

## **BGer 2C\_1015/2018 vom 22. November 2018**

Bundesgericht, 2018-11-22, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_2C\\_1015\\_2018](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_2C_1015_2018)

FR: TF 2C\_1015/2018 du 22 novembre 2018

IT: TF 2C\_1015/2018 del 22 novembre 2018

### **Erwägungen**

#### **E. 1**

A.A.\_\_\_\_\_ est la mère de B.A.\_\_\_\_\_ née en 2000 de sa relation avec C.\_\_\_\_\_.

D.\_\_\_\_\_ a exercé une activité de courtage immobilier sous la forme d'une raison individuelle, inscrite le 23 février 1978 puis radiée le 27 septembre 2004.

A.A.\_\_\_\_\_ a été soumise par l'Administration fiscale du canton de Genève à une procédure en rappel et soustraction d'impôts pour les périodes fiscales 2003 à 2006 tant en matière d'impôt fédéral direct qu'en matière d'impôt cantonal et communal. Un montant de 110'000 fr. a été retenu comme un gain accessoire pour chaque année concernée. Par décisions du 27 février 2014 et 27 avril 2015, les montants des rappels d'impôt cantonal, communal et fédéral direct ont été fixés respectivement à 27'813 fr. 95 et 6'455 fr. pour 2003, à 27'319 fr. 20 et 6'275 fr. pour 2004, à 26'969 fr. 50 et 6'275 fr. pour 2005 ainsi qu'à 27'405 fr. 35 et 6'089 fr. pour 2006. La quotité des amendes a été arrêtée à une fois le montant des impôts soustraits. Les justificatifs bancaires de D.\_\_\_\_\_ montraient l'existence d'un premier versement de 100'000 fr. le 15 août 2003 en faveur de « Mme A.A.\_\_\_\_\_ » avec le libellé « Partage honoraires vente propriété M. E.\_\_\_\_\_ », d'un deuxième versement de 1'000 fr. le 24 novembre 2003 en faveur de « A.A.\_\_\_\_\_ » avec le libellé « Partage honoraires vente appartement M. F.\_\_\_\_\_ » et enfin, d'un troisième versement de 9'000 fr. le 2 décembre 2003 en faveur de « A.A.\_\_\_\_\_ » avec le libellé « Partage honoraires vente M. F.\_\_\_\_\_ ».

Par décision sur réclamation du 9 octobre 2015 l'Administration fiscale cantonale a maintenu les bordereaux et les amendes.

Par jugement du 3 avril 2017, le Tribunal administratif de première instance du canton de Genève a partiellement admis le recours que la contribuable avait interjeté contre les décisions sur réclamation du 9 octobre 2015 confirmant les reprises et les amendes pour soustraction en matière d'impôt fédéral direct cantonal et communal des périodes fiscales 2003 à 2006 prononcées les 27 février 2014 et 27 avril 2015 par l'Administration fiscale cantonale. Il a confirmé la légalité de l'ouverture de la procédure en rappel d'impôt, la reprise de 110'000 fr. effectuée à titre de gain accessoire pour l'année 2003, puis il a nouvellement fixé les reprises pour les années 2004 et 2005 pour un revenu de 26'893 fr. 95, respectivement 23'741 fr. 10 et annulé les reprises pour 2006. Il a également nouvellement arrêté la quotité, qu'il a doublée, du montant des amendes pour les années 2004 à 2005, annulant les amendes relatives à l'année 2006.

Par acte de recours du 2 mai 2017 adressé à la Cour de justice du canton de Genève, la contribuable a conclu à l'annulation du jugement du 3 avril 2017 du Tribunal administratif de première instance et à ce qu'il soit dit que le montant de 110'000 fr. à titre de reprise pour l'année 2003 n'était pas soumis à l'impôt sur le revenu 2003 et à ce que l'amende soit limitée

à une fois les droits. Elle n'a en revanche pas contesté le principe du rappel d'impôt ni les reprises effectuées pour les années 2004 et 2005.

## **E. 2**

Par arrêt du 2 octobre 2018, après avoir limité l'objet du litige au bien-fondé de la reprise de 110'000 fr. en matière d'impôt fédéral direct, cantonal et communal pour la période fiscale 2003 ainsi qu'à la quotité des amendes pour les années 2003 à 2005, la Cour de justice du canton de Genève a partiellement admis le recours que la contribuable avait déposé contre le jugement rendu le 3 avril 2017 par le Tribunal administratif de première instance du canton de Genève : elle a annulé le jugement du Tribunal administratif de première instance du 3 avril 2017 en tant qu'il augmentait la quotité des amendes infligées à la contribuable.

## **E. 3**

Agissant par la voie du recours en matière de droit public, A.A.\_\_\_\_\_ demande au Tribunal fédéral, sous suite de frais et dépens, d'annuler l'arrêt rendu le 2 octobre 2018 par la Cour de justice du canton de Genève et de renvoyer la cause à l'autorité cantonale pour nouvelle décision au sens des considérants tant en matière d'impôt fédéral direct qu'en matière d'impôt cantonal et communal. Elle demande l'effet suspensif.

Il n'a pas été ordonné d'échange des écritures.

## **E. 4**

L'objet de la contestation porté devant le Tribunal fédéral est déterminé par l'arrêt attaqué. L'objet du litige, délimité par les conclusions des parties ( art. 107 al. 1 LTF ), ne saurait s'étendre au-delà de l'objet de la contestation. Par conséquent, devant le Tribunal fédéral, le litige peut être réduit, mais ne saurait être ni élargi, ni transformé par rapport à ce qu'il était devant l'autorité précédente, qui l'a fixé dans le dispositif de l'arrêt entrepris et qui est devenu l'objet de la contestation devant le Tribunal fédéral ( ATF 142 I 155 consid. 4.4.2 p. 156 et les références citées; arrêt 2C\_930/2018 du 25 octobre 2018 consid. 3).

En l'espèce, l'arrêt attaqué n'a porté que sur le bien-fondé de la reprise de 110'000 fr. en matière d'impôt fédéral direct, cantonal et communal pour la période fiscale 2003 ainsi que sur la quotité des amendes pour les années 2003 à 2005, à l'exclusion du principe du rappel d'impôt et des reprises effectuées pour les années 2004 et 2005. Les griefs relatifs à l'établissement des faits et à l'application du droit qui concernent ces deux derniers aspects ne peuvent par conséquent pas être examinés.

## **E. 5**

Le Tribunal fédéral se fonde sur les faits constatés par l'autorité précédente (cf. art. 105 al. 1 LTF ), à moins que ceux-ci n'aient été établis de façon manifestement inexacte - notion qui correspond à celle d'arbitraire de l' art. 9 Cst. ( ATF 134 V 53 consid. 4.3 p. 62) - 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 (cf. art. 97 al. 1 LTF ), ce qu'il appartient à la partie recourante d'exposer et de démontrer de manière claire et circonstanciée (cf. ATF 136 II 101 consid. 3 p. 104 s.; 332 consid. 2.1 p. 334).

Il n'y a arbitraire dans l'établissement des faits ou l'appréciation des preuves que si le juge n'a manifestement pas compris le sens et la portée d'un moyen de preuve, s'il a omis, sans raison sérieuse, de tenir compte d'un moyen important propre à modifier la décision attaquée ou encore si, sur la base des éléments recueillis, il a fait des déductions

insoutenables (cf. ATF 136 III 552 consid. 4.2 p. 560). La partie recourante doit à cet égard exposer concrètement en quoi, dans l'appréciation, anticipée ou non, des preuves, le juge du fait n'a manifestement pas compris le sens et la portée d'un moyen de preuve, a omis sans motifs objectifs de tenir compte de preuves pertinentes ou a opéré, sur la base des éléments recueillis, des déductions insoutenables (arrêts 2C\_912/2015 du 20 septembre 2016 consid. 2.3; 2C\_649/2015 du 1er avril 2016 consid. 2.1; 2C\_694/2015 du 15 février 2016 consid. 2.3 et les références citées).

## **E. 6**

La recourante reproche à l'instance précédente d'avoir retenu de manière inexacte et contraire aux documents produits que le montant de 110'000 fr. reçu en 2003 constituait un gain accessoire imposable. Il s'agissait, selon elle, d'une donation en sa faveur et celle de sa fille provenant de C.\_\_\_\_\_, mais effectuée pour le compte de celui-ci par D.\_\_\_\_\_.

### **E. 6.1**

L'instance précédente a jugé que les explications de la recourante au sujet de la prétendue donation n'étaient pas crédibles et qu'elles étaient contredites par différentes pièces au dossier. D'une part, les libellés des versements effectués par D.\_\_\_\_\_ à la recourante, énonçant un « partage [d'] honoraires » en sa faveur pour la vente d'un appartement, respectivement d'une propriété, étaient sans équivoque quant à la nature des versements. Il était pour le moins surprenant, dans l'hypothèse avancée par la recourante, que lesdits libellés ne fassent aucunement mention de C.\_\_\_\_\_ et du versement opéré pour son compte, mais en faveur de la recourante. Il était vrai que D.\_\_\_\_\_, dans des attestations des 22 novembre 2013 et 29 octobre 2015, avait confirmé avoir opéré les versements litigieux à la recourante, sur demande de C.\_\_\_\_\_. Toutefois, ces attestations, établies postérieurement à l'ouverture de la procédure en rappel et soustraction d'impôt - quatre jours après s'agissant de la première - semblaient en réalité avoir été établies pour les besoins de la cause. Par ailleurs, si la recourante avait expliqué l'origine de la dette de D.\_\_\_\_\_ envers C.\_\_\_\_\_, dans son écriture du 24 juin 2016, par la réalisation de deux transactions immobilières en 2003, C.\_\_\_\_\_ avait quant à lui indiqué, dans son courrier du 25 septembre 2017, que D.\_\_\_\_\_ lui devait de l'argent depuis longtemps et qu'il avait été en mesure de lui en rembourser une partie en 2003. Quoi qu'il en soit, les écrits de C.\_\_\_\_\_, qui avait refusé par deux fois de se présenter aux audiences de la Cour de justice après y avoir été dûment convoqué en qualité de témoin, n'étaient pas d'une grande force probante. Il apparaissait que les explications fournies par ce dernier sur ses relations avec la recourante étaient fluctuantes et contradictoires. Après avoir affirmé par devant le Tribunal administratif de première instance, lors d'une audience ayant eu lieu au cours de l'année 2005, que la recourante avait elle-même créé G.\_\_\_\_\_ SA et qu'il n'en avait jamais été actionnaire, il avait signé un contrat de fiducie avec celle-ci à teneur duquel il était l'ayant droit économique desdites actions. Enfin, la recourante avait tantôt allégué que le versement litigieux correspondait à une donation en faveur de sa fille, tantôt qu'il s'agissait d'un versement en capital pour l'entretien de sa fille et d'elle-même. Par ailleurs, il ressortait de plusieurs pièces au dossier, soit notamment des procès-verbaux des audiences tenues par le Tribunal administratif de première instance en 2005, des extraits du registre du commerce ainsi que du site internet de H.\_\_\_\_\_ Sàrl, que la recourante était active depuis de nombreuses années, y compris durant la période litigieuse, dans le domaine de l'immobilier.

L'instance précédente en a conclu que l'autorité intimée avait apporté la preuve de l'existence d'un revenu de 110'000 fr. imposable dans le chapitre de la recourante pour la période fiscale 2003, cette dernière ayant échoué à démontrer l'existence d'une donation correspondant à dite somme.

#### **E. 6.2**

La recourante reproche à l'instance précédente de n'avoir pas tenu compte des pièces et preuves produites. Il en irait ainsi des attestations des 22 novembre 2013 et 29 octobre 2015 établies par D.\_\_\_\_\_. Or, il apparaît que l'instance précédente a bien pris en considération ces deux attestations, mais qu'elle les a écartées parce qu'elles semblaient avoir été établies pour les besoins de la cause. La recourante soutient que pareille appréciation serait arbitraire, d'une part, parce qu'elle n'aurait plus de contact avec D.\_\_\_\_\_, et, d'autre part, parce que ces attestations avaient été confirmées par C.\_\_\_\_\_. Ces griefs doivent être rejetés. Le maintien, ou non, d'un contact avec D.\_\_\_\_\_, constitue un fait nouveau irrecevable ( art. 99 LTF ), qui, au demeurant, n'infirme pas l'appréciation des preuves littérales par l'instance précédente. Enfin, on ne saurait reprocher à l'instance précédente d'être tombée dans l'arbitraire en refusant d'accorder force probante aux confirmations écrites de C.\_\_\_\_\_ eu égard à ses explications fluctuantes et à ses refus de comparaître, bien que dûment convoqué à deux reprises. Il s'ensuit que la recourante ne parvient pas à démontrer en quoi, au vu de l'ensemble des circonstances, l'instance précédente aurait apprécié les preuves produites de manière insoutenable en privilégiant le libellé littéral des écritures comptables relatives aux trois versements en cause.

#### **E. 6.3**

En jugeant que le montant de 110'000 fr. versé en 2003 à la recourante ne constituait pas une donation mais bien un revenu soumis à l'impôt fédéral direct, cantonal et communal, l'instance précédente n'a pas établi les faits de manière insoutenable ni violé le droit fédéral.

#### **E. 6.4**

La recourante ne formule aucun grief à l'encontre de la quotité des amendes.

#### **E. 7**

Les considérants qui précèdent conduisent au rejet du recours en matière d'impôt fédéral direct, cantonal et communal. La requête d'effet suspensif n'a par conséquent plus d'objet. Succombant, la recourante doit supporter les frais de la procédure fédérale ( art. 66 al. 1 LTF ). Il n'est pas alloué de dépens ( art. 68 al. 1 et 3 LTF ).

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