

# **GE\_GERICHTE JTAPI/1301/2013 vom 28. November 2013**

GE Cour de justice, 2013-11-28, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_JTAPI\\_1301\\_2013](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_JTAPI_1301_2013)

FR: GE\_GERICHTE JTAPI/1301/2013 du 28 novembre 2013

IT: GE\_GERICHTE JTAPI/1301/2013 del 28 novembre 2013

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Le Tribunal administratif de première instance connaît des recours dirigés, comme en l'espèce, contre des décisions de l'administration fiscale cantonale (art. 115 al. 2 et 116 al. 1 de la loi sur l'organisation judiciaire du 26 septembre 2010 – LOJ – E 2 05 ; art. 49 LPFisc, applicable par renvoi de l'art. 24 de la loi sur l'impôt à la source des personnes physiques et morales, du 23 septembre 1994 – LISP – D 3 20).

- 6/10 -

A/1472/2012

### **E. 2**

Interjeté en temps utile et dans les formes prescrites devant la juridiction compétente, le recours est recevable au sens de l'art. 49 LPFisc.

### **E. 3**

Sont considérés comme bénéfice net imposable le bénéfice net, tel qu'il résulte du compte de pertes et profits, ainsi que les allocations volontaires à des tiers et les prestations de toute nature fournies gratuitement à des tiers ou à des actionnaires de la société (art. 12 let. a et h de la loi sur l'imposition des personnes morales du 23 septembre 1994 – LIPM - D 3 15).

### **E. 4**

Cette dispositions vise notamment les distributions dissimulées de bénéfice (S. KUHN/ P. BRÜLISAUER in M. ZWEIFEL/P. ATHANAS, Kommentar zum schweizerischen Steuerrecht, I/1, Bundesgesetz über die Harmonisierung des direkten Steuern der Kantone und Gemeinden (StHG), 2ème éd., n. 74 ad. art. 24 p. 406), soit des prélèvements qui ne sont pas conformes à l'usage commercial et qui doivent donc être réintégrés dans le bénéfice imposable.

### **E. 5**

Les prestations appréciables en argent peuvent apparaître de diverses façons. Le versement d'un salaire disproportionné accordé à un actionnaire-directeur constitue une situation classique de distribution dissimulée de bénéfice (Arrêt du Tribunal fédéral 2C\_421/2009 du 11 janvier 2010).

### **E. 6**

A teneur de l'art. 55 al. 1 LPFisc, une décision ou un prononcé entré en force peut être révisé en faveur du contribuable, à sa demande ou d'office : (let. a) lorsque des faits importants ou des preuves concluantes sont découverts ; (let. b) lorsque l'autorité qui a statué n'a pas tenu compte de faits importants ou de preuves concluantes qu'elle connaissait

ou devait connaître, ou qu'elle a violé de quelque autre manière l'une des règles essentielles de la procédure ; (let. c) lorsqu'un crime ou un délit a influé sur la décision ou le prononcé. La révision est exclue lorsque le requérant a invoqué des motifs qu'il aurait déjà pu faire valoir au cours de la procédure ordinaire s'il avait fait preuve de toute la diligence qui pouvait raisonnablement être exigée de lui (art. 55 al. 2 LPFisc). S'il existe un motif de révision, l'autorité annule la décision ou le prononcé antérieur et statue à nouveau (art. 57 al. 2 LPFisc).

#### **E. 7**

Une demande de révision est irrecevable lorsque les conditions formelles relatives aux délais, aux conclusions et à la motivation de la demande ne sont pas respectées. En revanche, si les motifs justifiant la révision ne sont pas réalisés, elle doit être rejetée (arrêt du Tribunal fédéral 1P.252/2004 du 10 juin 2004, consid. 3 ; ATF 96 I 279).

#### **E. 8**

Dans sa jurisprudence (ATA/12/2011 du 11 janvier 2011), la chambre administrative de la Cour de justice (ci-après : la chambre administrative) a rappelé que constituent des faits nouveaux des faits qui se sont produits antérieurement à la procédure précédente, mais dont l'auteur de la demande a été

- 7/10 -

A/1472/2012 empêché, sans sa faute, de faire état dans la procédure précédente. Quant aux preuves nouvelles, celles-ci doivent, pour justifier une reconsidération, se rapporter à des faits antérieurs à la décision attaquée. Encore faut-il qu'elles n'aient pas pu être administrées lors du premier procès ou que les faits à prouver soient nouveaux, au sens où ils ont été définis.

Les faits nouveaux et les preuves nouvelles ne peuvent entraîner la révision que s'ils sont importants, c'est-à-dire de nature à influencer sur l'issue de la contestation, à savoir s'ils ont pour effet qu'à la lumière de l'état de fait modifié, l'appréciation juridique doit intervenir différemment que dans le cas de la précédente décision. Un motif de révision n'est ainsi pas réalisé du seul fait qu'un tribunal ou une autorité ait pu apprécier faussement des faits connus. Encore faut-il que cette appréciation erronée repose sur l'ignorance de faits essentiels pour la décision ou sur l'absence de preuves de tels faits. Quant à ces moyens de preuve nouveaux, ils doivent être de nature à modifier l'état de fait et, partant, le jugement ou la décision de manière significative (ATF 134 IV 48 consid. 1.2 ; ATF 134 III 669 consid. 2.2 ; ATA/12/2011 précité).

En revanche, une nouvelle pratique ou un changement de jurisprudence n'ouvrent pas la voie de la révision. En effet, il ne s'agit pas d'événements antérieurs au prononcé de la décision dont la révision est demandée, qui auraient été découverts par la suite (Arrêt du Tribunal fédéral 2C\_134/2007 du 20 septembre 2007). De même, l'erreur dans l'application du droit ne constitue pas un motif de révision (Arrêt du Tribunal fédéral 2A.617/2006 du 17 avril 2007)

La demande de révision doit être déposée dans les nonante jours qui suivent la découverte du motif de révision, mais au plus tard dans les dix ans qui suivent la notification de la décision ou du prononcé (art. 56 LPFisc).

#### **E. 9**

Dans un arrêt du 27 août 2013 (ATA/529/2013), la chambre administrative a eu à connaître d'un litige similaire au cas d'espèce. La révision d'une décision avait été demandée au motif que la Commission cantonale de recours en matière administrative (ci-après : la commission) avait rendu une décision portant sur une reprise, dans le bénéfice imposable de la société, du salaire excessif versé au recourant. Ce dernier prétendait que la décision de la commission constituait un fait important et nouveau se rapportant à l'impôt à la source tel qu'arrêté dans la décision querellée. La chambre administrative a jugé de la manière suivante : La décision de la commission (concernant la taxation de la société) était postérieure à celle dont la révision était demandée. Il ne s'agissait pas d'un fait survenu antérieurement à la décision dont la révision était demandée et qui serait

- 8/10 -

A/1472/2012 parvenu ensuite à la connaissance du recourant. Cette décision ne constituait donc pas un fait nouveau permettant l'ouverture d'une procédure de révision. Au demeurant, la décision de la commission que le recourant invoquait à l'appui de sa demande de révision porte sur la qualification juridique des versements effectués par la société à son employé et administrateur. Elle ne faisait donc qu'apporter un éclairage juridique nouveau sur les faits fondant la taxation du recourant. A l'instar d'un changement de pratique ou de jurisprudence, le changement ultérieur dans la manière d'apprécier une situation factuelle pour en tirer une conséquence juridique n'était pas un motif de révision d'une décision entrée en force. Cela l'était d'autant moins qu'en l'espèce, la décision de la commission invoquée comme motif de révision avait été rendue dans le cadre d'une procédure concernant la société, qui était un tiers à la procédure de révision engagée par le recourant contre la décision concernant son imposition à la source. En conséquence, la chambre administrative a considéré qu'il n'y avait pas lieu de déterminer si la décision de la commission constituait un fait suffisamment important pour justifier l'entrée en matière sur la demande de révision.

#### **E. 10**

En l'espèce, les recourants fondent leur demande de révision de leur imposition à la source, du 26 mai 2008, sur les bordereaux de taxation de la société, datés du 19 mars 2009. Ces prononcés ont été rendus postérieurement à la décision dont la révision est sollicitée, de sorte qu'ils ne constituent pas un fait qui s'est produit antérieurement, mais que les contribuables ont été empêchés, sans leur faute, d'invoquer. En d'autres termes, ils ne constituent pas un motif de révision. Par ailleurs, la taxation de la société opère une nouvelle qualification juridique de la rémunération du recourant. Initialement intégralement considérée comme du salaire, l'AFC a retenu qu'une part de celle-ci devait être qualifiée de prestation appréciable en argent. Or, ainsi que l'a rappelé la chambre administrative, le changement ultérieur dans la manière d'apprécier une situation factuelle pour en tirer une conséquence juridique ne représente pas un motif de révision d'une décision entrée en force. Enfin, la décision invoquée par les recourants dans leur demande de révision concerne la société, qui est un tiers à leur procédure de révision.

#### **E. 11**

Au vu de ce qui précède, le recours doit être rejeté.

#### **E. 12**

En application des art. 52 al. 1 LPFisc, 87 al. 1 de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 (LPA – E 5 10) et 1 et 2 du règlement genevois sur les frais, émoluments et indemnités en procédure administrative (RFPA – E 5 10.03), les recourants, qui succombent, sont condamnés au paiement d'un émolument s'élevant à CHF 500.- ; il est couvert par l'avance de frais versée à la suite du dépôt du recours.

- 9/10 -

A/1472/2012

- 10/10 -

A/1472/2012

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