

GE_GERICHTE ATA/404/2005 vom 7. Juni 2005

GE Cour de justice, 2005-06-07, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATA_404_2005

FR: GE_GERICHTE ATA/404/2005 du 7 juin 2005

IT: GE_GERICHTE ATA/404/2005 del 7 giugno 2005

Erwägungen

E. 1

Interjeté en temps utile devant la juridiction compétente, le recours est recevable (art. 56A de la loi sur l'organisation judiciaire du 22 novembre 1941 - LOJ - E 2 05 ; art. 63 al. 1 lit. a de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 - LPA - E 5 10).

E. 2

a. De nouvelles normes fiscales sont entrées en vigueur le 1er janvier 2001 en application de la LHID. Elles ont abrogé, à partir de cette date, la plupart des dispositions de la LCP. Ces dispositions demeurent cependant applicables notamment en ce qui concerne l'imposition des personnes physiques pour des périodes fiscales antérieures à l'année 2001.

- 8/11 - A/1330/2002

b. Le présent litige concerne l'ICC 1996 et il est donc soumis à la LCP dans sa teneur antérieure au 1er janvier 2001 (ci-après : aLCP) pour ce qui concerne les dispositions légales abrogées dès cette date (ATA/856/2004 du 2 novembre 2004).

c. Il est constant que seuls sont litigieux le principe et la quotité de l'amende réduite par l'AFC, dans sa décision sur réclamation du 12 février 2001, à hauteur de la moitié de l'impôt soustrait, soit CHF 218'240.-

E. 3

D'une manière générale, s'appliquent aux faits, dont les conséquences juridiques sont en cause, les normes en vigueur au moment où ces faits se produisent (P. MOOR, Droit administratif, 2ème éd., Berne 1994, Vol. 1, ch. 2.5.2.3, p. 170). En matière de sanctions administratives, on applique toutefois le principe de la *lex mitior* lorsqu'il appert que le nouveau droit est plus favorable au recourant (P. MOOR, op. cit., p. 171; ATA/124/2003 du 11 mars 2003).

Au terme de l'article 84 de la loi de procédure fiscale du 4 octobre 2001 (LPFisc – D 3 17) entrée en vigueur le 1er janvier 2002, les sanctions pénales afférentes à des infractions réalisées avant l'entrée en vigueur de la présente loi sont prononcées conformément à l'ancien droit, dans la mesure où le nouveau droit n'est pas plus favorable.

Selon l'ancien article 340 alinéa 3 aLCP en cas de négligence, le contribuable peut être frappé d'une amende fiscale ne dépassant pas le double du montant de l'impôt éludé.

A teneur du nouveau droit, en cas de soustraction consommée, l'amende est en règle générale fixée au montant de l'impôt soustrait. Si la faute est légère, l'amende peut être réduite jusqu'au tiers de ce montant ; si la faute est grave, elle peut au plus être triplée (art. 69 al. 2 LPFisc).

Au vu du seuil fixé dans le nouveau droit, l'ancien droit est plus favorable dans le cas particulier, de sorte que c'est sur la base de l'article 340 aLCP que la sanction devait être fixée, ce que les parties admettent d'ailleurs.

E. 4

Lorsque le contribuable se fait assister d'un mandataire et qu'il profite ainsi des résultats de son activité, il doit supporter les inconvénients d'une telle intervention et se laisser imputer à faute l'acte de son représentant, s'il avait été en mesure de reconnaître les erreurs (Archives 57 218 cité par H. TORRIONE, Les infractions fiscales (impôts directs), p.255, édition OREF 1997 No 82).

En l'occurrence, le recourant, avocat et professionnel de l'immobilier, était conscient de la relative complexité de l'opération sur le plan fiscal ; c'est d'ailleurs la raison pour laquelle il avait fait appel à un expert fiscal d'expérience. Cette circonstance ne le dispensait pas de vérifier

- 9/11 - A/1330/2002 personnellement le traitement fiscal de l'opération et de se renseigner de façon précise sur la manière de déclarer tous les éléments pertinents, pour que sa déclaration d'impôt soit d'emblée exacte et complète, ce qui n'a pas été le cas en l'espèce. En effet, ce n'est que dans le courant du mois de septembre 1997 que le contribuable a remis à l'administration le bilan de liquidation de ses biens immobiliers, son compte de pertes et profits, ainsi qu'un bilan d'apport de la société arrêtés au 15 novembre 1995, et ce n'est qu'au terme d'une procédure de vérification minutieuse que les éléments de taxation pertinents ont pu être découverts.

Le fait que le contribuable ait mandaté un premier spécialiste, puis un deuxième, pour faire vérifier si les éléments retenus en définitive par l'AFC dans sa décision de reprise étaient pertinents – ce qu'il a du reste très rapidement admis – ne change rien au fait que sa déclaration était inexacte et incomplète, et qu'il doive en subir les conséquences.

E. 5

Quant à la faute commise, l'administration a retenu la négligence, ce qu'a confirmé la CCRMI. A juste titre.

Certes l'opération était complexe du point de vue fiscal. Le recourant en était du reste conscient dès lors qu'il s'est entouré de spécialistes pour réaliser l'opération de transfert de ses participations dans les sociétés immobilières dans une société anonyme, moyennant un certain nombre de mesures peu courantes voire insolites, dont – pour certaines - il a voulu minimiser la portée, prétendant que la détention des actions de la société nouvelle par un tiers avocat, agissant à titre fiduciaire, était uniquement destinée à éviter qu'on l'associe aux activités immobilières de son frère. Vu son expérience, il n'a pas pu ne pas s'assurer de ce qu'il maîtrisait personnellement pleinement tous les tenants et aboutissants de l'opération.

Au sujet de la complexité de l'organisation de la restructuration de son patrimoine, voire du caractère insolite de certains aspects de l'opération, le recourant croit devoir se défendre de la moindre motivation fiscale. L'argument tombe à faux : pour ce qui est de l'élément de la détention des actions à titre fiduciaire, M. T_____ prétend lui-même que ceci relève d'une pratique courante ; ainsi, vu son expérience, il était à même de comprendre l'articulation et les conséquences de l'ensemble du procédé. Quant à l'absence de «motivation fiscale», c'est ainsi que l'aura compris l'administration, sans quoi il eût été envisagé de qualifier la faute autrement que de négligence.

Le recourant n'a pas pu non plus ne pas se rendre compte de la différence de valeur existant entre la fortune déclarée en raison individuelle et celle ressortant du bilan de la société nouvellement constituée. Une telle différence

- 10/11 - A/1330/2002 impliquait une imposition que le contribuable pouvait, à tout le moins, supposer.

E. 6

S'agissant du montant de l'amende, les autorités fiscales disposent d'un large pouvoir d'appréciation. Elles doivent prendre en considération, d'une façon convenable, les motifs et les circonstances personnelles du contribuable fautif. Elles devront non seulement tenir compte des montants soustraits et des circonstances du cas d'espèce, mais encore de la personnalité du contribuable, de sa situation, de ses capacités, de sa profession et de son âge (RDAF 1999 p.25). Il faut également prendre en considération le fait que l'amende doit représenter une sanction efficace (Archives 56 p.1349 ; ATA F. du 21 mai 1996).

Le juge administratif ne saurait s'écarter de l'appréciation de l'administration sans motif juridique précis, relevant notamment des principes essentiels du droit administratif, tel celui de la proportionnalité. Ainsi la juridiction de céans ne censure l'administration, en la matière, qu'en cas d'excès.

En l'occurrence l'amende, égale à la moitié de l'impôt soustrait, est proportionnée à l'ensemble des circonstances du cas concret.

E. 7

Mal fondé, le recours sera donc rejeté.

E. 8

Vu l'issue du litige, un émolument de CHF 2'500.- sera mis à la charge des recourants, pris conjointement et solidairement (art. 87 LPA).

* * * * *

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