

# **GE\_GERICHTE ATA/145/2011 vom 8. März 2011**

GE Cour de justice, 2011-03-08, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_ATA\\_145\\_2011](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATA_145_2011)

FR: GE\_GERICHTE ATA/145/2011 du 8 mars 2011

IT: GE\_GERICHTE ATA/145/2011 del 8 marzo 2011

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Depuis le 1er janvier 2011, suite à l'entrée en vigueur de la nouvelle loi sur l'organisation judiciaire du 26 septembre 2010 (LOJ - E 2 05), l'ensemble des compétences jusqu'alors dévolues au Tribunal administratif a échu à la chambre administrative de la Cour de justice, qui devient autorité supérieure ordinaire de recours en matière administrative (art. 131 et 132 LOJ).

Les procédures pendantes devant le Tribunal administratif au 1er janvier 2011 sont reprises par la chambre administrative (art. 143 al. 5 LOJ). Cette dernière est ainsi compétente pour statuer.

### **E. 2**

Interjeté en temps utile devant la juridiction alors compétente, le recours est recevable (art. 56A de la loi sur l'organisation judiciaire du 22 novembre 1941 - aLOJ - E 2 05 ; art. 63 al. 1 let a de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 - LPA - E 5 10, dans sa teneur en vigueur jusqu'au 31 décembre 2010).

### **E. 3**

L'AFC-GE conclut à l'annulation de la décision de la commission dans la mesure où celle-ci a admis, pour l'ICC et l'IFD, la déduction de la perte litigieuse à hauteur de CHF 2'448'814.- au motif que cette dernière ne serait pas en lien avec l'exploitation de l'entreprise en raison individuelle du contribuable.

La question à trancher a trait à la manière dont le contribuable a mentionné dans sa déclaration fiscale 2002 pour l'impôt cantonal et communal (ci-après : ICC) et l'impôt fédéral direct (ci-après : IFD) une « perte sur investissements au Z\_\_\_\_\_ » de CHF 2'448'614.- : au 31 décembre 2001, la valeur comptable de cet immeuble s'élevait à CHF 2'548'614.- dont CHF 100'000.-, correspondant au prix de cession des investissements précités, avaient été déduits.

### **E. 4**

A teneur de l'art. 38 al. 1 LPFisc, le département des finances peut procéder à une taxation provisoire sur la base des éléments déclarés, sans modification.

Il jouit des mêmes compétences dans la procédure de réclamation que dans celle de taxation (art. 42 al. 1 LPFisc). Il peut déterminer à nouveau tous les éléments de l'impôt et, après avoir entendu le contribuable, également modifier la taxation au désavantage de celui-ci (art. 43 al. 1 LPFisc). Il en est de même des juridictions de recours (art. 50 al. 2 et 54 LPFisc).

En conséquence, l'AFC-GE pouvait procéder à une reformatio in pejus dans le cadre des deux réclamations dont elle a été saisie et notifier au contribuable des bordereaux rectificatifs.

#### **E. 5**

La recourante reproche à la commission de n'avoir pas instruit correctement la cause, alors qu'il lui incombait principalement de le faire.

Dans sa réponse du 12 décembre 2007 devant la commission, l'AFC-GE fait référence à une lettre du mandataire du contribuable remontant au mois de mai 2004 mais celle-ci n'est pas produite et ne figure pas dans le dossier.

La recourante fait de plus grief au contribuable de n'avoir pas produit de pièces relatives à l'affectation des investissements et aux modalités de leur cession, mais lorsque l'intéressé a fourni la convention signée le 29 novembre 2002 avec M. W\_\_\_\_\_, elle n'a pas été en mesure de se déterminer à son sujet dans le délai usuel d'un mois, ni dans celui de deux mois qui lui avait été accordé à sa demande.

Les explications qu'elle a développées dans son recours portent sur des éléments de fait qui ne sont pas contestés, à savoir que le contribuable n'a pas déployé en 2002 une activité à caractère commercial dans l'immeuble Z\_\_\_\_\_.

Enfin, la recourante ne craint pas d'alléguer le 7 septembre 2009 que le contribuable n'a jamais répondu de manière satisfaisante à sa requête du 23 septembre 2004 !

#### **E. 6**

Il résulte du dossier et des pièces produites que l'AFC-GE a varié dans ses motivations mais sa position est restée identique : la perte en question n'était pas commerciale.

a. Dans le cadre de l'IFD, l'AFC-GE a mentionné pour toute explication dans la décision sur réclamation du 22 décembre 2006 que ces investissements avaient eu lieu « dans le cadre d'une transaction d'actions de S.A. », ce qu'elle a développé dans son recours, tout en faisant remonter ces investissements, « par supposition », à l'année 1992 ! b. Or, devant la commission, elle n'a plus soutenu cette argumentation.

#### **E. 7**

La convention signée entre MM. W\_\_\_\_\_ et M\_\_\_\_\_ le 29 novembre 2002 fait apparaître que M. W\_\_\_\_\_ a versé à M. M\_\_\_\_\_ la somme de CHF 100'000.- pour la cession des investissements d'une part, mais également en échange de l'acceptation d'une résiliation anticipée du bail - pour le 31 décembre 2002 au lieu du 31 décembre 2013 - d'autre part. Quand bien même M. M\_\_\_\_\_ n'a jamais été propriétaire de l'immeuble Z\_\_\_\_\_, les investissements en question avaient bien été effectués pour réaménager les locaux afin que ceux-ci correspondent aux besoins de son entreprise individuelle, la recourante ayant elle-même relevé que les deux autres sociétés de M. M\_\_\_\_\_ se trouvaient à la Pallanterie.

#### **E. 8**

L'on discerne mal dans ces circonstances comment ces investissements auraient été effectués « dans le cadre d'une transaction d'actions de S.A. ». La recourante n'a pas produit la moindre pièce à l'appui de son affirmation.

### **E. 9**

Dès lors, cette perte de CHF 2'448'814.- était déductible dans le cadre des taxations ICC et IFD 2002, en application des art. 3 al. 3 let. a aLIPP-V et 27 al. 1 LIFD, les principes juridiques permettant ces déductions étant établis et non contestés (ATA/44/2011 du 25 janvier 2011).

### **E. 10**

En tous points mal fondé, le recours sera rejeté. Vu la qualité de la recourante, il ne sera pas perçu d'émolument (art. 11 al. 2 du règlement sur les frais, émoluments et indemnités en procédure administrative du 30 juillet 1986 - RFPA - E 5 10.03). Il ne sera pas alloué d'indemnité de procédure à M. M\_\_\_\_\_, faute de conclusions en ce sens (art. 87 LPA).

Le dispositif de la décision de la commission n'étant pas clair, il sera précisé que les bordereaux rectificatifs, de même que les décisions sur réclamation, seront également annulés et la cause renvoyée à l'AFC-GE pour nouvelles taxations au sens des considérants.

\* \* \* \* \*

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