

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/2977/2007-ICC

ATA/638/2010

ARRÊT

DU TRIBUNAL ADMINISTRATIF

du 14 septembre 2010

2^{ème} section

dans la cause

ADMINISTRATION FISCALE CANTONALE

contre

Madame et Monsieur P_____

représentés par Berney & Associés S.A. Société fiduciaire, mandataire

**Recours contre la décision de la commission cantonale de recours en matière
administrative du 29 mars 2010 (DCCR/437/2010)**

EN FAIT

1. Monsieur P_____, domicilié à Genève, est promoteur immobilier. Il est, entre autres, propriétaire de deux immeubles HLM, sis à Genève.
2. Dans leur déclaration fiscale 2002, M. P_____ et son épouse (ci-après : les contribuables) ont fait valoir sous la rubrique « intérêts et dettes HLM » (code 55.40) une déduction de CHF 13'325.- au titre d'intérêts de dettes et CHF 338'789.- de dettes. Sous la rubrique 55.90 (total des intérêts et dettes sur immeubles exonérés), ils ont indiqué « comptabilisés ».
3. Les bordereaux ICC et IFD 2002 des contribuables ont fait l'objet de plusieurs réclamations et bordereaux rectificatifs. En dernier lieu, l'administration fiscale cantonale (ci-après : l'administration) a établi des bordereaux rectificatifs en date du 3 juillet 2007, portés par les contribuables devant les commissions alors compétentes, à savoir d'une part la commission cantonale de recours en matière d'impôts (cause A/2977/2007) et d'autre part, la commission cantonale de recours en matière d'impôt fédéral direct (cause A/2978/2007). La discussion portait notamment sur la répartition intercantonale des intérêts passifs de CHF 13'325.-, ainsi que sur la déduction de l'impôt foncier du revenu imposable IFD.

Pour l'administration, l'intérêt passif figurant en déduction au code 55.40 avait été déduit une seule fois, ce qui était correct. La répartition intercantonale était effectuée sur la base des nouvelles règles posées par le Tribunal fédéral dans son arrêt du 3 novembre 2006 (Arrêt du Tribunal fédéral 2P.84/2006 in ATF 133 (2007) I 19) Désormais, le traitement des intérêts passifs suivaient le principe d'une répartition proportionnelle selon la situation des actifs.

En cours de procédure, les parties ont trouvé un accord sur les autres points litigieux. En particulier, l'administration a notamment admis en déduction l'impôt immobilier complémentaire du revenu imposable IFD, par CHF 6'605.-.

4. Par décision du 29 mars 2010, la commission cantonale de recours en matière administrative (ci-après : la commission), ayant remplacé dès le 1^{er} janvier 2009 les commissions de recours précitées, a admis les recours des contribuables. Les deux immeubles HLM faisaient partie de la fortune commerciale de M. P_____. Partant, les intérêts hypothécaires d'un montant de CHF 13'325.- devaient être déduits du bénéfice net du contribuable et la déduction « intérêts HLM » et la déduction d'un même montant devaient être supprimées. Le tableau de répartition intercantonale du revenu imposable devait être refait.

En conséquence, le dossier était renvoyé à l'administration pour nouvelle taxation (sic) dans le sens des considérants.

5. L'administration a saisi le Tribunal administratif d'un recours contre la décision précitée par acte du 26 avril 2010.

La répartition intercantonale remise en annexe à la duplique du 11 novembre 2008 était correcte et devait être confirmée. Elle entérinait le changement de jurisprudence qui avait fait l'objet d'une circulaire de la conférence suisse des impôts (circulaire no 27 du 15 mars 2007) intitulée « double imposition intercantonale - élimination de répartition en droit intercantonal ».

6. Le 14 mai 2010, la commission a produit son dossier sans observations.
7. Dans leur réponse du 28 mai 2010, les contribuables ont admis que l'administration avait raison : les intérêts de CHF 13'325.- ne devaient pas être supportés par Genève seulement mais devaient être répartis entre les fors fiscaux. Cela dit, si le recours de l'autorité fiscale était justifié sur le fond, il n'en était pas moins disproportionné, représentant CHF 702.- d'impôts.
8. Dûment invité à produire ses observations les 30 avril, 28 mai et 2 juillet 2010, l'administration fédérale des contributions y a renoncé.
9. Sur quoi, la cause a été gardée à juger.

EN DROIT

1. Interjeté en temps utile devant la juridiction compétente, le recours est recevable (art. 56A de la loi sur l'organisation judiciaire du 22 novembre 1941 - LOJ - E 2 05 ; art. 63 al. 1 let. a de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 - LPA - E 5 10).
2. La seule question qui reste en litige est celle du tableau de répartition intercantonale concernant notamment la répartition des intérêts passifs des immeubles HLM, propriétés du contribuable, dans le cadre du bordereau ICC 2002.
3. Dans leurs écritures du 28 mai 2010, les contribuables intimés ont admis la position de l'administration, en ce sens que les intérêts passifs relatifs aux immeubles HLM ne doivent pas être supportés par Genève seulement mais répartis entre les fors fiscaux.

La position de l'administration est conforme au droit et en particulier de la circulaire 27 émise par la Conférence suisse des impôts, suite à l'arrêt du Tribunal

fédéral concernant la répartition des intérêts passifs en proportion des actifs (Arrêt du Tribunal fédéral 2P.84/2006).

4. Il résulte de ce qui précède que le recours de l'administration sera admis et la décision du 29 mars 2010 de la commission annulée.

Le bordereau de taxation ICC 2002 du 3 juillet 2007 sera rétabli. La cause sera renvoyée à l'administration pour nouvelle taxation du bordereau IFD 2002, l'administration ayant accepté devant la commission de prendre en compte la déduction de l'impôt immobilier complémentaire à hauteur de CHF 6'605,50.-.

5. Aucun émolument ne sera mis à la charge de l'administration (art. 11 al. 2 du règlement sur les frais, émoluments et indemnités en procédure administrative du 30 juillet 1986 (RFPA - E 5 10.03).

Un émolument réduit de CHF 250.- sera mis à la charge des époux P_____, pris conjointement et solidairement, qui ont initié la procédure et qui n'obtiennent finalement que partiellement gain de cause (art. 87 LPA).

* * * * *

PAR CES MOTIFS
LE TRIBUNAL ADMINISTRATIF

à la forme :

déclare recevable le recours interjeté le 27 avril 2010 par l'administration fiscale cantonale contre la décision de la commission cantonale de recours en matière administrative du 29 mars 2010 ;

au fond :

l'admet ;

annule la décision du 29 mars 2010 de la commission cantonale de recours en matière administrative, en tant qu'elle a pour objet la taxation ICC 2002 ;

rétablit le bordereau ICC 2002 du 3 juillet 2007 ;

confirme la décision du 29 mars 2010 de la commission cantonale de recours en matière administrative pour le surplus ;

retourne le dossier à l'administration fiscale cantonale pour nouvelles taxations dans le sens des considérants ;

met à la charge de Madame et Monsieur P_____, pris conjointement et solidairement, un émolument de CHF 250.- ;

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 Madame et Monsieur P_____, représentés par Berney & Associés S.A. Société fiduciaire, mandataire, à la commission cantonale de recours en matière administrative, à l'administration fiscale cantonale ainsi qu'à l'administration fédérale des contributions.

Siégeants : Mme Bovy, présidente, Mme Hurni et M. Dumartheray, juges.

Au nom du Tribunal administratif :

la greffière-juriste :

M. Tonossi

la présidente :

L. Bovy

Copie conforme de cet arrêt a été communiquée aux parties.

Genève, le

la greffière :