

GE_GERICHTE JTAPI/349/2011 vom 18. April 2011

GE Cour de justice, 2011-04-18, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_JTAPI_349_2011

FR: GE_GERICHTE JTAPI/349/2011 du 18 avril 2011

IT: GE_GERICHTE JTAPI/349/2011 del 18 aprile 2011

Erwägungen

E. 1

Le Tribunal administratif de première instance (ci-après le tribunal), qui a repris depuis le 1er janvier 2011 les compétences de la Commission cantonale de recours en matière administrative (art. 143 al. 4 de la loi sur l'organisation judiciaire du 26 septembre 2010 – LOJ – E 2 05), connaît des recours dirigés, comme en l'espèce, contre des décisions de l'Administration fiscale cantonale (art. 115 et 116 LOJ; art. 49 de la loi de procédure fiscale du 4 octobre 2001 - LPFisc – D 3 17 - et 140 de loi fédérale sur l'impôt fédéral direct du 14 décembre 1990 - LIFD - RS 642.11).

E. 2

Interjeté en temps utile et dans les formes prescrites devant la juridiction compétente, le recours est recevable au sens des articles 49 LPFisc et 140 LIFD.

Au fond

E. 3

Les recourants demandent préalablement que la présente procédure soit suspendue jusqu'à droit jugé sur la demande de restitution de l'impôt anticipé.

Selon l'article 14 alinéa 1 de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 - LPA - E 5 10), applicable par renvoi de l'article 2 alinéa 2 LPFisc, lorsque le sort d'une procédure administrative dépend de la solution d'une question de nature civile, pénale ou administrative relevant de la compétence d'une autre autorité et faisant l'objet d'une procédure pendante devant ladite autorité, la suspension de la procédure administrative peut, le cas échéant, être prononcée jusqu'à droit connu sur ces questions.

En l'occurrence, le sort de la demande de remboursement de l'impôt anticipé est sans pertinence pour la solution de la présente cause, qui porte sur la contestation de la reprise de 214'550 fr. sur le revenu du contribuable en 2006.

- 6/11 -

A/2672/2009

Pour le surplus, il n'y a aucun motif justifiant la suspension de l'instruction du présent recours, au sens de l'article 78 LPA.

En conséquence, la demande de suspension de la procédure est rejetée.

E. 4

Toujours à titre préalable, les recourants sollicitent une comparution personnelle des parties.

Le droit d'être entendu comprend en particulier le droit pour le justiciable de s'expliquer avant qu'une décision soit prise à son détriment et celui de fournir les preuves quant aux faits de nature à influencer sur le sort de la décision (ATF Ia 19 consid 1 c). Le droit de s'expliquer ne comprend toutefois pas celui de s'exprimer oralement devant l'organe de décision (ATF 108 IA 191). Le droit d'être entendu tel qu'il est protégé par le droit fédéral, ne confère nullement à une partie celui de se prononcer sur l'argumentation juridique à retenir (ATF 114 Ia 99).

L'article 6 paragraphe 1 CEDH ne garantit pas aux parties un droit absolu d'être entendu oralement par l'autorité, à moins que les juges n'aient besoin, en vertu des circonstances ou de l'objet du litige, d'une impression personnelle au sujet des parties (ATF 122 II 464 consid. 4c p. 469 et les références citées; ATF du 26 septembre 2003, 2A.556/2002).

De même, l'article 29 alinéa 2 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 - Cst. - RS 101 ne garantit pas plus que l'article 4 alinéa 1 aCst., le droit de s'exprimer oralement devant l'autorité appelée à statuer (ATF du

E. 8

juillet 2003, 2P.71/2003 consid. 4.2; ATF 125 I 209 consid. 9b p. 219; A. Auer, G. Malinverni, M. Hottelier, Droit constitutionnel suisse, vol. II, n° 1300). Le Tribunal fédéral considère que l'audition du recourant s'avère nécessaire au regard de l'article 29 alinéa 2 Cst. dans la mesure où l'instruction écrite révèle des lacunes auxquelles seule cette mesure permettrait de remédier (ATF précité du 8 juillet 2003, consid. 4.2).

Ni la LIFD ni la LPFisc ne donnent de garantie supplémentaire à cet égard.

Selon l'article 41 LPA, les parties ont le droit d'être entendues par l'autorité compétente avant que ne soit prise une décision. Elles ne peuvent prétendre à une audition verbale sauf dispositions légales contraires.

La législation fiscale cantonale genevoise n'impose pas une telle audition, ni d'ailleurs la loi fédérale sur l'harmonisation des impôts directs des cantons et des communes du 14 décembre 1990 (LHID; RS 642.14) qui établit notamment des règles de procédure fiscale applicables au contentieux administratif cantonal en vertu du fédéralisme d'exécution (Moor, Droit administratif, 2e éd., 2002, vol. II, p. 218, § 2.2.3.5.c, p. 222, § 2.2.3.5d ; Grisel, Traité de droit administratif, vol. 1, 1983, p. 135, ch. II.2).

- 7/11 -

A/2672/2009

En l'espèce, l'état de fait ressort clairement du dossier et les recourants ont pu se déterminer par écrit sur tous les points litigieux. Le tribunal dispose de toutes les pièces nécessaires pour se prononcer sur le recours et estime qu'une comparution personnelle des parties n'apporterait rien de déterminant pour la solution du litige.

D'ailleurs, le recourant lui-même n'explique pas ce qu'une comparution personnelle apporterait de spécifique sur le plan de l'instruction du dossier.

Par conséquent, le tribunal ne donnera pas suite à la demande de comparution personnelle des parties. 5. Le 1er janvier 2010 est entrée en vigueur la loi sur l'imposition des personnes physiques du 27 septembre 2009 (LIPP – D 3 08), dont l'article 69 abroge les cinq anciennes lois sur l'imposition des personnes physiques (LIPP-I à V).

L'article 72 alinéa 1 LIPP prévoit que cette loi s'applique pour la première fois pour les impôts de la période fiscale 2010, et que les impôts relatifs aux périodes fiscales antérieures demeurent régis par les dispositions de l'ancien droit, même après l'entrée en vigueur de la nouvelle loi.

En l'espèce, le recours concerne la période fiscale 2006. Il s'ensuit que la présente cause est régie par les dispositions de l'ancien droit (LIPP-I à V). 6. A teneur de l'article 6 lettre c de la loi sur l'imposition des personnes physiques - Impôt sur le revenu (revenu imposable) - (LIPP-IV - D 3 14), le rendement de la fortune mobilière est imposable, en particulier les dividendes, les parts de bénéfice, l'excédent de liquidation et tous autres avantages appréciables en argent provenant de participations de tout genre (notamment les actions gratuites et les augmentations gratuites de la valeur nominale); en cas de vente de droits de participation, au sens de l'article 4a de la loi fédérale du 13 octobre 1965 sur l'impôt anticipé, à la société de capitaux ou à la société coopérative qui les a émis, le revenu de la fortune est considéré comme étant réalisé dans l'année pendant laquelle la créance d'impôt prend naissance (art. 12, al. 1 et 1 bis, de la loi fédérale du 13 octobre 1965 sur l'impôt anticipé).

En impôt fédéral direct, l'article 20 alinéa 1 lettre c LIFD a la même teneur.

L'article 4a de la loi fédérale du 13 octobre 1965 sur l'impôt anticipé - LIA - RS 642.21 prévoit que la société de capitaux ou la société coopérative qui acquiert ses propres droits de participation (actions, parts sociales, bons de participation ou de jouissance) en vertu d'une décision réduisant son capital ou dans l'intention de le réduire doit l'impôt anticipé sur la différence entre le prix d'acquisition et la valeur nominale libérée de ces droits. Il en va de même lorsque l'acquisition dépasse le cadre de l'art. 659 ou 783 du code des obligations (al. 1).

- 8/11 -

A/2672/2009

L'alinéa 1 s'applique par analogie à la société de capitaux ou à la société coopérative qui a acquis ses propres droits de participation conformément aux art. 659 ou 783 du code des obligations et ne réduit pas son capital ultérieurement ni ne revend ces droits dans un délai de six ans (al. 2).

Si la société de capitaux ou la société coopérative acquiert ses propres droits de participation dans le cadre d'engagements découlant d'un emprunt convertible ou à option ou d'un plan de participation du personnel, le délai de revente fixé à l'alinéa 2 est suspendu jusqu'à l'extinction de ces engagements, mais au plus pendant six ans pour les plans de participation du personnel (al. 3).

L'article 659 du code des obligations du 30 mars 1911 - CO - RS 220 dispose que la société ne peut acquérir ses propres actions que si elle dispose librement d'une part de ses fonds propres équivalant au montant de la dépense nécessaire et si la valeur nominale de l'ensemble de ces actions ne dépasse pas 10 % du capital- actions (al. 1). Lorsque des actions nominatives sont acquises en relation avec une restriction de la transmissibilité, cette limite s'élève à 20 % au maximum. Lorsque la société détient plus de 10 % de son capital-actions, elle doit ramener cette part à

E. 10

Il convient de souligner que conformément au principe de la valeur nominale, l'actionnaire est imposé sur la différence entre le montant reçu et la valeur nominale de sa participation. À nouveau, cette règle peut avoir des effets pervers, car la charge fiscale est plus importante pour le dernier acquéreur de l'action ayant payé un prix supérieur à la valeur nominale du titre. Pour cette raison, des voix se sont élevées dans la doctrine pour soutenir que, désormais, est uniquement

- 10/11 -

A/2672/2009 imposable comme excédent de liquidation la différence entre le rendement de liquidation reçu par l'actionnaire et le coût d'acquisition de la participation concernée. Pour d'autres, c'est le principe de l'apport en capital qui est déterminant. Le Tribunal a confirmé que le principe de la valeur nominale demeure applicable (OBERSON, op. cit., pp. 114-115). Or, le fait qu'une autre solution soit peut-être préférable ne suffit pas pour autant à rendre arbitraires les décisions attaquées.

E. 11

Le recourant ne saurait se prévaloir de l'hypothèse selon laquelle, si ses actions avaient été vendues à l'un des actionnaires restants, l'hypothétique gain en capital réalisé n'aurait pas été imposé. Il avait en effet nécessairement connaissance de la règle de la convention d'actionnaires, selon laquelle il ne pouvait disposer de ses actions qu'en les proposant aux autres actionnaires, et, si ceux-ci les refusaient, qu'elles devaient être rachetées par la société. Dès lors, il lui incombait d'assumer le risque qu'aucun autre actionnaire ne soit intéressé, que la société rachète ses actions et soit contrainte, par la suite, de réduire son capital conformément à l'article 659 alinéa 2 CO. Peu importe, finalement, que le contribuable soit responsable ou non du processus ayant conduit à l'imposition de l'excédent de liquidation, qu'il ait été contraint de vendre ses actions à la société et qu'il ait finalement essuyé une perte suite à la vente de ses actions. La reprise effectuée, qui est conforme au droit, n'apparaît pas pour autant arbitraire dans son résultat.

E. 12

Le recours se révèle en tous points mal fondé et doit être rejeté.

E. 13

Les recourants ont conclu au versement d'une indemnité de procédure.

Aux termes de l'article 87 alinéa 2 LPA, applicable par analogie en vertu de l'article 52 alinéa 4 LPFisc, la juridiction administrative peut, sur requête, allouer à la partie ayant entièrement ou partiellement obtenu gain de cause, une indemnité pour les frais indispensables causés par le recours.

En l'espèce, vu le rejet du recours, il ne sera pas accordé d'indemnité de procédure aux recourants.

E. 14

En application des articles 144 alinéa 1 LIFD, 52 alinéa 1 LPFisc, 87 alinéa 1 LPA et 1 et 2 du règlement genevois sur les frais, émoluments et indemnités en procédure administrative (RFPA – E 5 10.03), les contribuables, qui succombent, sont condamnés au paiement d'un émoulement s'élevant à 500 fr.

Cette somme est couverte par l'avance de frais de 500 fr. effectuée au moment du dépôt du recours (art. 86 al. 1 LPA).

- 11/11 -

A/2672/2009

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