

VD_OMNI FI.2007.0066 vom 10. November 2008

VD Tribunal cantonal, 2008-11-10, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_omni_FI.2007.0066

FR: VD_OMNI FI.2007.0066 du 10 novembre 2008

IT: VD_OMNI FI.2007.0066 del 10 novembre 2008

Regeste

X. _____, Y. _____ c/Administration cantonale des impôts, Administration fédérale des contributions | Reprise d'une distribution dissimulée de bénéfice en raison d'une vente de participations à des proches de la société venderesse. Les cocontractants ne pouvaient fixer le prix des actions en s'appuyant exclusivement sur leur estimation fiscale, celle-ci n'étant qu'un élément pouvant être pris en compte, parmi d'autres, pour déterminer la valeur vénale des titres. La question de savoir si les conditions pour une déduction forfaitaire (pour restrictions apportées à des droits patrimoniaux) sont remplies, a perdu l'essentiel de sa portée, dès lors qu'il a été admis que la valeur retenue par l'autorité intimée correspond à la valeur vénale des titres.

Erwägungen

E. 1

Les recourants contestent la reprise d'une distribution dissimulée de bénéfice à hauteur de 56'000 fr. en raison de leur acquisition le 2 novembre 2000 des 400 actions de 4.***** SA appartenant à 2.***** SA. Ils affirment que la valeur de celles-ci correspond bien au prix de vente de 80'000 fr. (soit 200 fr. par action), et non à 136'000 fr. (soit 340 fr. par action), comme décidé par l'autorité intimée, dans la procédure de taxation de 2.***** SA.

E. 2

En droit fédéral, selon l'art. 58 al. 1 let. b de la loi du 14 décembre 1990 sur l'impôt fédéral direct (LIFD; RS 642.11), le bénéfice net imposable d'une personne morale comprend tous les prélèvements opérés sur le résultat commercial avant le calcul du solde du compte de résultats, qui ne servent pas à couvrir des dépenses justifiées par l'usage commercial, tels que les distributions ouvertes ou dissimulées de bénéfice et les avantages procurés à des tiers qui ne sont pas justifiés par l'usage commercial (ATF 2A.588/2006 du 19 avril 2007 consid. 4.1). Le droit cantonal prévoit les mêmes règles à l'art. 94 let. a à b de la loi du 4 juillet 2000 sur les impôts directs cantonaux (LI; RSV 642.11). Selon la jurisprudence, il y a prestation appréciable en argent lorsque: (a) la société ne reçoit aucune contre-prestation ou pas de contre-prestation équivalente, (b) le bénéficiaire acquiert directement ou indirectement (par exemple par l'intermédiaire d'une personne ou d'une entreprise qui lui est proche) un avantage qui n'aurait pas été accordé à un tiers dans les mêmes conditions, ce qui rend la prestation insolite, enfin (c) lorsque le caractère de cette prestation était reconnaissable pour les organes de la société (ATF 131 II 593 consid. 5 p. 607 ss; 119 Ib 431 consid. 2b p. 435; 115 Ib 274 consid. 9b p. 279; v. aussi arrêt FI.1995.0017 du 23 juin 2000; Peter Brülisauer/Stephan Kuhn in: Kommentar zum schweizerischen Steuerrecht I/2a, N. 104 ad art. 58 LIFD, Felix Richner/Walter Frei/Stefan Kaufmann, Handkommentar zum DBG N. 91-95 ad art. 58 LIFD). Font partie de ces prestations non seulement les

distributions apparentes, mais également les distributions de bénéfices dissimulés, c'est-à-dire les répartitions de bénéfices d'une société de capitaux qui ne figurent pas ouvertement dans la comptabilité commerciale, mais qui sont au contraire dissimulés par des écritures comptables, de telle sorte qu'elles n'apparaissent pas, ou seulement sous un faux jour (ATF 2P.92/2005 du 30 janvier 2006, consid. 7.1; Archives 63 p. 145 consid. 4a p. 151, et les références citées).

E. 3

En liminaire, il sied d'examiner la portée, dans l'examen d'une reprise de distribution dissimulée de bénéfice, des estimations fiscales opérées par l'autorité intimée. a) L'autorité intimée a effectué l'estimation fiscale des actions de 4.***** SA selon les "Instructions concernant l'estimation des titres non cotés en vue de l'impôt sur la fortune" (ci-après: les instructions). Celles-ci rappellent que la valeur fiscale des titres pour l'impôt sur la fortune est fixée à leur valeur vénale (art. 14 al. 1 de la loi fédérale du 14 décembre 1990 sur l'harmonisation des impôts directs des cantons et des communes; LHID; RS 642.14). Elles précisent qu'on entend par valeur vénale le prix d'un bien que l'on peut obtenir dans des circonstances normales (ch. 1). S'agissant des sociétés anonymes commerciales, industrielles et de service, leur valeur résulte de la moyenne pondérée entre la valeur de rendement doublée d'une part, et la valeur intrinsèque déterminée selon principe de continuation d'autre part ($E = (2V_r + V_i) / 3$) (ch. 41 ss). En application de ces directives, les actions de la société 4.***** SA ont été d'abord estimées à 200 fr. par l'ACI le 11 août 2000 (v. lettre B supra). Conformément au courrier du 26 novembre 2003 de l'OIPM (v. lettre F/e supra), ce calcul contient une erreur dans la mesure où la perte reportée de 478'801 fr. au 31 décembre 1998, respectivement au 1^{er} janvier 1999, a été prise en compte une deuxième fois au 31 décembre 1999 à hauteur de 461'429 fr., montant qui correspond à la perte reportée de l'exercice 1998, moins le résultat net de l'exercice 1999 (478'801 - 17'372 = 461'429). Il est donc établi qu'un calcul correct de l'estimation fiscale des actions de 4.***** SA au 1^{er} janvier 2000 est le suivant: Valeur de rendement (doublée, soit 2 x 244'922) 489'844 Valeur intrinsèque

Capital-actions	1'200'000	Pertes reportées	- 461'429
738'571	Total (2 x valeur de rendement / 1 x valeur intrinsèque)		1'228'415
Moyenne (: 3)			409'471
divisée par le nombre d'actions (: 1200)			341
fiscale brute au 1 ^{er} janvier 2000 arrondie à			340 b) Se prévalant

en substance de leur bonne foi dans les assurances de l'autorité, les recourants estiment que l'autorité intimée ne saurait revenir sur sa première estimation fiscale, partant que seul le montant de 200 fr. par action alors retenu doit être pris en considération dans la présente procédure de reprise de bénéfice dissimulé. L'estimation fiscale a pour but de fixer la valeur fiscale des actions utilisée pour la taxation des contribuables au titre de l'impôt sur la fortune (ainsi que l'indique l'intitulé des instructions), parfois aussi au titre de l'impôt sur les donations et successions. Elle ne vise pas à fixer la valeur vénale des actions, décisive dans l'examen d'une reprise de bénéfice dissimulé. La méthode préconisée dans les instructions est proche de la méthode dite des praticiens, mais seulement s'agissant de la formule de calcul. Ainsi, sous réserve d'exceptions, la valeur obtenue au moyen des instructions est basée uniquement sur les valeurs comptables, sans aucun retraitement. Elle ne constitue donc qu'un élément parmi d'autres lors d'une transaction portant sur des actions: la valeur convenue entre les parties est donc susceptible de s'écarter de la valeur fiscale, soit à la hausse, soit à la baisse, notamment en fonction de retraitements comptables ou le cas

échéant d'éléments subjectifs. En l'espèce par conséquent, les recourants ne pouvaient fixer la valeur de la transaction litigieuse en s'appuyant exclusivement sur l'estimation fiscale des actions, celle-ci n'étant qu'un élément pouvant être pris en compte, parmi d'autres, pour déterminer la valeur vénale des titres. C'est donc en vain qu'ils arguent de leur bonne foi à l'égard de la première estimation fiscale de l'autorité intimée. On ajoutera encore que le fait que l'autorité intimée se soit finalement fondée sur une estimation fiscale - la seconde - pour déterminer la reprise de bénéfice dissimulé, ne conduit pas à une autre conclusion. C'est en effet uniquement compte tenu des circonstances particulières du cas, notamment des arguments relatifs à la dépréciation rapide du stock de marchandise, que l'ACI a accepté de baser sa reprise sur cette estimation à 340 fr., au lieu des 615 fr. d'abord retenus par l'OIPM le 6 mars 2002 et par l'OID Vevey le 2 décembre 2002.

E. 4

Il convient d'examiner si le prix de vente de 200 fr. par titre accordé par les recourants à 2.***** SA pour 400 actions de 4.***** SA (soit 80'000 fr. au total) constituait une contre-prestation équivalente, ou si celle-ci était insuffisante et pouvait être fixée par l'autorité intimée à 340 fr. par action (soit 136'000 fr. au total). a) L'autorité intimée a rappelé qu'une des composantes du prix de vente est la valeur que l'actionnaire donne à l'entreprise, qui correspond au prix qu'il serait disposé à accepter pour la vendre. Cette valeur correspond généralement au produit de la liquidation de la société, soit les fonds propres, y compris les réserves latentes (v. courrier ACI OIPM du 26.11.2003 p. 4-5). Dans le cas d'espèce, l'autorité intimée avait effectivement déterminé la valeur vénale des actions transférées sur le total des fonds propres, moins les pertes, soit à 615 fr. (valeur nominale du capital de 1'200'000 fr. diminuée du report des pertes de 461'429 fr. au 31 décembre 1999, soit au total 738'571 fr. divisés par le nombre d'actions; cf. let. F/a de la partie "En fait"). On précisera en outre qu'au 31 décembre 1999, les comptes de 4.***** SA font état d'actifs pour un montant total de 1'745'709.32 fr., dont des valeurs immobilisées de 119'520 fr. et un stock de marchandises de 1'113'886.09 fr. Les recourants contestent que la valeur des actions transférées puisse être déterminée sur la base des fonds propres. A cet égard, ils exposent que les capitaux étrangers (à hauteur de 992'129 fr.) n'auraient pu être remboursés que partiellement par les disponibles, actifs transitoires et débiteurs clients sous déduction du Ducroire (497'253 fr.), de sorte que les valeurs immobilisées et le stock auraient dû être mobilisés pour payer le solde des fonds étrangers (de 494'556 fr., recte: 494'876 fr.). Or, avec une moins-value de 50% sur la réalisation des valeurs immobilisées et du stock, ce qui n'a rien d'exceptionnel en cas de liquidation, ces postes ne vaudraient ainsi plus que 616'568 fr. Ainsi, toujours selon les recourants, après remboursement des dettes sociales, les fonds disponibles pour rembourser le capital de 1'200'000 passeraient à 122'012 fr. Toutefois, s'il est vrai que le réviseur a relevé dans son rapport établi le 20 avril 2000 que le stock de marchandises devait, à son avis, faire l'objet d'une décote de l'ordre de 75'000 fr. à 100'000 fr., voire plus, ce montant n'est en rien comparable aux 50% évoqués par les recourants. Au 31 décembre 2000, les actifs étaient de 1'672'657.77 fr., soit une légère diminution par rapport à l'exercice précédent, avec un stock de marchandises de 868'107.97 fr. et aucune remarque du réviseur s'agissant d'une décote du stock de marchandises. Il convient dès lors d'admettre que l'argument des recourants consistant à prétendre que les actions de la société n'atteignaient pas la valeur des capitaux propres (738'570.51 fr. au 31.12.1999 - soit 615 fr. par action - et 776'401.38 au 31.12.2000) ne saurait être retenu. b) Au demeurant, l'autorité fiscale a finalement fixé la valeur des actions de 4.***** SA vendues aux recourants non pas à 615 fr. par action (soit 246'000 fr. au total), mais à 340 fr. par action (soit à

136'000 fr. au total) correspondant à l'estimation fiscale rectifiée. Or, même une forte dévaluation des valeurs immobilisées et du stock ne justifierait pas de descendre en dessous de ce dernier montant. De surcroît, la valeur retenue est raisonnable, puisqu'elle prend en compte la valeur de rendement, donc en particulier l'impact des résultats des deux derniers exercices connus. On rappellera d'ailleurs que l'actionnaire et administrateur E. _____ a vendu une année plus tard à F. _____ son propre paquet de 400 actions au prix de 375 fr. par action, soit à une somme supérieure aux 340 fr. retenus par l'autorité intimée. Les explications des recourants à cet égard - prix aurait été fixé en fonction de la situation financière du vendeur et du prêt consenti par l'acquéreur, qui pouvait ainsi devenir actionnaire majoritaire - ne sont pas convaincantes ni déterminantes. Il paraît en effet pour le moins surprenant que F. _____ ait renoncé en novembre 2000 à son droit d'acquisition prioritaire sur les actions de 4.***** SA en faveur des recourants, alors que ce droit lui permettait de devenir actionnaire majoritaire de 4.***** SA au prix de 80'000 fr., au lieu des 150'000 fr. payés l'année suivante. Même prise sous l'angle des résultats de la société (résultat net de l'exercice), la différence de prix ne se justifie pas puisqu'ils ont passé de 28'236.55 fr. (31.12.1998), à 17'371.92 fr. (31.12.1999), puis à 37'830.87 fr. (31.12.2000) et enfin à 165'690.95 (31.12.2001). L'argument des recourants qui prétendent que le résultat de l'exercice 2000 (de plus du double du précédent) n'était pas encore connu au moment de la vente en novembre 2000, tout en affirmant que celui de l'exercice 2001, accusant aussi une importante augmentation, aurait influencé le prix de la vente en novembre 2001, doit être écarté. c) On peut donc admettre que le montant finalement retenu de 340 fr. par action correspond à la valeur vénale des titres, les recourants n'ayant pas apporté d'éléments permettant d'établir le contraire. Il est dès lors établi que le montant de 80'000 fr. (soit 200 fr. par action) versé par les recourants à 2.***** SA pour l'acquisition de 400 actions de 4.***** SA ne constituait pas une contre-prestation équivalente, celle-ci devant être fixée à 136'000 fr. (soit 340 fr. par action).

E. 5

Dans ces conditions, force est de confirmer également que les recourants ont acquis un avantage qui n'aurait pas été accordé à un tiers dans les mêmes conditions, ce qui rend la prestation insolite. On soulignera à cet égard que AX. _____ détenait à tout le moins dès 1999 l'entier du capital-actions de 2.***** SA et que BX. _____ était annoncé comme "proche actionnaire" titulaire d'un compte courant débiteur auprès de 2.***** SA de 80'426 fr. au 31.12.2000. De même, il sied de retenir qu'en faisant preuve de l'attention commandée par les circonstances, ils ne pouvaient ignorer que le prix payé pour la participation était inférieur à la valeur vénale et qu'il s'agissait d'un prix de faveur qui n'aurait pas été accordé à des tiers (principe dit du "dealing at arm's length") (cf. aussi sur cette question le consid. 3 ci-dessus).

E. 6

Par conséquent, la différence de 56'000 fr. doit être ajoutée aux revenus des prénommés en tant que prestation appréciable en argent versée par 2.***** SA à des personnes proches de la société. Elle doit également être ajoutée à leur fortune.

E. 7

Les recourants invoquent la déduction forfaitaire pour restrictions apportées à des droits patrimoniaux, puisque la participation acquise ne représentait que 33 1/3 % du capital-actions. a) La déduction forfaitaire pour restrictions apportées à des droits

patrimoniaux permet de tenir compte tant de l'influence réduite dont jouit le porteur d'une participation minoritaire au sein de la direction de l'entreprise ou dans la prise de décisions à l'assemblée générale, que de la transmissibilité restreinte des parts de la société (ch. 71 des instructions). La déduction forfaitaire est accordée généralement à toutes les participations jusqu'à 50% du capital-actions y compris. Sont déterminants les rapports de participation à la fin de la période fiscale (ch. 72 1 des instructions). La déduction forfaitaire n'est plus accordée dès que le titulaire d'une participation minoritaire exerce une influence déterminante (droit d'administration commune, addition de titres, etc.) (ch. 72 3 des instructions). b) En l'espèce, la question de savoir si les conditions pour une déduction forfaitaire sont remplies a perdu l'essentiel de sa portée, dès lors qu'il a été admis ci-dessus que la valeur retenue par l'autorité intimée correspond à la valeur vénale des titres. Quoi qu'il en soit, les conditions en cause ne sont pas satisfaites, pour les motifs qui suivent. Il est vrai que les recourants n'ont acquis que le tiers des actions de 4.***** SA, les autres actionnaires au moment de l'acquisition de la participation étant F. _____ pour un tiers et E. _____ pour un autre tiers. Toutefois, BX. _____ était secrétaire du conseil d'administration de 1993 à 1995 et il a été remplacé au conseil d'administration dès le 2 novembre 1995 par G. _____ qui n'est autre que le père de AX. _____, respectivement son beau-père, et qui a pris la fonction d'administrateur, avec pouvoir de signature collective à deux. Ainsi, avec une participation d'un tiers du capital-actions et un membre de la famille proche siégeant comme administrateur au conseil d'administration de la société, l'influence de la famille X. _____ était déterminante. Ce fait est confirmé par la reprise de la fonction d'administrateur par AX. _____, le 17 mai 2002, lorsque son père G. _____ et l'administrateur E. _____ ont quitté leurs fonctions respectives d'administrateur et d'administrateur président.

E. 8

Il résulte des considérants qui précèdent que le recours doit être rejeté et la décision querellée confirmée. Un émolument de justice est mis à la charge des recourants qui succombent. Il n'est pas alloué de dépens.

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