

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/22/2015-ICC

ATA/1152/2017

COUR DE JUSTICE

Chambre administrative

Arrêt du 2 août 2017

4^{ème} section

dans la cause

Madame et Monsieur A_____
représentés par Me Antoine Berthoud, avocat

contre

ADMINISTRATION FISCALE CANTONALE

**Recours contre le jugement du Tribunal administratif de première instance du
12 novembre 2015 (JTAPI/1336/2015)**

EN FAIT

- 1) Le 4 mars 2005, Madame B_____ et ses enfants Madame A_____, Monsieur C_____ et Madame D_____ ont acquis en propriété commune (indivision de famille), l'ensemble des parts de copropriété d'un immeuble soumis au régime de la propriété par étages, soit la parcelle n° 1_____, feuillets n^{os} 1, 2, 3, 4, 5 et 6, de la commune de Genève, section E_____, au lieu-dit rue de F_____, pour un montant de CHF 8'500'000.-.

Dit immeuble a fait l'objet d'importants travaux d'aménagement en 2008, d'une valeur arrondie à CHF 6'600'000.-.

- 2) Dans les déclarations fiscales de Mme A_____ et de son époux, Monsieur A_____, une quote-part de 25 % de l'immeuble susmentionné était mentionnée depuis l'acquisition.

- 3) Par acte notarié des 29 juin et 9 août 2010, Mme B_____ a fait donation irrévocable à ses trois enfants, à concurrence d'un tiers chacun, de tous ses droits au sein de l'indivision de famille propriétaire des parts de copropriété susmentionnées. Dans le même acte, un nouveau cahier de répartition des locaux a été adopté et les parts ont été réparties entre les trois enfants comme suit :

- Mme A_____ : feuillets n^{os} 7 et 8, soit au total 440,3 ‰
- Mme D_____ : feuillet n° 4, soit 242,5 ‰
- M. C_____, feuillet n° 9, soit 317,2 ‰.

Afin de rééquilibrer les différences de valeurs des lots, Mme B_____ et son conjoint s'engageaient à faire donation irrévocable en espèces de CHF 2'279'300.- à Mme D_____ et de CHF 1'418'600.- à M. C_____.

- 4) Le 10 août 2010, le service de l'enregistrement de l'administration fiscale cantonale (ci-après : l'AFC) a adressé au notaire un avis de taxation pour les droits d'enregistrement des opérations mentionnées dans l'acte notarié précité. La valeur de l'immeuble prise en compte pour la taxation du partage était de CHF 15'525'000.-. Cet avis n'a pas été contesté.
- 5) Le 4 octobre 2011, les époux A_____ ont adressé à l'AFC leur déclaration fiscale 2010. L'immeuble de Mme A_____ y était mentionné pour un montant de CHF 3'742'550.- sous la rubrique « capital selon estimation fiscale » et de CHF 3'592'848.- après abattement de 4 %.

- 6) Le 7 août 2014, l'AFC a expédié aux contribuables un bordereau pour les impôts cantonaux et communaux 2010 (ci-après : ICC 2010), lequel retenait dans la fortune immobilière un montant de CHF 7'800'614.- pour l'immeuble de Mme A_____.
- 7) Le 22 août 2014, les contribuables ont formé, par l'entremise d'un avocat, une réclamation contre le bordereau ICC 2010, demandant à ce que la valeur fiscale de la part de l'immeuble de Mme A_____ soit ramenée à CHF 4'788'542.-. L'AFC avait retenu comme valeur de l'immeuble l'évaluation faite au moment de la donation de 2010, soit CHF 15'525'000.-, et réparti ce montant en fonction des millièmes détenus par chaque copropriétaire. Ce faisant, elle avait méconnu le fait qu'avant cette opération, elle détenait une quote-part de 25 % de l'immeuble, à l'instar de la donatrice et des deux autres donataires. La donation n'avait en réalité porté que sur 25 % de l'immeuble. La réclamation portait également sur la prise en compte d'un montant de travaux de plus-value.
- 8) Par décision du 4 décembre 2014, l'AFC a rejeté la réclamation des époux A_____ et maintenu leur taxation. Lorsqu'un immeuble était aliéné à titre onéreux, la valeur d'aliénation retenue pour les droits d'enregistrement devenait la valeur d'estimation pour l'ICC.
- 9) Le 5 janvier 2015, les époux A_____ ont recouru auprès du Tribunal administratif de première instance (ci-après : TAPI) contre la décision susmentionnée, concluant à ce qu'il soit dit que la valeur des lots de PPE détenus par Mme A_____ dans l'immeuble __, rue de F_____ devait être fixée à CHF 4'788'542.-. Ils reprenaient en substance l'argumentation développée devant l'AFC, contestaient que la modification et l'attribution des lots de PPE soit une opération d'aliénation, de sorte que cela ne donnait pas lieu à réévaluation.
- 10) Le 15 mai 2015, l'AFC a persisté dans sa position, sous réserve de la contestation, désormais admise, des montants litigieux de travaux de plus-value. L'estimation fiscale du bien immobilier, justifiée dans son principe, devait ainsi être ramenée à CHF 6'835'500.-.
- 11) Le 8 juin 2015, les époux A_____ ont soutenu dans leur réplique que seule la part de l'immeuble donnée par Mme B_____ était soumise aux droits d'enregistrement et devait faire l'objet d'une réévaluation sur la base de l'estimation de l'immeuble à la date de la donation. En revanche, il n'y avait eu aucun transfert économique de propriété justifiant une réévaluation de la valeur fiscale de l'immeuble pour la part de 25 % détenue par Mme A_____ dès l'acquisition originaire en 2005.
- 12) Le 18 juin 2015, l'AFC a persisté dans ses conclusions.

- 13) Par jugement du 12 novembre 2015 (JTAPI/1336/2015), le TAPI a admis partiellement le recours, fixant la valeur fiscale de l'immeuble à CHF 6'835'500.-, et renvoyant le dossier à l'AFC pour nouvelle taxation dans le sens des considérants. Le partage de la propriété commune résultant de l'acte notarié de 2010 avait entraîné un transfert de propriété au sens du droit civil et donc une aliénation au sens du droit fiscal, la valeur fiscale de l'immeuble correspondant au montant fixé lors de la taxation, non contestée, des droits d'enregistrement.
- 14) Le 16 décembre 2015, les époux A_____ ont saisi la chambre administrative de la Cour de justice (ci-après : la chambre administrative) d'un recours contre le jugement susmentionné, concluant à ce qu'il soit dit que la valeur fiscale des lots de PPE de l'immeuble sis au __, rue de F_____ détenus par Mme A_____, soit ramenée à CHF 4'788'542.-. Ils reprenaient l'argumentation développée devant le TAPI.
- 15) Le 18 décembre 2015, le TAPI a transmis son dossier sans formuler d'observations.
- 16) Le 22 janvier 2016, l'AFC s'en est rapportée à justice s'agissant de la recevabilité du recours et a conclu à son rejet au fond, pour les motifs qu'elle avait développés au stade antérieur de la procédure.
- 17) Les époux n'ayant donné aucune suite au courrier de la chambre de céans leur fixant un délai pour exercer leur droit à la réplique, la cause a été gardée à juger le 14 février 2017.

EN DROIT

- 1) Interjeté en temps utile devant la juridiction compétente, le recours est recevable sous ces aspects (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).
- 2) Selon l'art. 69 al. 1 LPA, la juridiction administrative chargée de statuer sur un recours est liée par les conclusions des parties. Elle n'est en revanche pas liée par les motifs que les parties invoquent.

La chambre de céans ne peut donc statuer ultra petita (ATA/321/2016 du 19 avril 2016).
- 3) Les recourants ne prennent aucune conclusion en annulation du jugement attaqué, non plus que de la décision sur réclamation et du bordereau ICC 2010 querellés, concluant uniquement à ce qu'il soit dit que la valeur fiscale du bien immobilier dont la contribuable est propriétaire soit ramenée à CHF 4'788'542.-. Il s'agit d'un libellé clair, de nature constatatoire, formulé par un avocat qui a assisté

les recourants tout au long de la procédure et qui connaît les types de conclusions et leurs effets.

En règle générale, des conclusions constatatoires sont irrecevables lorsque leur auteur n'a pas d'intérêt pratique à leur admission. Il en va notamment ainsi lorsque la partie recourante aurait pu prendre des conclusions à caractère condamnatore. En vertu du principe de subsidiarité, une décision en constatation ne sera prise qu'en cas d'impossibilité pour la partie concernée d'obtenir une décision formatrice (ATF 142 III 364 consid. 1.2 ; ATA/293/2016 du 5 avril 2016 consid. 6 ; ATA/88/2013 du 18 février 2013 ; ATA/776/2013 du 26 novembre 2013 ; ATA/222/2010 du 30 mars 2010 consid. 2 ; ATA/245/2007 du 15 mai 2007 consid. 3).

L'interdiction du formalisme excessif commande certes de ne pas se montrer trop strict dans la formulation des conclusions et de les interpréter, cas échéant, à la lumière de la motivation (ATF 142 III précité). Toutefois, on doit s'attendre à ce qu'un recourant qui n'agit pas en personne mais est assisté d'un mandataire professionnel qualifié, soit en mesure de formuler devant la juridiction cantonale des conclusions conformes aux exigences légales et jurisprudentielles, ne serait-ce qu'à l'encontre du jugement attaqué.

Tel n'est pas le cas en l'espèce, puisque s'il était donné suite aux conclusions des recourants, cela n'entraînerait pas l'annulation du jugement du TAPI ni sa réforme. Dans la mesure où rien dans le dossier ne permet de retenir que les recourants auraient été dans l'impossibilité de prendre des conclusions en annulation ou en réformation du jugement de première instance ou des décisions contestées de l'AFC, leur recours ne respecte pas le principe de subsidiarité et ne peut qu'être déclaré irrecevable.

- 4) Au vu de ce qui précède, le recours sera déclaré irrecevable.
- 5) Vu l'issue du litige, un émoulement de CHF 1'000.- sera mis à la charge des recourants, conjointement et solidairement (art. 87 al. 1 LPA). Aucune indemnité de procédure ne sera allouée (art. 87 al. 2 LPA).

* * * * *

PAR CES MOTIFS
LA CHAMBRE ADMINISTRATIVE

déclare irrecevable le recours interjeté le 16 décembre 2015 par Madame et Monsieur A_____ contre le jugement du Tribunal administratif de première instance du 12 novembre 2015 ;

met à la charge des recourants un émolument de CHF 1'000.- pris conjointement et solidairement ;

dit qu'il n'est pas alloué d'indemnité ;

dit que, conformément aux art. 82 ss de la loi fédérale sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF - RS 173.110), le présent arrêt peut être porté dans les trente jours qui suivent sa notification par-devant le Tribunal fédéral, par la voie du recours en matière de droit public ; le mémoire de recours doit indiquer les conclusions, motifs et moyens de preuve et porter la signature du recourant ou de son mandataire ; il doit être adressé au Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14, par voie postale ou par voie électronique aux conditions de l'art. 42 LTF. Le présent arrêt et les pièces en possession du recourant, invoquées comme moyens de preuve, doivent être joints à l'envoi ;

communique le présent arrêt à Me Antoine Berthoud, avocat des recourants, à l'administration fiscale cantonale, ainsi qu'au Tribunal administratif de première instance.

Siégeant : Mme Junod, présidente, MM. Dumartheray et Verniory, juges.

Au nom de la chambre administrative :

le greffier-juriste :

F. Scheffre

la présidente siégeant :

Ch. Junod

Copie conforme de cet arrêt a été communiquée aux parties.

Genève, le

la greffière :