RÉPUBLIQUE ET CANTON DE GENÈVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

A/383/2006-FIN **ATA/593/2006**

ARRÊT

DU TRIBUNAL ADMINISTRATIF

du 14 novembre 2006

dans la cause

Monsieur M_____

contre

COMMISSION CANTONALE DE RECOURS EN MATIÈRE D'IMPÔTS

et

ADMINISTRATION FISCALE CANTONALE

EN FAIT

1. Né en 1944, Monsieur M_____ exerce la profession de "journaliste-documentaliste" à titre indépendant, à Genève.

2. Par arrêt du 6 mai 2003 (ATA/272/2003), le Tribunal administratif, saisi d'un recours de M. M_____, avait rejeté celui-ci et confirmé que l'intéressé était assujetti de manière illimitée aux impôts cantonaux et fédéraux genevois, pour les taxations 1997 et 1998. En outre, le contribuable n'avait pas apporté la preuve de son transfert de domicile en France, dans sa maison sise à X_____ sur la commune de F_____.

3. Le 26 mars 2001, l'administration fiscale cantonale (ci-après : l'AFC) a notifié au contribuable un bordereau 1999 relatif aux impôts cantonaux et communaux (ci-après : ICC), au montant de CHF 6'389,95 calculé sur le revenu imposable de CHF 26'625.- au taux de CHF 65'334.- et sur une fortune imposable de CHF 9'821.- au taux de CHF 161'434.-.

4. Le 12 avril 2001, M. M_____ a élevé réclamation contre ledit bordereau.

   Il n'était plus contribuable à Genève depuis avril 1994. L'AFC était déjà en possession de tous les justificatifs relatifs à son départ pour la France.

5. Par décision du 7 octobre 2003, l'AFC a rejeté la réclamation de M. M_____ en se référant à l'arrêt précité relatif aux taxations ICC 1997 et 1998 du contribuable, établissant qu'il était toujours domicilié à Genève.

6. Le 6 novembre 2003, M. M_____ a interjeté un recours par devant la commission cantonale de recours en matière d'impôt (ci-après : la commission) à l'encontre de la décision précitée.

   N'habitant plus en Suisse, il ne devait plus être considéré comme un contribuable par l'AFC. Le seul élément le liant à la Suisse était l'existence d'une case postale à Genève où il effectuait de temps en temps des apparitions pour des travaux spécifiques de recherche.

   Il travaillait actuellement à son domicile de F_____ en France où il détenait l'essentiel de ses archives et séjournait pour le surplus à Cerbère dans les Pyrénées où il était hébergé par sa famille.

7. Dans sa réponse du 12 avril 2005, l'AFC a conclu au rejet du recours.

   M. M_____ n'avait pas démontré avoir fait d'un autre lieu que Genève le centre de son existence au sens de l'article 24 du code civil suisse (CC - RS 210).

Au demeurant il possédait toujours une adresse au numéro ___, rue _____à Genève ainsi qu'un numéro de téléphone chez Swisscom.

Enfin, le contribuable percevait une rente de veuf de la caisse de prévoyance du personnel enseignant de l'instruction publique et des fonctionnaires de l'administration du canton de Genève (ci-après : CIA) sur laquelle aucun impôt à la source n'avait été prélevé. Force était dès lors d'admettre que l'assujettissement à Genève perdurait.

8. M. M_____ a répliqué en date du 30 mai 2005, sous la plume de la fiduciaire Romar S.A. qui le représentait alors, en maintenant sa position. Il précisait pour le surplus que :

En traitement médical important, il n'avait pas pu se rendre dans ses archives pour retrouver des pièces complémentaires ;

Le numéro de téléphone inscrit dans l'annuaire téléphonique spécifiait qu'en cas de non-réponse son secrétariat se trouvait à F_____. Cette indication était suivie du numéro de fax français du contribuable.

Dans le cadre de son activité de documentaliste, il avait besoin d'effectuer des achats d'annuaires dont l'annuaire suisse.

9. Dans sa duplique du 1er juillet 2005, l'AFC a persisté dans ses conclusions. Aucun nouvel argument n'avait été allégué par M. M_____.

10. Par décision du 12 décembre 2005, la commission a rejeté le recours de M. M_____.

En particulier, ce dernier n'avait pas produit son permis de séjour l'autorisant à exercer une activité lucrative et à vivre à l'année en France, ni du reste apporté la preuve de son activité indépendante dans ce pays.

De plus, il n'avait pas joint à son acte de recours ses bordereaux d'impôts français apportant la preuve que durant l'intégralité de l'année 1999, il avait été assujetti de manière illimitée en France.

Au bénéfice d'une rente de veuf de la CIA, il était imposable en Suisse en application de l'article 21 de la convention de double imposition entre la Suisse et la France du 9 septembre 1966 (RO 1967 1119). Alors qu'il affirmait être domicilié en France, il n'avait pas été en mesure de démontrer que ladite rente avait fait l'objet en 1999 d'une imposition à la source dans le canton de Genève conformément à l'article 9 de la loi sur l'imposition à la source des personnes physiques et morales du 23 septembre 1994 (LIS - D 3 20).

La volonté du contribuable de se constituer un nouveau domicile en France en 1999 n'était donc manifestement pas reconnaissable pour les tiers.

11. Le 3 février 2006, M. M_____ a interjeté un recours contre la décision de la commission auprès du Tribunal administratif en concluant à son annulation.

De nationalité irlandaise, il n'avait pas besoin de permis de travail ou d'autorisation pour habiter dans la Communauté économique européenne (ci-après : la CEE). C'était aussi à tort que la commission avait prétendu qu'il aurait dû déposer une demande de permis de séjour l'autorisant à exercer une activité lucrative et vivre à l'année en France.

En outre, ses activités professionnelles se trouvaient à F_____ et à Cerbère où il possédait un autre bureau. Il n'avait pratiquement pas de chiffres d'affaires provenant de la France et aucun de la Suisse. Il travaillait aussi pour certaines administrations de la CEE ainsi que pour certains journaux, notamment en Angleterre.

Diverses pièces destinées à établir son changement de domicile étaient versées à la procédure, à savoir :

- Une lettre de la régie Besson Dumont du 23 décembre 1993 confirmant son déménagement de son appartement sis ___, rue _____ au 31 mars 1994 ;

- Un certificat de domicile de la commune de X_____ daté du 5 mai 2001 prouvant son intention de s'établir en France à partir de 1994 ;

- Un certificat de nationalité et d'immatriculation du 14 mai 2001 certifiant qu'il s'était inscrit formellement au Consulat suisse de Lyon ;

- Une lettre du 11 octobre 2000 attestant la résiliation du recourant de l'assurance vieillesse et survivant (ci-après : AVS) pour le 31 décembre 1998 ;

- Un courrier du Consulat suisse de Lyon confirmant son adhésion à l'assurance facultative AVS à partir du 1er janvier 1999 ;

- Un certificat de résidence du 2 février 2006 garantissant qu'il était domicilié à X_____ depuis le 1 mars 1994 ;

- Des attestations de l'assurance maladie "Swiss Life, ex Lloyd Continental" confirmant qu'il était couvert par les assurances françaises pour les années 1999, 2003 et 2005, contrairement à ce qu'affirmait la commission ;

- Une attestation de l'office cantonal de la population de Genève datée du 30 janvier 2006 indiquant son départ pour Cerbère.

S'agissant de cette dernière pièce, le fonctionnaire avait mélangé les renseignements puisqu'il s'agissait du départ pour F_____.

12. Dans sa réponse du 7 avril 2006, l'AFC a conclu au rejet du recours.

Aucun des arguments ou des pièces versées à la procédure ne permettaient de conclure que, pour l'année de taxation litigieuse, à savoir 1999, le recourant n'aurait pas dû être assujetti de manière illimitée aux impôts genevois.

13. Le 31 juillet 2006, le Tribunal administratif a demandé à la fiduciaire Romar S.A. si elle avait accepté le mandat de représentation de M. M_____ dans la présente procédure et si elle confirmait une éventuelle élection de domicile dans ses bureaux pour le compte du recourant.

14. Le 19 octobre 2006, les parties ont été informées que la cause était gardée à juger.

15. Par courrier du 31 octobre 2006, Romar S.A. a répondu que le recourant n'avait pas pris contact avec elle, n'avait rien demandé et n'avait pas formellement sollicité son accord au sujet de sa domiciliation.

16. Par pli recommandé du 11 novembre 2006, reçu le 14, la secrétaire de M. M_____ a envoyé au Tribunal administratif une écriture spontanée concernant l'état de santé du recourant ainsi que diverses pièces.

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 litt. a de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 - LPA - E 5 10).

2. L'écriture spontanée reçue le jour de la délibération, n'apporte aucun élément nouveau.

3. a. Selon l'article 9 alinéa 1 LPA, les parties, à moins qu'elles ne doivent agir personnellement ou que l'urgence ne le permette pas, peuvent se faire représenter par un conjoint, un ascendant ou un descendant majeur, respectivement par un avocat ou par un autre mandataire professionnellement qualifié pour la cause dont il s'agit. Sur demande, le représentant doit justifier ses pouvoirs par une procuration écrite (art. 9 al. 2 LPA).

b. A teneur de l'article 46 alinéa 3 LPA, les décisions sont notifiées aux parties, le cas échéant à leur domicile élu auprès de leur mandataire, par écrit.

En l'espèce, Romar S.A. a clairement indiqué qu'elle n'était pas la mandataire du recourant étant donné qu'elle n'a accepté aucune procuration dans ce sens. Par conséquent, le présent arrêt sera notifié au seul recourant.

4. De nouvelles dispositions fiscales sont entrées en vigueur le 1er janvier 2001 (loi sur l'imposition des personnes physiques - détermination du revenu net - calcul de l'impôt et du rabais d'impôt - compensation des effets de la progression à froid du 22 septembre 2000 - LIPP - V D 3 16). Toutefois, dans la présente cause, l'ensemble des faits pertinents, antérieurs à l'entrée en vigueur du nouveau droit, doivent être examinés sous l'angle des dispositions légales applicables au moment des faits (ATA/272/2003 du 6 mai 2003). La loi générale sur les contributions publiques du 9 novembre 1887 (LCP - D 3 05) est donc applicable au présent litige.

En l'espèce, le recourant allègue s'être constitué un nouveau domicile en France dès le 1er janvier 1999.

Il s'agira dès lors d'établir si à cette date, déterminante pour l'examen de la situation personnelle du contribuable pour la taxation 1999, le recourant était légalement domicilié à Genève et donc assujetti de manière illimitée aux impôts dans ce canton.

5. a. En vertu de l'article 17 alinéa 1 LCP, l'impôt est perçu sur la base du revenu réalisé par le contribuable lors de la période fiscale pendant l'année qui précède celle au cours de laquelle l'impôt est exigible. Les taxations pour la période fiscale 1999, doivent donc se fonder sur les revenus obtenus lors de l'année civile 1998.

b. Pour les périodes fiscales concernées, le système fiscal "praenumerando" était en vigueur dans les cantons de Genève (annuel) et Vaud (bisannuel), en vertu duquel, l'impôt dû pour une année est fixé pendant cette même année, mais le montant d'impôt est évalué sur la base du revenu réalisé pendant la ou les périodes précédentes (X. OBERSON, Droit fiscal suisse, 2002, pp 150 et 151).

En l'espèce, l'impôt dû en 1999 a été fixé par la déclaration fiscale déposée cette année, mais le montant d'impôt a été évalué sur la base du revenu réalisé en 1998.

6. a. Selon l'article 2 alinéa 1 LCP, sont astreintes au paiement des impôts sur leur revenu et sur leur fortune les personnes physiques domiciliées dans le canton.

b. Le domicile fiscal correspond en principe au domicile civil, c'est à dire le lieu où la personne réside avec l'intention de s'établir durablement (art. 23 al. 1 CC), ou le lieu où se situe le centre de ses intérêts personnels et professionnels (ATF 125 I 54; ATA/151/2003 du 18 mars 2003). Il n'est pas nécessaire à cet égard qu'elle ait l'intention d'y demeurer pour toujours ou pour une durée

indéterminée. Il suffit qu'elle veuille faire d'un endroit déterminé le centre de ses relations personnelles et économiques et qu'elle lui confère ainsi une certaine stabilité. Le lieu où une personne a déposé ses papiers ou exerce ses droits politiques n'a pas de portée déterminante; ces circonstances extérieures peuvent toutefois constituer des indices à l'appui du domicile fiscal lorsqu'ils sont confirmés par ailleurs par le comportement de la personne (ATA/272/2003 du 6 mai 2003 ; ATA/261/1999 du 4 mai 1999; RDAF 1998 p. 68 et jurisprudence citée).

c. Pour déterminer le domicile fiscal d'une personne qui alterne les séjours à deux endroits différents, notamment lorsque le lieu où elle exerce son activité ne coïncide pas avec le lieu où elle réside, il faut examiner avec lequel de ces endroits ses relations sont les plus étroites. Le centre des intérêts vitaux se détermine d'après l'ensemble des événements objectifs extérieurs permettant de reconnaître ces intérêts, et non simplement d'après les souhaits exprimés par la personne concernée (ATF 123 I 289).

d. Enfin, nul ne peut avoir plusieurs domiciles (art. 23 al. 2 CC). Toute personne conserve en effet son domicile aussi longtemps qu'elle ne s'en est pas créé un nouveau (art. 24 al. 1 CC). Le fardeau de la preuve lui incombe et elle doit ainsi établir non seulement qu'elle a rompu ses liens avec son précédent domicile, mais aussi qu'elle en a créé un nouveau.

En l'espèce, les pièces produites par le recourant pour justifier la constitution d'un nouveau domicile, ne constituent, au regard de la jurisprudence précitée, tout au plus des indices.

Aucune pièce ne démontre qu'il aurait été assujetti aux impôts, en 1999, en France ou ailleurs.

D'après la base de données de l'office cantonal de la population, le recourant était toujours domicilié à Genève au 1er janvier 1999, date qui détermine son domicile pour la taxation 1999.

7. Selon l'article 21 de la convention de double imposition entre la France et la Suisse, les rémunérations, y compris les pensions, versées par un Etat contractant ou l'une de ses subdivisions politiques ou collectivités locales, ou par une personne morale du droit public de cet Etat, soit directement soit par prélèvement sur un fonds spécial, à une personne physique possédant la nationalité de cet Etat, au titre de services rendus actuellement ou antérieurement, ne sont imposables que dans l'Etat contractant d'où proviennent ces rémunérations.

En l'espèce, le recourant soutient être domicilié en France. Cependant aucun impôt à la source n'est perçu sur sa rente perçue d'une caisse suisse.

8. a. Conformément à l'accord bilatéral sur la libre circulation des personnes (RO 2002 1529) et à son règlement (CEE) n° 1408/71, la personne qui exerce normalement une activité non salariée sur le territoire de deux ou plusieurs Etats membres est soumise à la législation de l'Etat membre sur le territoire duquel elle réside, si elle exerce une partie de son activité sur le territoire de cet membre (art. 14bis al. 2).

b. Selon le code de la sécurité sociale française, les journalistes professionnels ont une obligation de s'affilier aux assurances sociales (art. L311-3 ch. 16 in http://www.legifrance.gouv.fr/WAspad/ListeCodes, consulté le 7 novembre 2006).

En l'espèce, le recourant prétend être domicilié en France, pays dans lequel il exerce une activité indépendante. Il travaille également pour certaines administrations de la CEE ainsi que pour divers journaux, notamment en Angleterre. La législation française en matière de sécurité sociale lui est donc applicable. Le recourant, journaliste professionnel, devrait être affilié obligatoirement au régime général de l'assurance sociale. Or, il n'a fourni aucune pièce dans ce sens.

Au surplus, le recourant a versé à la procédure une attestation de l'assurance maladie de la société "Swiss Life, ex Lloyd Continental" confirmant qu'il était couvert par une assurance française pour l'année 1999. En prouvant qu'il est affilié à une assurance privée, il démontre qu'il n'est pas assuré en France par le biais du régime obligatoire.

9. Au vu de ce qui précède, le tribunal de céans retiendra que le recourant, faute d'avoir démontré qu'il s'était créé un autre domicile, est resté domicilié à Genève sur le plan fiscal. Le recours sera donc rejeté. L'assujettissement illimité aux impôts cantonaux genevois pour la taxation 1999 doit être confirmé.

Un émolument de CHF 500.- sera mis à la charge du recourant, qui succombe (art. 87 LPA).

* * * * *

PAR CES MOTIFS

LE TRIBUNAL ADMINISTRATIF

à la forme :

déclare recevable le recours interjeté le 3 février 2006 par Monsieur M_____ contre la décision de la commission cantonale de recours en matière d'impôts du 12 décembre 2005 ;

au fond :

le rejette ;

met à la charge du recourant un émolument de CHF 500.- ;

communique le présent arrêt à Monsieur M_____ ainsi qu'à la commission cantonale de recours en matière d'impôts et à l'administration fiscale cantonale.

Siégeants : Mme Bovy, présidente, M. Paychère, Mme Hurni, M. Thélin, Mme Junod, juges.

Au nom du Tribunal administratif :

la greffière-juriste adj. :	la vice présidente :
M. Tonossi	L. Bovy

Copie conforme de cet arrêt a été communiquée aux parties.

Genève, le la greffière :