

GE_GERICHTE ATA/593/2012 vom 4. September 2012

GE Cour de justice, 2012-09-04, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATA_593_2012

FR: GE_GERICHTE ATA/593/2012 du 4 septembre 2012

IT: GE_GERICHTE ATA/593/2012 del 4 settembre 2012

Erwägungen

E. 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).

- 7/12 - A/1359/2010

E. 2

a. Selon l'art. 16 LIFD, l'impôt sur le revenu a pour objet l'ensemble des revenus du contribuable, qu'ils soient uniques ou périodiques, en espèces ou en nature. Sont imposables tous les revenus provenant d'une activité exercée dans le cadre d'un rapport de travail (art. 17 al. LIFD). Sont également imposables tous les revenus provenant de l'exploitation d'une entreprise commerciale, de l'exercice d'une profession libérale ou de toute autre activité lucrative indépendante (art. 18 al. 1 LIFD).

Conformément à l'art. 123 al. 1 LIFD, les autorités de taxation établissent les éléments de fait et de droit permettant une taxation complète et exacte, en collaboration avec le contribuable. La procédure de taxation est ainsi caractérisée par la collaboration de l'autorité fiscale et du contribuable (procédure de taxation mixte ; P. AGNER / B. JUNG / G. STEINMANN, Commentaire de la loi sur l'impôt fédéral direct, Zurich 2001, n. 1 ad art. 123, p. 411). Le contribuable est tenu de faire tout ce qui est nécessaire pour assurer une taxation complète et exacte (art. 126 al. 1 LIFD). Il doit remplir la formule de déclaration d'impôt de manière conforme à la vérité et complète, en indiquant notamment l'ensemble des éléments du revenu et du bénéfice (art. 124 al. 2 LIFD). Les personnes physiques doivent joindre à leur déclaration, notamment, l'état complet des titres et des créances, ainsi que celui des dettes (art. 125 al. 1 LIFD). Celles dont le revenu provient d'une activité lucrative indépendante doivent joindre à leur déclaration les extraits de comptes signés (bilan, compte de résultats) de la période fiscale ou, à défaut une comptabilité tenue conformément à l'usage commercial, un état des actifs et des passifs, un relevé des recettes, des dépenses, ainsi que des prélèvements et apports privés (art. 125 al. 2 LIFD). Le contribuable porte ainsi la responsabilité de l'exactitude de sa déclaration.

Entre 2001 et 2006, la taxation sur le revenu des personnes salariées et des indépendants au titre de l'ICC était régie par les art. 1 à 3 de la loi sur l'imposition des personnes physiques - Impôt sur le revenu (revenu imposable) du 22 septembre 2000 (aLIPP-IV - D 3 14). De nouvelles normes fiscales sont entrées en vigueur ultérieurement. En vertu du principe de la non rétroactivité, le nouveau droit ne s'applique pas aux faits antérieurs à sa mise en vigueur, de sorte que la aLIPP-IV demeure applicable au cas d'espèce (ATA/445/2010 du 29 juin 2010 consid. 2, et les références citées).

La teneur des dispositions topiques de droit cantonal, soit les art. 1, 2 et 3 al. 1 aLIPP-IV, est identique aux articles précités de la LIFD. Les principes jurisprudentiels applicables au cas d'espèce sont en outre identiques pour l'ICC et l'IFD. Les griefs que forme la recourante au sujet des rappels d'impôts ICC et IFD seront par conséquent examinés selon les mêmes principes.

E. 3

En matière fiscale, les règles générales relatives au fardeau de la preuve impliquent que l'autorité établisse les faits qui justifient l'assujettissement et qui augmentent la taxation, tandis que le contribuable doit prouver les faits qui

- 8/12 - A/1359/2010 diminuent la dette ou la suppriment (ATF 92 I 253 consid. 2 p. 256/257 ; ATA 167/2012 du 27 mars 2012 ; E. BLUMENSTEIN / P. LOCHER, *System des schweizerischen Steuerrechts*, 6ème éd., Zurich 2002, p. 41, et les références citées). Par ailleurs, le contribuable doit prouver l'exactitude de sa déclaration d'impôt et de ses explications ultérieures ; on ne peut pas demander au contribuable de prouver un fait négatif, par exemple qu'il ne dispose pas d'autres revenus que ceux annoncés (M. RIVIER, *Droit fiscal suisse*, Lausanne 1998, 2ème éd., p. 138). Si les preuves recueillies par l'autorité fiscale apportent suffisamment d'indices révélant l'existence d'éléments imposables, il appartient à nouveau au contribuable d'établir l'exactitude de ses propres allégations et de supporter le fardeau de la preuve du fait qui justifie son exonération (Arrêts du Tribunal fédéral 2C_514/2009 du 25 mars 2010 consid. 5.2 ; 2C_47/2009 du 26 mai 2009 consid. 5.4, publié in RDAF 2009 II p. 489).

Le principe de la libre appréciation de la preuve s'applique. L'autorité de taxation doit apprécier les preuves avec soin et conscience. Sous cette réserve, elle forme librement sa conviction en analysant la force probante des preuves administrées, en choisissant entre les preuves contradictoires ou les indices contraires qu'elle a recueillis. Cette liberté d'appréciation, qui doit s'exercer dans le cadre de la loi, n'est limitée que par l'interdiction de l'arbitraire (M. RIVIER, *op. cit.*, p. 139 ; E. BLUMENSTEIN / P. LOCHER, *op. cit.*, p. 403 ss). Il n'est pas indispensable que la conviction de l'autorité de taxation confine à une certitude absolue qui exclurait toute autre possibilité. Il suffit qu'elle découle de l'expérience de la vie et du bon sens, et qu'elle soit basée sur des motifs objectifs (Arrêt du Tribunal fédéral 2A.374/2006 du 30 octobre 2006 consid. 4.2).

E. 4

En l'espèce, M. B_____ forme divers griefs à l'encontre des décisions et du jugement litigieux :

a. Les notes manuscrites établies par M. R_____, sur lesquelles la DAPE, puis l'AFC-GE et le TAPI s'étaient fondés n'avaient pas été revues, ni signées, par lui-même.

Ainsi que l'ont relevé la juridiction et les autorités ayant traité la procédure, cet élément n'a aucune pertinence. Les corrélations faites entre les divers documents saisis, en particulier concernant les sommes et les initiales y figurant, sont suffisantes pour emporter la conviction.

On peut de plus relever que le recourant lui-même, par la plume de son conseil, indiquait le 3 octobre 2008 à l'enquêteur en charge de la procédure, que « M. B_____ recevait des paiements en cash et qu'aucune trace écrite n'a été gardée de ces versements ».

Dans ces conditions, cette critique ne peut qu'être écartée.

- 9/12 - A/1359/2010

c. Le recourant soulève que les relevés bancaires de son compte ne seraient pas décisifs dès lors que les sommes versées en liquide étaient inférieures aux montants qu'on lui reprochait d'avoir perçus sans les déclarer.

Ce grief n'est pas non plus pertinent ni déterminant. M. B_____ a lui-même déclaré, lors de son audition par la DAPE le 12 mars 2008, qu'il déposait les sommes reçues dans un coffre, fermé depuis lors. Dans ces conditions, le fait que les sommes versées sur son compte bancaire soient inférieures aux montants qu'il a effectivement perçus n'a rien de surprenant.

d. La comptabilité de U_____ et de D_____ ne serait pas précise.

Ainsi que l'a constaté le TAPI, tel n'est manifestement pas le cas, la comptabilité apparaissant parfaitement documentée au sujet des éléments reprochés au recourant. Le fait qu'une écriture soit par hypothèse erronée, ainsi qu'il le soutient, ne peut, comme il le voudrait, invalider l'ensemble de la procédure, dans la mesure où, précisément, l'écriture en question n'a pas été retenue par les enquêteurs fiscaux, qui n'ont pas pu la confirmer et la documenter.

e. La compagnie du recourant aurait déposé une partie importante de son salaire sur le compte de l'intéressé afin de couvrir les frais du ménage.

Cet élément ne saurait disculper M. B_____, dès lors que la démonstration faite par les enquêteurs au sujet des salaires qu'il a perçus sans les déclarer ne se fonde que très accessoirement sur les relevés de compte de l'intéressé. Au surplus, cette affirmation n'est documentée par aucune pièce ou déclaration de ladite compagnie.

f. Le fait que U_____ n'ait pas déclaré ou indiqué, au cours de la procédure prudhommale, avoir versé à M. B_____ des salaires non déclarés n'a aucune pertinence, dès lors que la ligne de défense choisie par cette société n'est pas déterminante et ne constitue pas forcément le reflet de la vérité.

Selon les dires du recourant, le litige visait à l'obtention de bonus, dont il n'est pas évident qu'il puisse être compensé avec des salaires, même versés sans être déclarés aux impôts.

Le recourant admet avoir reçu, pendant la période litigieuse, une somme de CHF 410'000.- et non de plus de CHF 1'000'000.- à titre de salaire qui n'a pas été déclaré aux autorités fiscales. Si l'on peut prendre acte de cet aveu partiel, il est néanmoins nécessaire de constater que le chiffre avancé par M. B_____ ne se fonde pas sur des éléments concrets qui permettraient d'écarter les montants retenus par les autorités intimées.

- 10/12 - A/1359/2010

Au vu de ce qui précède, aucun des griefs formulés par le recourant ne permet de remettre en question les décisions sur opposition, ainsi que le jugement du TAPI litigieux.

E. 5

a. Le contribuable qui, intentionnellement ou par négligence, fait en sorte qu'une taxation ne soit pas effectuée alors qu'elle devait l'être, est puni d'une amende (art. 175 al. 1 LIFD ou 69 al. 1 LPFisc). Tant pour l'ICC que pour l'IFD, l'amende est fixée à la hauteur du montant soustrait, pouvant être réduite jusqu'à un tiers si la faute est légère et triplée si elle est grave.

b. A teneur des art. 59 al. 3 LHID et 82 LPFisc, les dispositions générales du Code pénal suisse du 21 décembre 1937 (CP - RS 311.0) sont applicables à la soustraction fiscale.

Selon le texte légal, la quotité de l'amende n'est pas fixée en fonction de l'intention de soustraire ou de la négligence qui peut être reprochée au contribuable mais de l'intensité de sa faute, qui doit être fixée en fonction de sa culpabilité (art. 48 CP, dans sa teneur antérieure au 1er janvier 2007, ou art. 106 CP, en vigueur depuis cette date, mais dont la portée est inchangée). En revanche, le fait que l'auteur ait agi intentionnellement ou par négligence peut avoir une incidence sur l'intensité de la faute et, partant, sur la quotité de l'amende. Il y a négligence lorsque, par une imprévoyance coupable, un contribuable ne se rend pas compte ou ne tient pas compte des conséquences de son acte (RDAF 2003 II 622, 631 ; X. OBERSON, op. cit., § 26 n° 19). Il y a comportement intentionnel dès lors qu'il est établi avec une sécurité suffisante que le contribuable était conscient que les informations données étaient incomplètes ou incorrectes ; si cette conscience est établie, on peut alors présumer l'intention ou du moins le dol éventuel (X. OBERSON, op. cit., § 26 n° 18). Une telle présomption est difficile à renverser à teneur de la jurisprudence constante (ATF 114 1b 27 consid. 3a p. 29 ; Arrêt du Tribunal fédéral 2C_480/2009 du 16 mars 2010 consid. 5.5 ; RDAF 2003 II 632 ss, notamment 637, et la jurisprudence citée).

c. De jurisprudence constante, l'autorité doit faire preuve de sévérité afin d'assurer le respect de la loi. Dans ce cadre, l'AFC-GE jouit d'un large pouvoir d'appréciation pour fixer la quotité d'une amende et l'autorité de recours ne peut revoir cette quotité qu'en cas d'excès du pouvoir d'appréciation (ATA/42/2011 du 25 janvier 2011 ; ATA/607/2008 du 2 décembre 2008 ; ATA/96/2008 du 4 mars 2008 ; ATA/128/2003 du 11 mars 2003).

E. 6

En l'espèce, la longue période pendant laquelle le recourant a omis de déclarer l'intégralité de son salaire, les montants soustraits et son activité professionnelle liée à la finance permettent d'affirmer qu'il a agi intentionnellement, ou à tout le moins par dol éventuel. Il ne lui est pas reproché d'avoir mis sur pied la manière dont il percevait son salaire, mais bien de ne pas avoir pris les mesures nécessaires à déclarer l'ensemble des montants qu'il recevait

- 11/12 - A/1359/2010 à l'administration fiscale. D'autre part, il est exact que M. B_____ a partiellement reconnu les faits qui lui étaient reprochés et collaboré à l'enquête ouverte contre lui, répondant notamment aux convocations et fournissant les documents demandés, lorsqu'il pouvait les obtenir.

En ce qui concerne sa situation personnelle et financière, l'intéressé affirme être incapable de payer l'amende qui lui était réclamée. Il n'apporte cependant aucun élément démontrant ce fait et ne donne aucune information sur son activité actuelle, aux Îles Cayman.

La décision de l'AFC-GE, qui fixe l'amende à 1,5 fois le montant d'impôts soustraits, respecte dans ces circonstances le principe de la proportionnalité et sera confirmée, en l'absence de circonstances particulières à prendre en considération.

E. 7

Au vu de ce qui précède, le recours sera rejeté.

Un émolument de CHF 1'500.- sera mis à la charge du recourant, qui succombe. Aucun indemnité de procédure ne lui sera allouée (art. 87 LPA).

* * * * *

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