

## **GE\_GERICHTE ATA/817/2012 vom 4. Dezember 2012**

GE Cour de justice, 2012-12-04, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_ATA\\_817\\_2012](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATA_817_2012)

FR: GE\_GERICHTE ATA/817/2012 du 4 décembre 2012

IT: GE\_GERICHTE ATA/817/2012 del 4 dicembre 2012

### **Regeste**

Résumé: Après la vente d'un bien immobilier, propriété d'une seule personne, le produit de la vente versé sur un compte joint au nom du titulaire et de sa compagne représente une mise à disposition de patrimoine pour la personne qui n'était pas propriétaire du bien au moment de la vente. Une telle situation doit être qualifiée de donation et non de société simple. En effet, la réalisation du but commun étant devenue impossible du fait qu'un seul des deux concubins était encore propriétaire du bien.

### **Erwägungen**

#### **E. 26**

février 2001, et compte tenu des apparences créées, l'AFC était fondée à considérer qu'il y avait bien eu une donation au moment du versement le 2 juin 2008 du prix de la vente du 21 avril 2008 sur le compte joint. L'existence d'une société simple ne changerait d'ailleurs rien au fait que les concubins puissent être liés par d'autres rapports juridiques, en sus de l'existence d'une société simple, tel un contrat de prêt, ou une donation, comme en l'espèce. 12) La réalisation de la donation, soit la libre disposition du montant en question, a donc eu lieu au moment du versement du produit de la vente sur le compte joint, à savoir le 2 juin 2008. 13) S'agissant du montant imposable, il doit être déterminé sur la base de la valeur des biens ou droits transmis ou remis au donataire, sans déduction des charges. En l'espèce, le montant de la donation s'élève à CHF 26'250.-, soit :

Prix de vente de la totalité du bien-fonds

revenant à Mme I\_\_\_\_\_ (CHF 305'000.- ÷ 2) CHF 152'500.-

Droit d'usufruit (valeur ¼ du bien grevé

au moment de la vente en 2008) - CHF 76'250.-

Prix de la part de copropriété de Mme I\_\_\_\_\_

restée impayée - CHF 50'000.-

Total soumis aux droits d'enregistrement CHF 26'250.-

- 9/11 - A/142/2010

lesquels ont été arrondis à CHF 26'000.-. 14) Il n'y a pas lieu de tenir compte du calcul effectué par la contribuable, les frais qu'elle a pris en charge ne pouvant être déduits (art. 18 al. 1 LDE). 15) Les droits dus sur les actes et opérations soumis obligatoirement ou facultativement à l'enregistrement doivent être payés avant cette formalité par les parties (art. 161 al. 1 let. f LDE).

Le contribuable qui est tenu de faire enregistrer un acte ou une opération obligatoirement soumis à l'enregistrement et qui n'accomplit pas cette formalité dans les délais prescrits est passible d'une amende (art. 174 al. 1 LDE). Celle-ci peut se monter, lorsque les droits sont proportionnels ou progressifs, à 1/20ème de ces derniers (art. 174 al. 2 let. b LDE). 16) En l'espèce, la contribuable aurait donc dû faire enregistrer la donation avant le 2 juin 2008. Or, l'AFC a appris l'existence de celle-ci grâce aux relevés fiscaux produits par Mme I\_\_\_\_\_ en annexe à sa déclaration fiscale 2008, renvoyée en mars 2009. Les droits n'ont par conséquent pas été enregistrés dans le délai prescrit par l'art. 161 al. 1 let. f LDE. 17) L'amende prononcée a un caractère pénal et ne peut être infligée que si l'auteur a agi intentionnellement (art. 12 al. 1 du Code pénal suisse du 21 décembre 1937 - CP - RS 311.0), soit avec conscience et volonté. L'auteur agit intentionnellement, par dol éventuel, lorsqu'il envisage le résultat dommageable, mais agit néanmoins ou ne fait pas ce qui est en son pouvoir pour l'éviter ou en atténuer les conséquences, s'accommodant de ce résultat pour le cas où il se produirait, même s'il ne le souhaite pas (ATF 105 IV 172 ; ATA/588/2009 du 17 novembre 2009). 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 qu'il avait données étaient incorrectes ou incomplètes. Si cette conscience est établie, il est présumé avoir voulu tromper les autorités fiscales afin d'obtenir une taxation moins élevée (Arrêt du Tribunal fédéral 2A.351/2002 du 5 novembre 2002 ; ATA/588/2009 du 17 novembre 2009 ; ATA/630/2008 du 16 décembre 2008 ; ATA/614/2008 du 9 décembre 2008 ; ATA/496/2003 du 17 juin 2003). 18) Mme I\_\_\_\_\_ avait conscience de ne pas fournir à l'AFC des informations complètes et dans les délais légaux pour permettre une taxation du montant litigieux au titre des droits d'enregistrement pour donation, puisqu'elle n'a sciemment pas averti l'AFC de l'acquisition du montant. Elle a pris le risque de se voir reprocher une infraction à la LDE. La conscience de ce manque d'information à l'autorité fiscale est établie, dès lors il est possible de présumer que c'est par dol éventuel que la contribuable a tenté d'éviter une imposition de la somme mise à sa disposition en tant que donation. Son argumentation concernant l'existence d'une potentielle société simple encore existante au moment du versement du produit de la vente en est une démonstration. L'amende pour le retard est ainsi justifiée.

- 10/11 - A/142/2010 19) L'art. 174 al. 2 let. b LDE fixe l'amende à 1/20ème des droits, sans prévoir de fourchette à disposition de l'administration ou du juge. Son calcul est par ailleurs exact, puisque l'AFC a fixé ladite amende à CHF 529,20, ce qui correspond à 1/20ème des droits d'enregistrement (CHF 5'040.- + CHF 5'544.- = CHF 10'584.- ÷ 20), la somme de CHF 5'544.- représentant les centimes additionnels calculés sur les seuls droits d'enregistrement. L'amende sera dès lors confirmée. 20) L'AFC, qui a évoqué la possibilité d'une reformatio in peius, n'a pas pris de conclusion formelle en ce sens et ne l'a pas fait dans le délai de recours, de sorte qu'une telle conclusion serait en tout état irrecevable (ATA/533/2010 du 4 août 2010).

La chambre de céans pourrait cependant y procéder d'office aux conditions prévues par l'art. 54 de la loi de procédure fiscale du 4 octobre 2001 (LPFisc - D 3 17). Il résulte toutefois de l'état de fait qu'au moment où elle a émis le bordereau d'enregistrement et d'amende, soit le 16 novembre 2009, l'AFC était en possession des relevés fiscaux de Mme I\_\_\_\_\_ établissant cette donation. Il n'y a dès lors pas lieu de procéder maintenant à une telle reformatio in peius, de sorte qu'il y sera renoncé (ATA/483/2012 du 31 juillet 2012).

21) Compte tenu de ce qui précède, le recours sera admis, le jugement du TAPI du

**E. 31**

octobre 2011 annulé et la décision sur réclamation du 7 décembre 2009 rétablie. 22) Vu l'issue du litige, un émolument de CHF 1'000.- sera mis à la charge de Mme I\_\_\_\_\_. Aucune 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.