



2C\_702/2018

Arrêt du 28 mars 2019

Ile Cour de droit public

Composition  
MM. et Mme les Juges fédéraux Seiler, Président  
Aubry Girardin et Donzallaz.  
Greffière : Mme Vuadens.

Participants à la procédure  
B. \_\_\_\_\_, représentée par Fiduciaire FIDAG SA,  
recourante,

*contre*

Service cantonal des contributions du canton du Valais.

Objet  
Impôt cantonal et communal et impôt fédéral direct 2010, liquidation partielle indirecte,

recours contre la décision de la Commission cantonale de recours en matière fiscale du canton du Valais du 15 mars 2018.

**Faits :**

**A.**

**A.a.** C. \_\_\_\_\_ SA est une société anonyme sise à D. \_\_\_\_\_ (VS) dont le capital social est divisé en 600 actions. Elle est détenue à 70% par E. \_\_\_\_\_ SA. F. \_\_\_\_\_ était propriétaire du solde des actions (30%, soit 180 actions). A son décès en 2006, ses titres sont revenus à parts égales à ses quatre enfants, A. \_\_\_\_\_, G. \_\_\_\_\_, un autre fils non nommé dans l'arrêt attaqué et H. \_\_\_\_\_; ce dernier étant prédécédé, sa part est revenue à sa veuve B. \_\_\_\_\_.

Au cours de l'année 2010, les membres de l'hoirie F. \_\_\_\_\_ ont vendu leurs actions de C. \_\_\_\_\_ SA à la société I. \_\_\_\_\_ SA, pour le prix de 10'000 fr. par action. B. \_\_\_\_\_ détenant 45 actions, sa part s'élevait à 450'000 francs.

Dans sa déclaration d'impôt pour la période fiscale 2010, B. \_\_\_\_\_ a reporté un montant de 41'825 fr. au titre de revenu de la fortune mobilière. Elle déclarait un revenu imposable de 131'618 fr. pour l'impôt cantonal et communal (ICC) et de 143'928 fr. pour l'impôt fédéral direct (IFD). Par décision de taxation du 31 mai 2012, le Service cantonal des contributions (ci-après: le Service cantonal) a fixé le revenu imposable de la période fiscale 2010 à 140'686 fr. pour l'ICC et à 171'823 fr. pour l'IFD.

**A.b.** En 2013, E. \_\_\_\_\_ SA a décidé de dissoudre une réserve libre de C. \_\_\_\_\_ SA et de la distribuer sous la forme d'un dividende extraordinaire Cette distribution est intervenue en 2014, dans le contexte de la fusion entre E. \_\_\_\_\_ SA et J. \_\_\_\_\_ SA.

Le 2 juin 2016, le Service cantonal a informé B. \_\_\_\_\_ qu'en raison de la distribution de ce dividende extraordinaire, il considérait que la vente de ses actions en 2010 remplissait les conditions d'une liquidation partielle indirecte imposable. La taxation du 31 mai 2012 étant entrée en force, il ouvrait à son encontre une procédure en rappel d'impôt.

**B.**

Par décision de taxation du 9 juin 2016 concernant la période fiscale 2010, le Service cantonal a ainsi soumis à l'impôt sur le revenu un montant de 241'022 fr. au titre de revenu réalisé par B. \_\_\_\_\_ dans le cadre de la vente de ses actions C. \_\_\_\_\_ SA. Il a notifié à la contribuable un bordereau de taxation

rectificatif qui fixait désormais son revenu imposable en 2010 à 381'323 fr. pour l'ICC et à 412'845 fr. pour l'IFD.

La contribuable a formé réclamation contre cette décision. Par courrier du 20 juin 2016, le Service cantonal l'a informée qu'il maintenait sa décision du 9 juin 2016. Les parties ont ensuite échangé des courriers jusqu'en septembre 2016. Le 14 octobre 2016, le Service cantonal a rejeté la réclamation.

B. \_\_\_\_\_ a recouru contre cette décision sur réclamation auprès de la Commission de recours en matière fiscale du canton du Valais (ci-après: la Commission de recours). Elle faisait notamment valoir que la vente des actions détenues par ses deux beaux-frères avait été imposée au titre de la transposition, de sorte que leur participation (représentant 15%) ne pouvait pas être prise en compte dans le cadre de l'examen d'une éventuelle liquidation partielle indirecte. Par ailleurs, on ne pouvait pas reprocher à C. \_\_\_\_\_ SA d'avoir conservé une substance nécessaire à l'exploitation, sa politique consistant à financer elle-même de nouveaux investissements. En outre, c'était l'actionnaire majoritaire de C. \_\_\_\_\_ SA, soit E. \_\_\_\_\_ SA, qui avait pris la décision de faire verser par C. \_\_\_\_\_ SA un dividende en 2014.

Par décision du 15 mars 2018, la Commission de recours a confirmé que la vente remplissait les conditions d'une liquidation partielle indirecte et a par conséquent rejeté le recours. Elle a fixé le rendement imposable au titre de liquidation partielle indirecte à 262'500 fr. (au lieu des 241'022 fr. retenus par le Service cantonal) procédant à une reformatio in pejus de la décision entreprise après avoir interpellé la contribuable (art. 105 al. 2 LTF).

### C.

Agissant par la voie du recours en matière de droit public, B. \_\_\_\_\_ demande au Tribunal fédéral, sous suite de frais et dépens, d'annuler l'arrêt attaqué et la décision sur réclamation du 14 octobre 2016 et de renvoyer le dossier au Service cantonal pour nouvelle décision de taxation.

La Commission de recours et le Service des contributions ont renoncé à se déterminer et ont conclu au rejet du recours. L'Administration fédérale s'est déterminée et a conclu au rejet du recours.

### Considérant en droit :

#### 1.

**1.1.** L'arrêt attaqué est une décision finale (art. 90 LTF) rendue dans une cause de droit public par une autorité judiciaire supérieure de dernière instance cantonale (art. 82 let. a et 86 al. 1 let. d et al. 2 LTF) qui ne tombe sous le coup d'aucune des exceptions prévues à l'art. 83 LTF. La voie du recours en matière de droit public est donc ouverte.

**1.2.** Formé en temps utile (art. 46 al. 1 let. b et 100 al. 1 LTF) par la destinataire de l'arrêt attaqué, qui a qualité pour recourir (cf. art. 89 al. 1 LTF), le recours est recevable, sous réserve de la conclusion tendant à l'annulation de la décision sur réclamation du 14 octobre 2016, irrecevable en raison de l'effet dévolutif complet du recours devant la dernière instance cantonale (cf. **ATF 136 II 539** consid. 1.2 p. 543).

#### 2.

**2.1.** D'après l'art. 106 al. 1 LTF, le Tribunal fédéral applique le droit d'office. En vertu de l'art. 106 al. 2 LTF toutefois, il n'examine la violation de droits fondamentaux ainsi que celle de dispositions de droit cantonal et intercantonal que si ce grief a été invoqué et motivé par le recourant. Le Tribunal fédéral revoit toutefois librement la conformité du droit cantonal harmonisé et sa mise en pratique par les instances cantonales aux dispositions de la LHID lorsque les dispositions de cette loi ne laissent pas de marge de manoeuvre aux cantons (**ATF 134 II 207** consid. 2 p. 209 s.).

**2.2.** Le Tribunal fédéral statue sur la base des faits constatés par l'autorité précédente (art. 105 al. 1 LTF), sous réserve des cas prévus à l'art. 105 al. 2 LTF. Selon l'art. 97 al. 1 LTF, le recours ne peut critiquer les constatations de fait que si les faits ont été établis de façon manifestement inexacte - notion qui correspond à celle d'arbitraire - ou en violation du droit au sens de l'art. 95 LTF et si la correction du vice est susceptible d'influer sur le sort de la cause (**ATF 142 II 355** consid. 6 p. 358; **139 II 373** consid. 1.6 p. 377). La partie recourante doit expliquer de manière circonstanciée en quoi ces conditions seraient réalisées (cf. art. 106 al. 2 LTF). A défaut, il n'est pas possible de tenir compte d'un état de fait qui diverge de celui qui est contenu dans l'acte attaqué (**ATF 137 II 353** consid. 5.1 p. 356; **133 IV 286** consid. 6.2 p. 288).

En outre, aucun fait nouveau ni preuve nouvelle ne peut être présenté à moins de résulter de la décision de l'autorité précédente (art. 99 al. 1 LTF). Le Tribunal fédéral ne peut donc pas prendre en considération les pièces produites qui, dans la mesure où elles ne résultent pas de l'arrêt entrepris, sont des pièces nouvelles.

### I. Impôt fédéral direct

#### 3.

Le litige porte sur le point de savoir si la vente par la recourante de sa participation dans C. \_\_\_\_\_ SA survenue en 2010 remplit les conditions d'une imposition sur le revenu au titre de liquidation partielle indirecte, en application de l'art. 20a al. 1 let. a LIFD.

#### 4.

Selon l'art. 16 al. 3 LIFD, les gains en capital réalisés lors de l'aliénation d'éléments de la fortune privée ne sont pas imposables. La vente d'actions appartenant à la fortune privée constitue en principe un gain en capital privé exonéré en vertu de cette disposition (arrêt 2C\_906/2010 du 31 mai 2012 consid. 2.1, in RDAF 2012 II 342). Ce gain peut toutefois être qualifié de rendement de la fortune mobilière soumis à l'imposition du revenu, notamment si les conditions de l'art. 20a al. 1 let. a et al. 2 LIFD (liquidation partielle indirecte) sont remplies.

**4.1.** D'après l'art. 20a al. 1 let. a LIFD, est ainsi également considéré comme rendement de la fortune mobilière au sens de l'art. 20 al. 1 let. c:

le produit de la vente d'une participation d'au moins 20 % au capital-actions ou au capital social d'une société de capitaux ou d'une société coopérative représentant un transfert de la fortune privée à la fortune commerciale d'une autre personne physique ou d'une personne morale, pour autant que de la substance non nécessaire à l'exploitation, existante et susceptible d'être distribuée au sens du droit commercial au moment de la vente, soit distribuée dans les cinq ans avec la participation du vendeur; il en va de même lorsque plusieurs participants procèdent en commun à la vente d'une telle participation ou que plusieurs participations représentant ensemble au moins 20 % sont vendues dans les cinq ans; si de la substance est distribuée, le vendeur est, le cas échéant, imposé ultérieurement en procédure de rappel d'impôt au sens des art. 151, al. 1, 152 et 153.

Selon l'art. 20a al. 2 LIFD, il y a participation au sens de l'al. 1 let. a, lorsque le vendeur sait ou devait savoir que des fonds seraient prélevés de la société pour en financer le prix d'achat et qu'ils ne lui seraient pas rendus.

Selon la loi et la jurisprudence, l'imposition au titre de la liquidation partielle indirecte suppose la réalisation de quatre conditions (cf. arrêt 2C\_906/2010 du 31 mai 2012 précité consid. 2.2) : la détention par le vendeur, ou par plusieurs participants qui procèdent en commun, d'une participation d'au moins 20% détenue dans la fortune privée, 2) le transfert de la participation dans la fortune commerciale de l'acquéreur, 3) la distribution dans les cinq ans suivant la vente de la substance non nécessaire à l'exploitation, existant au moment de la vente et susceptible d'être distribuée selon le droit commercial; 4) la participation du vendeur à l'opération.

**4.2.** L'arrêt attaqué retient que la vente des actions de C. \_\_\_\_\_ SA à I. \_\_\_\_\_ SA remplit ces quatre conditions. Il y avait bien eu vente commune, par les membres de la communauté héréditaire de feu F. \_\_\_\_\_, d'une participation de 30% des actions de C. \_\_\_\_\_ SA, que les intéressés détenaient dans leur fortune privée (première condition). Le fait que les deux beaux-frères de la recourante aient été imposés au titre de la transposition ne changeait rien au fait qu'il y avait bien eu vente commune. Ensuite, la vente avait impliqué un transfert de la participation de la fortune privée à la fortune commerciale (deuxième condition). La troisième condition était aussi remplie, car il existait au sein de C. \_\_\_\_\_ SA, au moment de la vente, de la substance non nécessaire à l'exploitation et susceptible d'être distribuée selon le droit commercial. Enfin, même si ni la recourante ni la société acquéreuse n'avaient eu d'influence sur la décision de E. \_\_\_\_\_ SA de procéder au versement d'un dividende en 2014, la recourante devait être consciente que de la substance non nécessaire était disponible au moment de la vente et qu'elle pourrait être prélevée pour financer l'achat des actions, d'autant que C. \_\_\_\_\_ SA avait déjà procédé à des distributions par le passé. Il fallait donc admettre que la condition de la participation du vendeur était aussi réalisée (quatrième condition).

La recourante soutient que la vente de sa participation a donné lieu à un gain en capital privé exonéré de l'impôt et que les conditions de la liquidation partielle indirecte ne sont pas remplies. Elle invoque une violation de l'art. 16 al. 3 LIFD.

#### 5.

L'imposition au titre de la liquidation partielle indirecte suppose d'abord la détention par le vendeur, ou par plusieurs participants qui procèdent en commun, d'une participation d'au moins 20% détenue dans la fortune privée (première condition).

**5.1.** La recourante conteste que la vente ait porté sur une participation de 20%. Selon elle, la vente commune d'une participation ne peut être admise que si tous les vendeurs sont imposés au titre de la liquidation partielle indirecte. Or, en l'occurrence, tel n'était pas le cas, puisque ses deux beaux-frères avaient déjà été imposés au titre de la transposition (cf. art. 20a al. 1 let. b LIFD) pour la vente de leur participation. Elle en conclut que seules sa part et celle de sa belle-soeur A. \_\_\_\_\_ peuvent être additionnées, ce qui aboutit à une participation déterminante de 15%, inférieure au seuil minimal de 20% requis par l'art. 20a al. 1 let. a LIFD.

**5.2.** La première condition de la liquidation partielle indirecte est notamment remplie " *lorsque plusieurs participants procèdent en commun à la vente d'une telle participation* ", soit en cas de vente commune (REICH/HELBING/DUSS, in Kommentar zum schweizerischen Steuerrecht, Bundesgesetz über die direkte Bundessteuer, 3e éd. 2017, n° 27 ad art. 20a DBG; Circulaire n° 14 du 6 novembre 2007 de l'Administration fédérale des contributions sur la vente de droits de participation de la fortune privée à la fortune commerciale d'un tiers [«liquidation partielle indirecte»], ch. 4.2; ci-après: la Circulaire).

Une vente commune suppose qu'il existe une volonté commune de vendre (Circulaire, eo loco), ce qui s'examine sur la base d'indices tels que, notamment, les prix payés aux participants, le moment des ventes et les modalités de paiement (REICH/HELBING/DUSS, in op. cit., n° 29 ad art. 20a DBG). Il y a en principe vente commune lorsque les vendeurs sont les membres d'une communauté héréditaire, les dispositions du

Code civil (art. 648 al. 2, art. 653 CC) impliquant en principe une action coordonnée de leur part (REICH/HELBING/DUSS, in op. cit., n° 30 ad art. 20a DBG). Le moment déterminant est celui de la vente. En revanche, le fait que l'un des participants à la vente commune ne soit pas imposé au titre de liquidation partielle indirecte au moment de la distribution, parce qu'il a déjà été imposé au titre de la transposition au sens de l'art. 20a al. 1 let. b LIFD, est sans pertinence pour juger de l'existence d'une vente commune.

**5.3.** En l'occurrence, l'arrêt attaqué constate que la recourante détenait les actions de C. \_\_\_\_\_ SA en communauté héréditaire avec les héritiers de feu F. \_\_\_\_\_ et que les vendeurs ont cédé ensemble leur participation à la société I. \_\_\_\_\_ SA, pour un prix total de 1'800'000 francs. L'arrêt attaqué retient par ailleurs que tous les membres de l'hoirie détenaient leur part dans leur fortune privée. Il y a donc bien eu vente commune portant sur une participation de 30% appartenant à la fortune privée des vendeurs, ce que la recourante ne conteste au demeurant pas. Comme on l'a vu, le fait que ses deux beaux-frères aient été imposés au titre de la transposition est sans pertinence pour juger de l'existence d'une vente commune.

**5.4.** C'est donc à bon droit que les juges précédents ont retenu que la première condition de la liquidation partielle indirecte était remplie. Le grief de la recourante est partant rejeté.

## **6.**

L'imposition au titre de la liquidation partielle indirecte suppose ensuite le transfert de la participation dans la fortune commerciale de l'acquéreur.

En l'occurrence, l'arrêt attaqué constate que cette condition est réalisée, la participation ayant été transférée dans la fortune commerciale de I. \_\_\_\_\_ SA. Ce point n'est, à juste titre, pas contesté par la recourante et n'est donc pas litigieux.

## **7.**

La troisième condition de la liquidation partielle indirecte a trait à l'existence d'une distribution, dans les cinq ans suivant la vente, de substance non nécessaire à l'exploitation, existant au moment de la vente et susceptible d'être distribuée selon le droit commercial.

**7.1.** Le versement d'un dividende à la suite d'une décision prise par l'assemblée générale de la société vendue constitue une distribution (REICH/HLEBING/DUSS, in op. cit., n° 37 ad art. 20a DBG; Circulaire, n° 4.5). Est imposable au titre de rendement de la fortune mobilière la distribution de substance 1) non nécessaire à l'exploitation, 2) existant au moment de la vente et 3) susceptible d'être distribuée selon le droit commercial. Ces conditions sont cumulatives.

En pratique, la Circulaire prévoit une marche à suivre globale pour établir le montant de cette substance: elle équivaut à la plus petite des valeurs suivantes entre le produit de la vente, les réserves susceptibles d'être distribuées selon le droit commercial, la substance non nécessaire à l'exploitation et le montant des distributions (Circulaire, ch. 5.1.1).

S'agissant de l'évaluation de la substance non nécessaire à l'exploitation, l'art. 20a al. 1 let. a LIFD n'explique pas la manière dont il faut concrètement la déterminer. La notion, complexe, renvoie à des critères d'évaluation appartenant au domaine de l'économie d'entreprise (pour une analyse complète, cf. PETER GURTNER, Die handelsrechtlich ausschüttbare nichtbetriebsnotwendige Substanz nach dem neuen Recht der indirekten Teilliquidation, in Archives 76 p. 571 ss; cf. aussi REICH/HELBING/DUSS, in op. cit., n° 52 ad 20a DBG; Circulaire, ch. 4.6.3). L'évaluation de la substance non nécessaire à l'exploitation relève avant tout de l'établissement des faits, et ne peut partant être contestée devant le Tribunal fédéral qu'à la condition de respecter les exigences de l'art. 97 al. 1 LTF (cf. supra consid. 2.2).

**7.2.** En l'occurrence, les juges précédents ont appliqué la marche à suivre prévue par la Circulaire. Rapportés à la part de 7.5% vendue par la recourante, ils ont constaté que le produit de la vente s'élevait à 450'000 fr. (1'800'000 fr. x 7.5%), les réserves susceptibles d'être distribuées selon le droit commercial à 308'522 fr. (4'113'625 fr. x 7.5%), la substance non nécessaire à l'exploitation à 262'500 fr. (3'500'000 fr. x 7.5%) et le montant de la distribution à 375'000 francs (5'000'000 fr. x 7.5%). Il s'ensuivait que le rendement imposable au titre de liquidation partielle indirecte s'élevait à la plus petite de ces valeurs, soit celle correspondant à la substance non nécessaire à l'exploitation (262'500 fr.).

**7.3.** La recourante ne conteste pas que le versement d'un dividende extraordinaire en 2014 ait représenté une distribution, ni, sur le principe, la manière dont les juges précédents ont procédé pour estimer le rendement imposable au titre de liquidation partielle indirecte. Elle soutient en revanche que les juges précédents ont mal calculé le montant de la substance nécessaire à l'exploitation et n'ont pas démontré le bien-fondé de leur approche. Selon la recourante, C. \_\_\_\_\_ SA ne disposait pas de substance non nécessaire à l'exploitation. Elle se limite toutefois à opposer le montant auquel elle parvient à celui de l'instance précédente, en se fondant sur des chiffres non constatés par l'arrêt attaqué et sans alléguer ni a fortiori démontrer en quoi les juges précédents auraient procédé arbitrairement ou de manière contraire au droit. Dans ces circonstances, son grief ne sera pas traité plus avant.

## **8.**

La recourante conteste finalement la réalisation de la condition subjective prévue à l'art. 20a al. 2 LIFD.

**8.1.** Selon cette disposition (cf. consid. 4.1), la participation suppose la réalisation d'une condition qui a trait au fait que le vendeur sait ou devait savoir que le prix d'achat serait financé au moyen des fonds prélevés de la société et que ces fonds ne lui seraient pas rendus. Le texte légal commande donc une analyse de l'élément subjectif auprès du vendeur pour déterminer s'il savait ou s'il devait savoir que de la substance de

la société serait prélevée pour financer le prix d'achat. Si tel n'est pas le cas, il ne peut y avoir de liquidation partielle indirecte.

**8.2.** Dans son projet visant à régler dans la loi la figure jurisprudentielle de la liquidation partielle indirecte, le Conseil fédéral avait souhaité en objectiver les conditions. A cet effet, il avait abandonné la condition de la participation du vendeur. Il suffisait ainsi que des fonds non nécessaires à l'exploitation soient présents au moment de la vente pour que l'imposition intervienne (cf. Message du Conseil fédéral concernant la loi fédérale sur l'amélioration des conditions fiscales applicables aux activités entrepreneuriales et aux investissements [loi sur la réforme de l'imposition des entreprises II], FF 2005 4540 s. ch. 2.6.2). Au cours des débats, les Chambres ont écarté cette approche objective et modifié le projet du Conseil fédéral, afin de continuer à tenir compte de la participation du vendeur (cf. arrêt 2C\_906/2010 du 31 mai 2012 précité consid. 2.1; GURTNER, in op. cit., p. 561 ss; RETO ARNOLD, Gesetzliche Regelung der indirekten Teilliquidation - Ende gut, alles gut?, in RF 2/2007 p. 80; YVES NOËL, in Commentaire romand, Impôt fédéral direct, 2e éd. 2017, n° 1 et 7 ad art. 20a LIFD). Par ailleurs, la mention " pour financer le prix d'achat " figurant à l'art. 20a al. 2 LIFD montre que cette connaissance réelle ou supposée du vendeur doit porter non pas, de façon générale, sur l'existence de fonds non nécessaires et distribuables au moment de la vente, mais sur le fait que ces fonds seraient prélevés par l'acquéreur dans le but de financer le prix d'achat. Etant donné cette précision figurant dans la loi, on ne peut pas retenir d'emblée une participation du vendeur dès qu'il existe des fonds non nécessaires à l'exploitation et distribuables dans la société au moment de la vente. Une telle approche reviendrait à faire abstraction du texte légal et de la volonté du législateur, précisément opposé à un système objectif, et à vider de son sens la condition de la participation du vendeur. La loi exige donc que le vendeur savait ou devait savoir que l'acheteur prélèverait de la substance de la société pour financer le prix d'achat et qu'elle ne lui serait pas rendue (REICH/HELBING/DUSS, in op. cit. n° 71 ad art. 20a DBG; NOËL, in op. cit., n° 7 ad art. 20a LIFD; ARNOLD, in op. cit., p. 88 s. MADELEINE SIMONEK, Unternehmenssteuerrecht, Entwicklungen 2006, 2007, p. 32 s.).

**8.3.** En cas de vente commune, la condition subjective doit s'apprécier séparément pour chacun des vendeurs (REICH/HELBING/DUSS, in op. cit., n° 73 ad art. 20a DBG).

**8.4.** Déterminer ce qu'une personne sait (ou devait savoir) relève de la constatation des faits, qui lie le Tribunal fédéral (art. 105 al. 1 LTF), sauf si les faits ont été établis de façon manifestement inexacte ou en violation du droit au sens de l'art. 95 LTF (art. 105 al. 2 LTF; arrêt 2C\_476/2014 du 21 novembre 2014 consid. 9.1; en lien avec une soustraction d'impôt: arrêt 2C\_336/2010 du 7 octobre 2010 consid. 4.1 et les arrêts cités, in RF 66/2011 p. 218, RDAF 2010 II 593). En revanche, déterminer les éléments sur lesquels doit porter la connaissance de l'auteur pour que se déploient les conséquences juridiques prévues par la loi est une question de droit.

**8.5.** En l'espèce, la Commission de recours se focalise sur l'opération de 2014 et la distribution d'un dividende de 5'000'000 fr. à E. \_\_\_\_\_ SA et à I. \_\_\_\_\_ SA, préalable à la fusion entre E. \_\_\_\_\_ SA et J. \_\_\_\_\_ SA. Elle retient que les motifs présidant à l'opération excluaient que les bénéficiaires du dividende remboursent à C. \_\_\_\_\_ SA les montants obtenus. Il était partant inutile d'examiner si I. \_\_\_\_\_ SA aurait pu financer l'achat des actions par ses propres moyens et éviter d'appauvrir la société acquise. Même s'il paraissait improbable que G. \_\_\_\_\_ & F. \_\_\_\_\_ ou la recourante aient pu avoir eu une quelconque influence sur la décision de distribuer les réserves de C. \_\_\_\_\_ SA en 2014, une connaissance réelle ou fictive du vendeur du fait que des fonds seraient prélevés de la société pour en financer le prix d'achat et qu'ils ne lui seraient pas rendus suffisait. Ainsi, la recourante était consciente ou devait l'être que de la substance non nécessaire à l'exploitation et distribuable existait au moment de la vente et qu'il était possible qu'elle soit prélevée par la suite. Elle ne pouvait donc pas exclure que C. \_\_\_\_\_ SA effectue des distributions de dividende à la suite de la vente des participations, ce d'autant que cette société y avait déjà procédé par le passé. En ne cherchant pas à s'en prémunir, la recourante avait pris le risque d'une distribution de substance.

**8.6.** Ce raisonnement ne peut pas être suivi. Il ressort des faits constatés que si, en 2014, de la substance a été distribuée, cette distribution a été faite non pas à l'instigation de I. \_\_\_\_\_ SA, soit la société à laquelle la recourante avait vendu ses actions en 2010, mais à celle de E. \_\_\_\_\_ SA, actionnaire majoritaire de C. \_\_\_\_\_ SA avec 70% des titres, dans le contexte de la fusion entre E. \_\_\_\_\_ SA et J. \_\_\_\_\_ SA. Les juges précédents admettent du reste qu'il est improbable que la société acquéreuse de 30% des actions et/ou que les vendeurs aient pu avoir une quelconque influence sur la décision de procéder à cette distribution (cf. arrêt attaqué, p. 16 consid. 5). On comprend donc mal comment il est possible d'inférer de cette distribution de 2014 que la recourante aurait su ou dû savoir en 2010 que I. \_\_\_\_\_ SA prélèverait, pour acheter les titres, des fonds de C. \_\_\_\_\_ SA qui ne lui seraient pas rendus dans les cinq ans, alors qu'il est constaté que I. \_\_\_\_\_ SA n'est pas l'initiateur de la décision de distribution intervenue en 2014, mais que c'est uniquement l'actionnaire majoritaire E. \_\_\_\_\_ SA qui est à son origine. Il convient ensuite de rappeler que le seul fait de vendre des actions d'une société qui a de la substance non nécessaire à son exploitation et susceptible d'être distribuée selon le droit commercial ne suffit pas à conclure à la réalisation de la condition subjective par le vendeur. L'arrêt attaqué se fonde donc sur des éléments non pertinents pour en conclure à la connaissance (réelle ou fictive) de la recourante. En outre, la simple affirmation que C. \_\_\_\_\_ SA avait, déjà par le passé, procédé à des distributions de dividendes, n'est pas suffisante pour en conclure à la réalisation de la condition subjective de la recourante, sans de plus amples indications. En effet, l'arrêt attaqué ne contient aucun élément de fait sur le nombre, la fréquence et les montants des

distributions qu'il mentionne de manière vague. Les constatations de l'arrêt attaqué sur ce point ne sont pas suffisantes.

**8.7.** Il découle de ce qui précède que l'arrêt attaqué a violé le droit fédéral en retenant que la condition subjective de la participation du vendeur était remplie. Le grief de la recourante est partant fondé.

**9.**

Il s'ensuit que la Commission de recours a méconnu l'art. 20a al. 1 let. a et al. 2 LIFD en considérant que les conditions de la liquidation partielle indirecte étaient réalisées. Cela conduit à l'admission du recours dans la mesure de sa recevabilité en tant qu'il concerne l'impôt fédéral direct et à l'annulation de l'arrêt attaqué, la reprise litigieuse étant infondée.

## **II. Impôt cantonal et communal**

**10.**

L'art. 7a al. 1 let. a et 2 LHID règle la liquidation partielle indirecte dans les mêmes termes que l'art. 20a al. 1 let. a et al. 2 LIFD et l'art. 16a de la loi fiscale valaisanne pose les mêmes règles (cf. aussi arrêt 2C\_906/2010 du 31 mai 2012 précité consid. 5.2). Dès lors, le raisonnement développé en matière d'impôt fédéral direct peut être repris s'agissant de l'impôt cantonal et communal. Il s'ensuit que la vente par la recourante de sa participation de 7.5% au capital-actions de C. \_\_\_\_\_ SA ne remplit pas les conditions d'une liquidation partielle indirecte.

Ce qui précède conduit à l'admission du recours dans la mesure de sa recevabilité en tant qu'il concerne l'impôt cantonal et communal et à l'annulation de l'arrêt attaqué s'agissant de cet impôt.

## **III. Conséquences, frais et dépens**

**11.**

**11.1.** Vu l'issue du recours, il n'est pas nécessaire de renvoyer, comme le demande la recourante, le dossier au Service cantonal pour nouvelle décision de taxation 2010. Eu égard à l'effet dévolutif complet du recours devant l'instance cantonale et à l'annulation de l'arrêt attaqué, la taxation de la période fiscale 2010 de la recourante est à nouveau réglée par la décision de taxation du 31 mai 2012, qui était entrée en force.

**11.2.** Les circonstances justifient d'allouer des dépens à la recourante, représentée par une fiduciaire (art. 68 al. 1 et 2 LTF et art. 9 du règlement du Tribunal fédéral sur les dépens [RS 173.110.210.3]; BERNARD CORBOZ, in Commentaire de la LTF, 2e éd. 2014, n° 17 ad art. 68 LTF). Les frais judiciaires sont mis à la charge de l'autorité intimée, qui agit dans l'exercice de ses attributions officielles et dont l'intérêt patrimonial est en jeu (art. 66 al. 1 et 4 LTF).

Le Tribunal fédéral ne fera pas usage de la faculté prévue aux art. 67 et 68 al. 5 LTF et renverra la cause à l'autorité précédente pour qu'elle statue à nouveau sur les frais et dépens de la procédure accomplie devant elle.

### **Par ces motifs, le Tribunal fédéral prononce :**

**1.**

Le recours est admis dans la mesure de sa recevabilité et l'arrêt attaqué est annulé en tant qu'il concerne l'impôt fédéral direct.

**2.**

Le recours est admis dans la mesure de sa recevabilité et l'arrêt attaqué est annulé en tant qu'il concerne l'impôt cantonal et communal.

**3.**

Les frais judiciaires, arrêtés à 4'500 fr., sont mis à la charge du canton du Valais.

**4.**

Le canton du Valais versera à la recourante une indemnité de dépens fixée à 2'000 francs.

**5.**

La cause est renvoyée à la Commission de recours pour qu'elle statue à nouveau sur les frais et dépens de la procédure antérieure.

**6.**

Le présent arrêt est communiqué à la représentante de la recourante, au Service cantonal des contributions du canton du Valais, à la Commission cantonale de recours en matière fiscale du canton du Valais et à l'Administration fédérale des contributions.

Lausanne, le 28 mars 2019

Au nom de la IIe Cour de droit public  
du Tribunal fédéral suisse

Le Président : Seiler

La Greffière : Vuadens