'idée étant en outre que les intérêts liés à l'emprunt nécessaire à l'acquisition de participations - notamment en cas de transfert d'entreprise au changement de génération - restent déductibles sans limitation (v. à cet égard Etienne von Streng, Luc Enderli, Claude-Alain Barke, Frédéric Vuilleumier, Loi fédérale sur le programme de stabilisation 1998, présentation des aspects fiscaux in *L'expert comptable suisse* 1999, 753 ss, spéc. 756 ss). En d'autres termes, la modification précitée de l'art. 18 al. 2 LIFD est propre au nouveau droit et ne saurait dès lors être invoquée dans le cadre de la présente espèce. b) Lorsqu'un contribuable exploite une entreprise en raison individuelle et détient des participations, celles-ci sont susceptibles d'appartenir aussi bien à sa fortune privée qu'à sa fortune commerciale. Cette hypothèse doit tout d'abord être soigneusement distinguée de celle dans laquelle les actions d'une société anonyme sont détenues par son directeur: elles appartiennent alors clairement à la fortune privée de celui-ci (v. dans ce sens arrêt de la CCRI du 1er avril 1982 en la cause G. P. et réf.). Cependant, la tendance paraît être néanmoins dans le cas de figure examiné ici d'attribuer de telles participations à la fortune privée de l'intéressé, sous réserve de circonstances particulières (Oberson, op. cit., p. 114 s.). aa) Le Tribunal fédéral a toutefois retenu la solution inverse dans un arrêt du 24 novembre 1978, qui avait précisément trait à un problème d'imposition au titre du revenu du gain en capital réalisé à l'occasion de l'aliénation de la participation (Archives 49, 72). Dans le cas jugé, le contribuable dirigeait en premier lieu une entreprise de construction et de commerce de charbon, exploitée en raison individuelle, dans le canton de Lucerne. Il a fondé ensuite une seconde entreprise de construction, exploitée tout d'abord sous la forme d'une société en commandite, transformée ensuite en société anonyme, dont le siège a été fixé dans un canton voisin. Lorsque l'intéressé a vendu le capital-actions de la société anonyme, réalisant ainsi un gain en capital, ce dernier a en effet été imposé au titre du revenu, les actions de la société anonyme étant considérées comme faisant partie de la fortune commerciale de la raison individuelle. L'état de fait de cet arrêt note encore que les livraisons réciproques entre les deux entreprises de construction n'atteignaient pas 1% de leur chiffre d'affaires global. S'agissant de l'application des règles de répartition entre fortune commerciale et fortune privée, évoquées ci-dessus, aux participations, l'arrêt retient ce qui suit (selon la traduction de cet arrêt figurant à la RDAF 1981 175 ss, spéc. p. 177): "En principe, ces règles valent également pour l'attribution de droits de participation. La première question est de savoir si une participation a effectivement une utilité commerciale. Selon la jurisprudence, les actions servent à l'entreprise du contribuable lorsqu'il existe une étroite relation économique entre la participation à la société anonyme et l'entreprise individuelle. Elles doivent également être attribuées à la fortune commerciale dans la mesure où elles ont été acquises dans des buts commerciaux (Archives vol. 41, p. 339). Il est plus difficile de séparer la fortune commerciale de la fortune privée lorsqu'un commerçant individuel acquiert une

participation à une entreprise exerçant une activité semblable à la sienne, ou qui la complète judicieusement de quelque manière que ce soit. C'est le cas en particulier d'une entreprise susceptible de devenir fournisseur ou client de la raison individuelle. Toute forme de collaboration comporte naturellement la possibilité d'une relation économique.

Normalement, un homme d'affaires recherchera en premier lieu un investissement intéressant pour ses affaires, même lorsque cet investissement comme tel paraît avantageux. Il faut cependant reconnaître l'existence d'une relation économique entre participation et entreprise lorsque sa participation permet à un entrepreneur individuel d'exercer une influence déterminante sur une entreprise parente. Il est juste de présumer un rapport économique entre cette participation et l'entreprise. Dans un tel cas, la participation sert à l'élargissement de l'entreprise originaire, et fait donc partie de sa fortune commerciale (cf. décision du Tribunal administratif du canton de Zurich du 20.2.1975. *Revue du droit fiscal* 30/1975, p. 388). Dans ses considérants, le Tribunal fédéral retient ensuite comme non établi que l'activité de la société anonyme ait contribué à augmenter le chiffre d'affaires de la première entreprise; autrement dit l'activité commerciale déployée n'a pas servi l'entreprise en raison individuelle, mais seulement le propriétaire de celle-ci (consid. 2 let. a). L'arrêt poursuit cependant en retenant que la conduite de deux entreprises par la même main constitue en soi une relation économiquement étroite, même lorsque les deux entreprises ne sont pas particulièrement avantagées l'une par rapport à l'autre (consid. 2b; dans ce considérant, le Tribunal fédéral évoque également le fait que l'expérience des affaires retirée de l'exploitation des deux entreprises a contribué à leur développement ultérieur). bb) La jurisprudence cantonale a, elle aussi, abordé cette question en y donnant des réponses nuancées (*Revue fiscale* 1975, 388 ou *StE* 1991 B 23.2 no 9; v. également *StE* 1996 B 23.2 no 17, *CCRI BE*, *StE* 1997 B 23.2 no 18; on trouve une solution analogue s'agissant de droit relevant de la propriété intellectuelle: *StE* 1995 B 23.2 no 14; v. enfin *ZStP* 1997, 193; *StE* 1986 B 23.2 no 3 *CCRI FR*; voir enfin *TA*, arrêt du 8 décembre 1994, *FI* 91/0003, *RDAF* 1997 II 496; v. encore *StE* 1999 B23.45.2 no 1). cc) L'arrêt précité du Tribunal fédéral (*Archives* 49,72) a fait l'objet de nombreuses critiques de la doctrine. Pour certains auteurs en tout cas, le simple fait qu'il y ait juxtaposition entre une raison individuelle ou une société de personnes et des participations ne crée pas un lien économique suffisant pour transformer ces dernières en biens commerciaux du titulaire de la raison individuelle ou des membres de la société de personnes (*Ryser/Rolli*, *Précis de droit fiscal suisse*, p. 167); selon eux, l'existence d'une direction unique crée sans doute des liens économiques entre les deux entreprises; mais cette circonstance ne permet pas encore de conclure que la participation sert les besoins de l'entreprise individuelle, alors même que c'est bien ce critère-là qu'il convient d'appliquer pour opérer la délimitation entre biens privés et biens commerciaux. On trouve une lecture critique similaire chez d'autres auteurs (v. notamment *Höhn/Waldburger*, *op. cit.* § 38 no 52; v. également *Känzig*, *Die direkte Bundessteuer*, I, no 155 ad art. 21 *AIFD*, qui qualifie l'arrêt de cas-limite; dans le même sens *Amschwand*, *op. cit.*, p. 487). En substance, il convient dès lors bien plutôt de se demander si la participation à la société anonyme peut être considérée comme servant les intérêts de l'entreprise de base (en raison individuelle ou société de personnes) et, partant, si elle est susceptible d'être qualifiée d'actif d'exploitation de cette entreprise (voire d'élément servant celle-ci de manière indirecte: par exemple à titre de garantie de ses engagements ou d'actif de réserve; dans ce sens, *Ryser/Rolli*, p. 168 et *Hirt*, *op. cit.*, p. 228 s. et références citées). A titre d'exemple, on peut citer notamment la participation à une centrale d'achats (la société anonyme est alors fournisseur de la raison individuelle); un autre cas de figure

est celui d'une participation dans une société susceptible d'amener des clients à l'entreprise de base (Höhn/Waldburger citent l'exemple typique de l'hôtel de montagne, exploité en raison individuelle, prenant une participation dans une entreprise de chemin de fer, qui constitue la seule liaison avec l'hôtel; il s'agit de l'arrêt bernois publié au StE 1997, cité plus haut). Au demeurant, les auteurs précités suggèrent, à titre subsidiaire, de limiter la portée de l'arrêt du Tribunal fédéral précité. Ce précédent pourrait en effet être analysé en ce sens qu'il pose une simple présomption, susceptible en conséquence d'être renversée dans un cas donné; par ailleurs il pourrait être compris en ce sens que seul un lien de dépendance fonctionnel de la société anonyme par rapport à la raison individuelle ou la société de personnes pourrait conduire à qualifier de commerciale la participation à cette société anonyme. En d'autres termes, l'entité principale doit être la raison individuelle ou la société de personnes, la société anonyme ayant au contraire un caractère d'exploitation secondaire, voire de filiale (Höhn/Waldburger, op. cit., § 38 no 52). dd) En définitive, le tribunal se rallie aux critiques émises par la doctrine et à la solution préconisée par les auteurs précités; en effet, cette dernière a le mérite d'en rester aux règles usuelles en matière de délimitation de la fortune commerciale et de la fortune privée et plus spécialement à l'exigence que la participation, comme tout autre bien commercial, doit servir, entièrement ou de manière prépondérante, les besoins de l'entreprise, exploitée en raison individuelle ou sous la forme d'une société de personnes (reprise au demeurant aux art. 18 al. 2, 3e phrase LIFD et 20 al. 3 LI dans leurs teneurs actuelles). On peut, il est vrai, nuancer ce qui précède, dans la mesure où le critère de la prépondérance n'a été introduit que récemment dans le droit positif (art. 18 al. 2 in fine LIFD et 20 al. 3 LI, dans sa teneur au 1er janvier 1995). En d'autres termes, c'est sans doute la méthode de la ventilation qu'il convenait d'appliquer à la période fiscale 1987-1988; cependant, s'agissant de participations, celles-ci ne peuvent être attribuées, sous réserve de circonstances particulières, qu'à une seule masse de biens, à savoir soit la fortune privée, soit la fortune commerciale. c) Le critère déterminant est donc celui de l'affectation effective des biens au service de l'entreprise; le motif de l'acquisition de la participation apparaît, par ailleurs, comme ayant la valeur uniquement d'un indice. Ce rappel confirme qu'il s'agit de déterminer, non pas au moment de l'acquisition, mais à celui où la question doit être tranchée, si la participation sert effectivement, entièrement ou de manière prépondérante, les intérêts de l'entreprise (dans ce sens, Cagianut/Höhn, op. cit., § 7, no 15 s. et réf. citées; Hirt, op. cit., p. 227). L'inclusion d'un élément de fortune dans la comptabilité commerciale d'une entreprise individuelle, quand bien même il n'a la valeur que d'un indice, constitue un élément important, comme l'a rappelé à de nombreuses reprises la jurisprudence (v. dans ce sens Archives 63, 37 = StE 1993 B 23.9 no 5, spéc. consid. 4a et réf. citées; v. également ATF 94 I 466); la recourante a raison de le souligner. Cet élément prend au demeurant d'autant plus de poids que le contribuable prend le soin de séparer soigneusement son patrimoine privé et sa fortune commerciale, en adoptant à cet égard une attitude cohérente durant de longues années (même arrêt). Parmi les autres indices auxquels recourt la jurisprudence, l'on peut encore mentionner la question de la provenance des fonds destinés à financer l'acquisition de la participation. La jurisprudence a cependant souligné que cet élément revêtait en règle générale une portée peu déterminante; en effet, l'on peut fort bien se trouver en présence d'un prélèvement privé, auquel cas l'élément de patrimoine acquis par ce biais ne saurait se voir qualifier d'actif commercial (dans ce sens, v. ATF 94 I 464 déjà cité, spéc. p. 467; v. également Hirt, op. cit., p. 231 et réf. citées en note 118). d) On signalera encore que le présent litige a trait à la déductibilité d'amortissements ou de pertes, de sorte que, s'agissant de faits réduisant les éléments

imposables, la charge de la preuve incombe ici au contribuable (v. à cet égard Hirt, op. cit., p. 225). 3. C'est à la lumière des développements qui précèdent qu'il convient d'examiner dans le cas d'espèce si les titres de la société, respectivement les prêts consentis à cette dernière par la recourante doivent ou non être qualifiés d'actifs commerciaux de la raison individuelle. a) La contribuable s'est lancée dans le domaine de la *****, en considérant celui-ci comme une diversification (elle dit avoir ainsi diversifié ses risques). Il ne paraît en outre guère contestable qu'il y ait certaines synergies entre une boutique "*****" et la *****; l'intéressée a d'ailleurs voulu souligner celle-ci puisque l'une des boutiques était exploitée à l'enseigne "H. _____", alors que le ***** avait pour sa part l'enseigne "I. _____". Par ailleurs, la recourante indique que cet établissement public a pu bénéficier du carnet d'adresses des clientes des boutiques; la recourante y a également organisé des dîners en faveur de ses clientes. Selon ses allégations enfin, ces dernières étaient accueillies au sein du ***** de manière particulière, un verre de champagne leur étant offert. En outre, les cartes de visite de la "G. _____" étaient disponibles dans I. _____. Quoi qu'il en soit, il apparaît que, pour l'essentiel, c'est plutôt la recourante elle-même, en sa qualité de titulaire de la raison individuelle, qui a fourni à la société un certain nombre de services, d'ordre publicitaire et financier; en revanche, il n'est guère établi, sur le plan des faits, que la participation au sein de l'établissement public précité a servi les intérêts des boutiques de ***** (ou plutôt de la boutique qui a subsisté). A cet égard, l'ACI a produit les chiffres retraçant l'évolution du chiffre d'affaires des boutiques exploitées par la recourante; ceux-ci ne permettent pas de constater une augmentation de la clientèle (ou du chiffre d'affaires) de ces commerces à la suite de l'ouverture de I. _____. Certes, comme le fait valoir la recourante, cette constatation n'est peut-être pas décisive dans le cas d'espèce, dans la mesure où une telle évolution n'aurait pu être sensible qu'après une certaine durée d'exploitation de l'établissement public, or, la fermeture prématurée de ce dernier a empêché toute comparaison à cet égard. Cette objection n'est au demeurant pas dépourvue de fondement; elle contraint l'autorité de céans à procéder plutôt dans le cas d'espèce à l'examen des indices mentionnés par la jurisprudence. b) La recourante fait à cet égard grand cas de l'objectif qui a présidé à sa décision d'investir dans la société exploitant le restaurant. Cependant, en dépit des éléments évoqués plus haut, force est de relever que l'exploitation des boutiques, d'une part, celle de l'établissement public d'autre part, pouvait assurément être conduite séparément; en d'autres termes, les boutiques pouvaient sans aucun doute connaître le succès, même si ces dernières ne pouvaient pas s'appuyer sur le "I. _____". Au demeurant, ce dernier offrait en quelque sorte des prestations d'appoint, à la demande de la clientèle elle-même; que l'exploitation de celui-ci génère à terme une augmentation de la clientèle des boutiques apparaît en définitive plutôt comme un espoir relativement ténu, voire comme une hypothèse seulement. On ne peut guère construire sur une base aussi fragile un lien étroit entre les deux entreprises, dont les clientèles, en tous les cas, ne pouvaient se recouper que très partiellement. Par ailleurs, la création de la société anonyme visait aussi à assurer une séparation entre les deux entités, soit les boutiques d'une part, le ***** d'autre part; la recourante a d'ailleurs toujours parlé à ce propos de diversification des risques. Sans doute avait-elle envisagé au départ d'exploiter également l'établissement public projeté en raison individuelle; mais les banques l'ont convaincue (vraisemblablement pour des motifs de sécurité financière) de procéder plutôt par la voie d'une société anonyme. En revanche, la recourante a exclu d'emblée le transfert des boutiques à la nouvelle entité, manifestant ainsi sa volonté de gérer ces dernières de manière séparée. En d'autres termes, au plan des

objectifs poursuivis par l'intéressée, l'on ne saurait retenir que ceux-ci vont dans le sens d'une relation suffisamment étroite entre les deux entités, pour retenir le caractère commercial de la participation. c) La recourante a par ailleurs insisté longuement sur les critères formels (comptabilisation, indications données dans l'état des titres). Dans le cas d'espèce cependant, ces éléments ne paraissent cependant pas décisifs. On se souvient d'abord que l'état des titres de la recourante au 1er janvier 1985 n'inclut pas les actions de la société dans les éléments commerciaux de la raison individuelle; le témoin F. _____, mandaté pour établir ces comptes ainsi que la déclaration d'impôt de la recourante, a toutefois fourni à cet égard des explications parfaitement plausibles. On ne saurait dès lors retenir de ce seul fait que la recourante a adopté une attitude incohérente, suffisante à écarter la force probante découlant des procédés ultérieurs. Cependant, la déclaration d'impôt pour la période 1987-1988 est la première à avoir été déposée, en date du 24 septembre 1987, après la clôture du premier exercice de la raison individuelle prenant en compte l'exploitation du restaurant (exercice 1984-1985 et 1985-1986, clos au 28 février); y étaient joints les comptes des deux exercices en question. Or, le 23 septembre 1987, l'établissement public était d'ores et déjà fermé; dès lors, si la recourante souhaitait invoquer des amortissements ou des pertes, ce qui paraissait intéressant sur le plan fiscal, vu l'échec constaté dans l'exploitation de ce restaurant, force était pour elle d'attribuer ces participations à sa fortune commerciale. Dès lors, le fait qu'elle ait adopté d'emblée une telle solution, pour s'y tenir de manière constante, ne paraît révéler rien d'autre qu'une certaine logique, voire pourrait être le fruit d'un conseil avisé. En d'autres termes, si, d'ordinaire, l'existence d'une comptabilisation continue en fortune commerciale peut revêtir une grande importance pour une taxation ultérieure, il n'en est rien en l'espèce; la taxation attaquée ne porte en effet pas sur une qualification (commerciale ou privée) retenue de longue date et non contestée par le fisc, mais au contraire sur un procédé tout récent, inauguré en quelque sorte durant la période litigieuse et surtout indispensable pour que l'on puisse envisager une déduction des amortissements invoqués. d) Dans le cas d'espèce, la recourante allègue que sa participation dans la société anonyme exploitant le restaurant, respectivement les prêts qu'elle a accordés à cette dernière ont été financés par des fonds provenant de la raison individuelle. En l'état, pour ce qui concerne l'exercice 1985-1986 des boutiques de mode, les comptes révèlent un poste "Titres et participations" de 372'551 fr. 65; la contribuable allègue que cette solution découle du fait que les fonds proviennent des comptes commerciaux de la raison individuelle auprès des banques (ce point n'a pas pu être vérifié de manière sûre, le détail de ce compte n'étant pas connu et la recourante n'ayant pas conservé les pièces justificatives y relatives). Concrètement, la recourante indique avoir emprunté de l'argent à son employée, ce que cette dernière confirme, afin de financer l'opération; en outre, le produit de la vente de la Boutique "H. _____" aurait également été injecté dans I. _____ (ou aurait permis de rembourser les avances effectuées par le débit des comptes commerciaux des boutiques). Quoiqu'il en soit de ces différents éléments, force est de relever que ceux-ci ne sont pas décisifs, au regard de la jurisprudence précitée (v. ci-dessus consid. 2 lit. c). En effet, la contribuable aurait fort bien pu liquider l'une de ses boutiques (élément de sa fortune commerciale) pour éponger une dette privée. De même, les circonstances ont vraisemblablement contraint l'intéressée à prélever des fonds dans ses comptes commerciaux pour fournir des ponts de trésorerie à la société exploitant le *****; on ne peut cependant guère tirer de conclusion d'une telle situation, qui s'apparente en quelque sorte à un état de nécessité. e) En résumé, il n'a pas été démontré que la participation au sein de I. _____ a servi les intérêts des boutiques exploitées en

raison individuelle. Par ailleurs, certains indices - mode de comptabilisation, provenance du financement, notamment -, parfois utilisés à cet égard, ne paraissent en l'occurrence pas présenter un poids déterminant. S'agissant enfin des objectifs poursuivis, ceux-ci apparaissent dans une certaine mesure divergents, puisqu'ils visaient à créer sans doute diverses synergies entre les deux entités, d'une part, mais que la recourante recherchait également une diversification de ses risques, ce qui postulait d'une certaine manière une séparation des deux entreprises. Au demeurant, l'intéressée, dans le contexte de la création du *****, a cherché surtout à faire profiter ce dernier de sa structure, de son financement et de sa clientèle et non l'inverse (les boutiques ne tirant guère avantage de l'exploitation du *****). Le tribunal retient ainsi qu'il n'existait en définitive pas de lien suffisamment étroit, au sens d'une dépendance de la société anonyme envers la raison individuelle, de nature à permettre de considérer la participation comme un actif de cette dernière. Certes, si l'on appliquait la jurisprudence résumée ci-dessus (Archives 49, 72, selon laquelle l'existence d'une direction unique, d'une raison individuelle, d'une part, d'une société anonyme, d'autre part, permet de présumer le caractère commercial de la participation), cela autoriserait la conclusion inverse; cependant, l'on a indiqué ci-dessus que cette solution ne pouvait pas être suivie sans réserve, ni nuance. En l'occurrence, elle doit même être écartée au vu de l'ensemble des circonstances. En définitive, La participation (titres et prêts) de la recourante au sein de la société exploitant I. _____ ne peut ainsi pas être considérée comme de nature commerciale; à tout le moins doit-on retenir que l'intéressée n'est pas parvenue à rapporter des preuves suffisantes sur ce point. Cela conduit au rejet du recours. 4. Vu l'issue du pourvoi, la recourante supportera un émolument d'arrêt et n'aura pas droit à des dépens (art. 55 LJPA). Par ces motifs le Tribunal administratif arrête: I. Le recours est rejeté. II. La décision rendue sur réclamation le 11 septembre 2000 par l'Administration cantonale des impôts, relative à la période fiscale 1987-1988, est maintenue. III. L'émolument d'arrêt mis à la charge de la recourante A. _____ est fixé à 2'500 (deux mille cinq cents) francs. IV. Il n'est pas alloué de dépens. mp/Lausanne, le 11 décembre 2000 Le président: Le greffier: Le présent arrêt est communiqué aux destinataires de l'avis d'envoi ci-joint