

GE_GERICHTE ATA/490/2013 vom 30. Juli 2013

GE Cour de justice, 2013-07-30, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATA_490_2013

FR: GE_GERICHTE ATA/490/2013 du 30 juillet 2013

IT: GE_GERICHTE ATA/490/2013 del 30 luglio 2013

Erwägungen

E. 16

avril 2010, la somme de CHF 64'730.- apparaissait comme étant une commission versée en trop et non remboursée par l'employé. 14) Ces documents ont été transmis au contribuable, qui a été invité à se déterminer à leur sujet d'ici le 12 juillet 2013. 15) Le 12 juillet 2013, M. L._____ a répété que le 7 juin 2013, il avait rapporté la preuve qu'il n'avait juridiquement acquis la somme de CHF 64'730,85 qu'au mois d'avril 2010, après avoir entrepris toutes les démarches nécessaires auprès de son ex-employeur afin de faire rectifier le certificat de salaire 2008. S'il n'avait pas mentionné ce montant dans sa déclaration fiscale 2008, c'était parce qu'il s'agissait d'une créance en faveur de X._____, cette dernière réclamant la restitution de ce montant jusqu'en avril 2010. Dès lors, cette somme ne lui était pas acquise juridiquement en 2008 et il ne pouvait en disposer.

L'AFC-GE alléguait dans son courrier du 21 juin 2013 n'avoir eu connaissance de ce montant que suite à la transmission par X._____ du certificat de salaire de M. L._____ pour l'année 2010. Or, le contribuable s'était entretenu verbalement avec des collaborateurs de l'AFC-GE pour les informer « de la commission négative de CHF 64'730,85 ». Il lui avait alors été indiqué qu'il devait établir sa déclaration fiscale pour l'année 2008 conformément à son certificat de salaire, sans tenir compte de cette commission. M. L._____ s'était fié de bonne foi à ces instructions de l'AFC-GE. Dans son courrier du 21 juin 2013, l'AFC-GE retenait dans un premier temps que ce versement était indu, pour admettre quelques lignes plus bas qu'il s'agissait d'un élément susceptible d'être pris en compte dans la taxation de l'intéressé pour 2008. L'AFC-GE persistait à tort à vouloir imposer cette somme en 2008, alors même qu'elle reconnaissait qu'au cours de cette année-ci, cette somme n'appartenait pas juridiquement à M. L._____.

Le recours devait être rejeté et le jugement du TAPI confirmé. 16) Ce courrier a été transmis pour information aux autres parties et la cause gardée à juger. EN DROIT 1)

Interjeté en temps utile devant la juridiction compétente, le recours est recevable (art. 132 de la loi sur l'organisation judiciaire du 26 septembre 2010 - LOJ - E 2 05 ; art. 62 al. 1 let. a de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 - LPA - E 5 10).

- 6/10 - A/537/2012 2)

Le litige porte sur le point de savoir si le contribuable a sciemment omis de déclarer en 2008 la prime de CHF 64'730.- qu'il avait reçue de son employeur en septembre 2008, alors que celle-ci n'était pas incluse dans le revenu annuel de CHF 175'664.- mentionné dans le certificat de salaire 2008 remis à l'AFC-GE en mai 2009 avec sa déclaration fiscale 2008. 3)

Il résulte du dossier qu'en octobre 2008, X._____ a licencié M. L._____ et qu'en novembre 2008, son employeur avait réclamé à l'intéressé le remboursement de ladite prime. X._____

n'y avait renoncé qu'en avril 2010. Dès lors, rien n'empêchait M. L._____ d'indiquer spontanément à l'AFC-GE en mai 2009 qu'un litige l'opposait à son ex-employeur au sujet du versement de CHF 64'730.- qu'il avait bien reçu en septembre 2008, sans attendre que l'AFC-GE n'ouvre une procédure de contrôle à son encontre.

Certes, en mars 2009, il avait demandé à X._____ d'établir un certificat de salaire 2008 tenant compte de ce versement, ce que son ex-employeur avait refusé, pour accéder à sa demande en avril 2010.

M. L._____ allègue avoir téléphoné à l'AFC-GE et s'être fié aux indications que lui aurait données un fonctionnaire, raison pour laquelle il n'avait pas fait état du versement de CHF 64'730.-, se contentant de produire le certificat de salaire initial établi par X._____.

M. L._____ n'indique pas le nom du fonctionnaire qui l'aurait renseigné et n'établit d'aucune manière qu'il aurait reçu de telles indications. En tout état, celles-ci ne sauraient constituer des assurances ou des promesses auxquelles M. L._____ pouvait se fier. 4)

Le litige concerne l'année fiscale 2008. Il est donc régi par l'ancien droit s'agissant de l'ICC, soit la loi sur l'imposition des personnes physiques – impôt sur le revenu (revenu imposable) du 22 septembre 2000 (aLIPP-IV - D 3 14) et le règlement d'application de celle-ci du 14 novembre 2001 (aRIPP-IV - D 3 14.01), les dispositions de la loi fédérale sur l'impôt fédéral direct du 14 décembre 1990 (LIFD - RS 642.11) n'ayant pas été modifiées. 5)

Considérant qu'en application des art. 50 et 51 de la loi de procédure fiscale du 4 octobre 2001 (LPFisc - D 3 17), il avait les mêmes compétences que l'AFC-GE et pouvait déterminer les éléments imposables et cas échéant, réformer la taxation au détriment du contribuable, le TAPI a examiné le bien-fondé de la reprise de CHF 64'730.-, même si cette dernière n'était pas contestée, dès lors que celui-ci conditionnait le fondement des amendes.

Certes, le TAPI dispose bien du pouvoir que lui reconnaissent les art. 50 et 51 LPFisc, mais il ne pouvait revoir des bordereaux de reprise entrés en force, faute d'avoir été contestés par le biais d'une réclamation puis d'un recours. Ce

- 7/10 - A/537/2012 faisant, le TAPI a statué ultra petita alors qu'il était lié par les conclusions des parties (art. 69 al. 1 LPA), celles prises devant lui dans le recours du 9 février 2012 portant sur l'annulation uniquement des décisions de l'AFC-GE du 10 janvier 2012, soit les amendes ICC et IFD 2008, comme cela résulte explicitement de la page 5 dudit acte, ces décisions-ci étant celles prises sur réclamation.

En l'espèce, le TAPI a consacré de longs développements au moment où le revenu, soit cette prime, avait été réalisé, les art. 1 aLIPP-IV et 16 LIFD soumettant à l'impôt sur le revenu l'ensemble des revenus du contribuable, sans pour autant préciser quand il y a lieu de considérer que ce revenu est réalisé.

Il existe une abondante jurisprudence s'agissant du moment où une créance peut être considérée comme acquise (à la facturation ou à l'encaissement ATA/462/2007 du 18 septembre 2007 ; si le débiteur apparaissait comme définitivement insolvable ATA/665/2006 du 12 décembre 2006 ; ATA/440/2005 du 21 juin 2005). En l'espèce cependant, telle n'est pas la question puisqu'en septembre 2008, M. L._____ a encaissé cette prime dont il a su, dès novembre 2008, que son employeur entendait lui demander le remboursement. Quand bien même ce montant n'apparaissait pas dans le certificat de salaire que X._____ lui avait délivré pour l'année 2008 suite à son licenciement survenu en

octobre 2008, M. L_____ a bénéficié de ce montant jusqu'à ce que son employeur renonce à lui en réclamer le remboursement en avril 2010. Il lui incombait ainsi de la mentionner sous la rubrique « observations » par exemple, au lieu d'adopter le comportement que lui a reproché l'AFC-GE dans ses deux décisions sur réclamation, et de n'en avoir fait état à aucun moment, ni à l'encaissement de ladite prime en septembre 2008, ni au règlement du litige en avril 2010, mais en attendant la procédure de contrôle pour donner les explications précitées. 6) a. Selon l'art. 175 al. 1 LIFD, le contribuable qui, intentionnellement ou par négligence, fait en sorte qu'une taxation ne soit pas effectuée alors qu'elle devrait l'être, ou qu'une taxation entrée en force soit incomplète est puni d'une amende (al. 1). En règle générale, l'amende est 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 (al. 2). L'art. 69 LPFisc a une teneur identique de sorte que les mêmes principes valent en matière de soustraction aux plans cantonal et fédéral (ATA/42/2011 du 25 janvier 2011 consid. 4 ; ATA/715/2010 du 19 octobre 2010 consid. 9).

La réalisation d'une soustraction fiscale suppose la réunion de trois éléments : la soustraction d'un montant d'impôt, la violation d'une obligation légale incombant au contribuable et la faute de ce dernier. Sur le plan subjectif, la soustraction fiscale suppose un agissement intentionnel de l'auteur (Arrêt du Tribunal fédéral 2C_480/2009 du 16 mars 2010 consid. 5.1 et les références citées). Le contribuable doit donc avoir agi intentionnellement, soit avec conscience et volonté. Le dol éventuel suffit ; il suppose que l'auteur envisage le

- 8/10 - A/537/2012 résultat dommageable, mais agit néanmoins parce qu'il s'en accommode au cas où ce dernier se produirait (ATF 130 IV 58 consid. 8.2 p. 61 ; Arrêt du Tribunal fédéral 2C_1007/2012 du 15 mars 2013 consid. 5.1).

b. La prévention d'un comportement intentionnel est considérée comme réalisée en matière de soustraction fiscale lorsqu'il est établi avec une sécurité suffisante que le contribuable était conscient que les informations qu'il a fournies étaient incorrectes ou incomplètes. Si cette conscience est avérée, 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 aucun autre motif ne pourrait conduire un contribuable à fournir au fisc des informations incorrectes ou incomplètes (ATF 114 Ib 27 consid. 3a p. 29 ; Arrêt du Tribunal fédéral 2A.607/2006 du 24 avril 2007 consid. 3.3).

c. Selon la jurisprudence constante, l'autorité 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 en fixer le montant. L'autorité de recours ne censure que l'abus du pouvoir d'appréciation (ATA/42/2011 précité consid. 6 ; ATA/693/2009 du 22 décembre 2009 consid. 10a ; ATA/410/2007 du 28 août 2007 consid. 20 et les autres références citées). 7.

En l'espèce, la quotité des amendes infligées au contribuable correspond aux montants de l'IFD et de l'ICC qui ont été éludés, l'infraction ayant été commise par intention, à tout le moins par dol éventuel, aucune circonstance atténuante n'étant réalisée (ATA/343/2013 du 4 juin 2013).

Partant, les bordereaux de rappel d'ICC et d'IFD 2008, établis en application respectivement des art. 59 LPFisc et 151 al. 1 LIFD, de même teneur, étaient parfaitement exacts comme indiqué ci-dessus. 8.

En conséquence, le recours de l'AFC-GE sera admis, le jugement du TAPI annulé et les décisions sur réclamation du 10 janvier 2012 ainsi que les bordereaux de rappel d'impôts et d'amendes rétablis.

Vu l'issue du litige, un émolument de CHF 1'000.- sera mis à la charge de M. L_____. Dans la mesure où la recourante a conclu à l'annulation du jugement du TAPI du 29 octobre 2012, il se justifie d'annuler également l'indemnité de procédure de CHF 1'000.- qui avait été allouée par celui-ci à M. L_____, à charge de l'Etat de Genève (art. 87 LPA).

* * * * *

- 9/10 - A/537/2012

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