

GE_GERICHTE ATA/196/2009 vom 21. April 2009

GE Cour de justice, 2009-04-21, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATA_196_2009

FR: GE_GERICHTE ATA/196/2009 du 21 avril 2009

IT: GE_GERICHTE ATA/196/2009 del 21 aprile 2009

Erwägungen

E. 1

Le 18 septembre 2008, le Grand Conseil de la République et canton de Genève a modifié la loi d'organisation judiciaire du 22 novembre 1941 (LOJ - E 2 05), notamment en créant une commission de recours en matière administrative compétente (art. 56X LOJ) pour connaître, en première instance, des décisions sur réclamation prises par l'administration fiscale cantonale, en application de l'article 7 LPFisc. Ces dispositions sont entrées en vigueur le 1er janvier 2009. Toutefois selon la disposition transitoire adoptée par le législateur (art. 162 al. 4 LOJ), le Tribunal administratif reste compétent pour trancher les recours dont il a été saisi contre les décisions rendues par la commission cantonale de recours en matière d'impôts avant le 1er janvier 2009.

E. 2

a. Les délais de réclamation et de recours fixés par la loi sont des dispositions impératives de droit public. Ils ne sont, en principe, pas susceptibles d'être prolongés (art. 16 al. 1 LPA), restitués ou suspendus, si ce n'est par le législateur lui-même (SJ 1989 418). En droit fiscal genevois, cette règle a été reprise à l'article 21 alinéa 1 LPFisc. Ainsi, celui qui n'agit pas dans le délai prescrit est forclo et la décision en cause acquiert force obligatoire (ATA/315/2005 du 26

- 9/12 - A/3569/2008 avril 2005 ; ATA /472/2000 du 9 août 2000 ; RDAF 1984 pp. 220-221 ; SJ 2000 I 22, consid. 2, p. 24).

b. Aux termes de l'article 39 alinéa 1 LPFisc, le contribuable peut adresser au département des finances une réclamation écrite contre une décision de taxation dans les trente jours qui suivent sa notification. Passé ce délai, une réclamation tardive n'est recevable qu'aux conditions de l'article 41 alinéa 3 LPFisc, soit si le contribuable établit que des motifs sérieux l'ont empêché de respecter ce délai.

En l'espèce, il ressort clairement du libellé de la réclamation formulée le 19 juillet 2005 par le mandataire du contribuable, que celle-ci était dirigée contre les deux bordereaux "amende" notifiés le 21 juin 2005, à l'exclusion des bordereaux "rappel d'impôt" notifiés le même jour. Cette intention est confirmée par le courrier du 10 août 2005 adressé à l'AFC par le même mandataire. Le recourant ne peut prétendre avoir ignoré cette restriction dans l'objet de sa réclamation puisqu'il l'a reprise dans le courrier qu'il a lui-même adressé au fisc le 15 septembre 2005. Les bordereaux de rappels d'impôt n'ayant pas fait l'objet d'une réclamation dans le délai de l'article 39 alinéa 1 LPFisc, ils sont en force et ne peuvent plus être remis en question. C'est donc à juste titre que l'AFC, dans sa décision sur réclamation s'est limitée à traiter du bien fondé des amendes infligées, et que la CCRMI a déclaré irrecevable les conclusions du recourant qui ne concernaient pas les bordereaux amende, dans la mesure où il n'avait pas réclamé dans les délais légaux. Le recours du contribuable

sera rejeté en tant qu'il porte sur cette question.

E. 3

a. En matière d'impôts cantonaux, le contribuable qui, intentionnellement ou par négligence, fait en sorte qu'une taxation ne soit pas effectuée alors qu'elle aurait dû l'être, est puni d'une amende en cas de soustraction consommée (art. 69 al. 1 LPFisc ; article 56 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) ainsi qu'en cas de tentative (art. 70 LPFisc).

b. La preuve d'un comportement intentionnel doit être considérée comme rapportée lorsqu'il est établi avec une sécurité suffisante que le contribuable était conscient que les informations données étaient incorrectes ou incomplètes. Si cette conscience est établie, il faut présumer qu'il a volontairement voulu tromper les autorités fiscales ou du moins qu'il a agi par dol éventuel afin d'obtenir une taxation moins élevée, cette présomption ne se laisse pas facilement renverser car l'on a de la peine à imaginer quel autre motif pourrait conduire un contribuable à fournir à l'autorité fiscale des informations qui sont incorrectes ou incomplètes (Arrêt du Tribunal fédéral 2A. 351/2002 du 5 novembre 2002, consid. 3. 1 ; ATA/630/2008 du 16 décembre 2008).

En l'occurrence, le recourant a admis dès le début de la procédure de contrôle qu'il n'avait pas déclaré une partie du chiffre d'affaires de la cafétéria qu'il

- 10/12 - A/3569/2008 exploitait durant les exercices fiscaux 2002 et 2004. Il n'a pas contesté par les voies de droit disponibles les constats dressés par les contrôleurs fiscaux ou le principe des rappels d'impôt et de la taxation complémentaire. Par les différents courriers qu'il a adressés à cette dernière, soit directement, soit par l'intermédiaire de son mandataire de l'époque, il a confirmé ne vouloir discuter que le montant des amendes infligées, reconnaissant par-là qu'il n'avait pas déclaré l'intégralité des recettes de son entreprise. Devant le tribunal de céans, même s'il minimise la durée et l'importance des faits, il admet avoir usé de deux caisses enregistreuses sans avoir comptabilisé les recettes de l'une d'entre elles et avoir enregistré globalement, et non pas opération par opération, des ventes d'articles de boulangerie, empêchant par-là tout contrôle rétrospectif. Les différents éléments admis par le recourant de même que le modus operandi mis en place par celui-ci et constaté par les contrôleurs, permettent de retenir l'existence d'une soustraction d'impôts intentionnelle. L'infraction est réalisée pour les exercices fiscaux 2002 et 2003 et il s'agit d'une taxation pour l'exercice 2004, la taxation n'était pas encore entrée en force au moment de la mise en évidence des faits. Sur le principe, c'est à juste titre que l'AFC a retenu dans ses deux bordereaux "amende" que, le recourant avait contrevenu, pour l'un, à l'article 69 alinéa 1 LFisc et, pour l'autre, à l'article 70 alinéa 1 LFisc.

E. 4

a. L'administration doit faire preuve de sévérité afin d'assurer le respect de la loi, elle jouit d'un large pouvoir d'appréciation pour infliger une amende et pour fixer son montant. Le tribunal de céans ne le censure d'ailleurs qu'en cas d'excès (ATA/630/2008 consid. 26 et jurisprudences citée).

b. En cas de soustraction consommée, l'amende est en général fixée au montant de l'impôt soustrait ; si la faute est légère, elle peut être réduite jusqu'au tiers de ce montant ; si la faute est grave, l'amende peut au plus être triplée (art. 69 al. 3 LPFisc). Dans le cas d'une tentative de soustraction, l'amende est fixée aux deux tiers de la peine qui serait infligée si la

soustraction aurait été commise intentionnellement et consommée (art. 70 al. 2 LPFisc).

c. Pour déterminer la quotité de l'amende, les autorités doivent en outre appliquer les principes généraux du droit pénal en matière de fixation de la peine, soit, depuis l'entrée en vigueur le 1er janvier 2007 de la nouvelle partie générale du code pénal, de l'article 47 du code pénal suisse du 21 décembre 1937 (CP - RS 311.0) (ATA/96/2008 du 4 mars 2008, consid. 11b ; ATA O. du 30 mars 1993 ; RDAF 1999 II p. 376), à savoir en fonction de la culpabilité de l'auteur, de ses antécédents et de sa situation personnelle ainsi que de l'effet de la peine sur son avenir.

d. Finalement, le montant de l'amende doit respecter le principe de la proportionnalité (ATA/518/2004 du 8 juin 2004).

- 11/12 - A/3569/2008

E. 5

a. Le recourant conteste le montant des amendes prononcées parce qu'elles auraient été fixées par l'AFC en fonction d'une reprise exagérée des recettes de la cafétéria. Dès lors qu'il n'a pas réclamé en temps utile contre les décisions de rappel d'impôt dans le cadre desquelles les montants des reprises sur bénéficiaire pouvaient être contestés, il ne peut plus les remettre en question de même que les montants des rappels d'impôts qu'elles entraînent, au travers de la procédure de recours contre ces amendes. Le respect du principe de l'autorité de la chose décidée, a pour conséquence que les juridictions de recours sont également liées par les chiffres retenus par l'AFC, qui sont devenus définitifs et qui conditionnent en partie la quotité de ces amendes. De ce fait, l'étendue du contrôle de cette sanction auquel elles peuvent se livrer sera restreinte. En l'espèce, elle se limite à déterminer si le prononcé de ces amendes respecte les maxima et minima des articles 69 et 70 LFisc et si leur quotité a été fixée conformément aux principes généraux du droit pénal en matière de fixation de la peine qui ont été rappelés plus haut.

b. En l'occurrence, en arrêtant pour les périodes fiscales 2002 et 2003 le montant du bordereau "amende" au double du montant éludé, et pour la période fiscale 2004 aux deux tiers du double de celui-ci, l'AFC a respecté le cadre des articles 69 et 70 LFisc. C'est à juste titre qu'elle a décidé de doubler le montant de l'amende, pour tenir compte de la culpabilité de l'auteur, soit de la gravité de sa faute. Le recourant s'est organisé pour celer par plusieurs procédés des recettes de son entreprise au gré des mois et ceci sur plusieurs années. Cette faute est aggravée par la récidive, l'auteur ayant agi alors qu'il venait de se faire pénaliser en raison d'une non-comptabilisation de recettes au cours des exercices fiscaux 1998 à 2001. Certes, le recourant est à la retraite depuis 2006, mais le montant des amendes prononcées avant qu'il ne cesse ses activités, reste proportionné eu égard à la fortune mobilière et immobilière qu'il indique avoir à sa disposition et qui est franche de dettes. Les sanctions prononcées n'étant pas excessives et ayant été fixées conformément aux critères de l'article 47 CP, c'est à juste titre que l'AFC les a maintenues le 14 mars 2006 et que la CCRMI les a confirmées par sa décision du 25 août 2008.

E. 6

Le recours sera rejeté. Un émoulement de procédure de CHF 1'000.- sera mis à la charge du recourant qui succombe (art. 87 LPA).

* * * * *

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