

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/4402/2008 ICC

DCCR/772/2010

DÉCISION

DE LA COMMISSION CANTONALE DE RECOURS

EN MATIÈRE ADMINISTRATIVE

du 31 mai 2010

dans la cause

Monsieur A_____ D_____

contre

ADMINISTRATION FISCALE CANTONALE

(Droits d'enregistrement)

EN FAIT

1. A____ D____ (ci-après le contribuable ou le recourant) était domicilié dans le canton de Genève jusqu'au 30 novembre 2008; il a quitté la Suisse pour l'Argentine.
2. Dans le cadre d'une procédure engagée par l'Administration fiscale cantonale (ci-après l'administration) en rappel et soustraction d'impôt à l'encontre du contribuable, ce dernier lui a expliqué par lettre du 11 mai 2007 que "l'argent ayant servi à l'achat des 2400 actions F____ (lui) a été donné par (son) père". Cette acquisition s'était déroulée en 1998.
3. Le 20 août 2008, l'administration a notifié au contribuable un bordereau de droits d'enregistrement.

Calculé sur la base de la donation de 240'000 fr., en première catégorie, faite par son père, P____ D____, les droits d'enregistrement se montaient à 15'120 fr., y compris une amende de 720 fr. pour "dépôt tardif". Pour déterminer le taux d'imposition, soit 6%, qui est le taux maximum, l'administration a tenu compte d'une donation faite antérieurement d'un montant de 3'370'000 fr.

4. Le 19 septembre 2008, le contribuable a réclamé contre ce bordereau.

Il fait valoir en substance que cette taxation et cette amende ne sont pas justifiées.

5. Par décision du 16 octobre 2008, l'administration a rejeté la réclamation, au motif que le contribuable a déclaré lui-même par écrit avoir reçu en 1998 à titre de donation une somme de 240'000 fr. de son père afin d'acheter les actions de la société F____ et que cette donation a eu lieu antérieurement à l'entrée en vigueur, le 1^{er} juin 2004, de la loi modifiant la loi sur les droits d'enregistrement et exonérant les donations en première catégorie.
6. Le 6 novembre 2008 (selon cachet postal), le contribuable a interjeté recours contre cette décision auprès de la Commission cantonale de recours en matière d'impôts.

Il invoque la prescription du droit de taxer la donation, l'absence de motivation de la décision attaquée, ainsi que la violation du droit d'accès à son dossier. Sur ce dernier grief, il fait valoir que l'administration a refusé de le renseigner sur les éléments figurant au dossier et de lui permettre l'accès à son dossier. Le recourant conclut à l'annulation de la décision entreprise et à ce qu'aucun impôt au titre des droits d'enregistrement ne soit dû.

7. Le 1^{er} janvier 2009, à la suite du remplacement de la Commission cantonale de recours en matière d'impôts par la Commission cantonale de recours en matière administrative (ci-après la commission), la présente procédure a été reprise par cette dernière.
8. Dans sa réponse du 10 juin 2009, l'administration s'est opposée au recours.

Elle réfute les arguments du recourant. S'agissant de la prescription, en cas de donation non déclarée, le délai de prescription ne commence à courir qu'au décès du donateur, soit le père du contribuable qui est toujours vivant.

9. A la demande du mandataire du recourant, la commission lui a accordé un délai au 31 juillet 2009 (en lui communiquant copie caviardée d'une jurisprudence citée par l'administration dans sa réponse), puis une prolongation au 31 août 2009, pour qu'il se détermine sur l'opportunité de maintenir le recours.

Ledit mandataire et le recourant n'y ont jamais donné suite.

EN DROIT

1. La Commission cantonale de recours en matière administrative connaît des recours dirigés, comme en l'espèce, contre des décisions de l'Administration fiscale cantonale (art. 56X al. 2 et 56Y de la loi sur l'organisation judiciaire - LOJ - E 2 05; art. 179 de la loi sur les droits d'enregistrement - LDE - D 3 30).
2. Interjeté en temps utile et dans les formes prescrites devant la juridiction compétente, le recours est recevable au sens des articles 63 alinéa 1 lettre a et 65 de la loi sur la procédure administrative (LPA; E 5 10).
3. Le recourant invoque en premier lieu un défaut de motivation de la décision attaquée.

Le droit à la motivation relève d'une garantie constitutionnelle de caractère formel qui est un aspect du droit d'être entendu (art. 29 al. 2 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 - Cst. - RS 101 ; ATF 126 I 97 consid. 2 pp. 102-103 ; 120 Ib 379 consid. 3b p. 383 ; 119 Ia 136 consid. 2b p. 138 et les arrêts cités). Cette exigence vise à ce que le justiciable puisse comprendre la décision dont il est l'objet et exercer ses droits de recours à bon escient. Elle vise également à permettre à l'autorité de recours d'exercer son contrôle. Il suffit que l'autorité mentionne, au moins brièvement, les motifs qui l'ont guidée et sur lesquels elle fonde sa décision, de manière à ce que l'intéressé puisse se rendre compte de la portée de celle-ci et l'attaquer en connaissance de cause. Elle n'a pas l'obligation d'exposer et de discuter tous les faits, moyens de preuve et griefs invoqués par les parties, mais peut se limiter à ceux qui, sans arbitraire, apparaissent pertinents (ATF 124 II 146 consid. 2 p. 149 ; 122 IV 8 consid. 2c p. 14 ; ACOM/24/2004 du 15 mars 2004).

Enfin, cette exigence est, selon la doctrine, satisfaite, par exemple, si, dans une affaire simple, les motifs résultent de correspondances antérieures claires (P. MOOR, op. cit., p. 300).

En l'espèce, la décision attaquée est manifestement motivée à satisfaction de droit. Elle examine non seulement la recevabilité de la réclamation, mais les motifs qui ont conduit à l'imposition de la donation en cause. Ce premier grief n'est donc pas fondé.

4. Le recourant invoque également qu'il n'aurait pas eu accès à son dossier et qu'il ne connaissait donc pas les éléments figurant dans son dossier. Or, dans sa décision sur réclamation, l'administration se réfère expressément à la déclaration du recourant à propos de la donation de son père, de sorte que cet élément clé était connu. En outre, rien ne permet d'affirmer que l'administration aurait refusé au recourant de consulter son dossier en se rendant à l'administration.
5. Le litige ne porte que sur l'imposition de la donation aux droits d'enregistrement. En effet, l'amende n'est plus contestée, au stade du recours, par le recourant.
6. A teneur de l'article 11 alinéa 1 LDS, sous réserve des exceptions mentionnées aux articles 6, lettres u et v, 28 et 29, alinéa 5, toute disposition entre vifs par laquelle une personne physique ou morale cède, sans contrepartie correspondante, à une autre personne physique ou morale, tout ou partie de ses biens ou de ses droits, en propriété, en nue-propriété ou en usufruit, est, en tant que donation, soumise obligatoirement aux droits d'enregistrement.

En matière de donations de biens mobiliers, les droits ne sont exigibles que si le donateur est domicilié dans le canton de Genève (art. 12 al. 2 LDS).

Sont exemptes de tous droits les donations ultérieures à l'entrée en vigueur de la présente disposition, soit le 1^{er} juin 2004, faites par le donateur : a) à son conjoint; b) à ses parents en ligne directe; l'enfant adopté au sens du code civil suisse a le statut d'un enfant de l'adoptant (art. 27A al. 1 LDE).

En l'occurrence, il n'est pas contestable que le recourant a reçu en 1998 la somme de 240'000 fr. au titre de donation, de son père, P____ D____, domicilié depuis 1981 dans le canton de Genève. Cette donation a servi à acquérir des actions de la société F____. Pour une donation antérieure au 1^{er} juin 2004, l'article 27A alinéa 1 LDE ne trouve pas application et cette donation ne saurait donc être exonérée. C'est ainsi à bon droit que cette donation a été imposée au tarif de la première catégorie "ligne directe" en application de l'article 19 LDE.

7. Le recourant invoque la prescription des droits d'enregistrement.

Le droit de l'Etat d'assujettir aux droits d'enregistrement se prescrit par cinq ans à compter de la date à laquelle l'acte ou l'opération obligatoirement soumis à l'enregistrement aurait dû être assujetti à cette formalité (art. 185 al. 1 let. b ch. 1

LDE). Toutefois, la prescription de 5 ans ne court que du décès du donateur pour les donations faites aux héritiers légaux et institués (art. 185 al. 2 LDE; DCRI/441/2007).

Comme il s'agit d'une donation faite par le père du recourant en faveur de ce dernier (héritier légal en vertu de l'art. 457 al. 1 CC), la prescription du droit de taxer se calcule selon l'article 185 alinéa 2 LDE. Or, le donateur est en vie, ce qui a pour conséquence que la prescription, non seulement, n'est pas atteinte, mais n'a pas commencé à courir.

Ce grief est donc mal fondé.

8. En conclusion, le recours est entièrement rejeté. Un émolument de 500 fr. est mis à la charge du recourant qui succombe (art. 87 al. 1 LPA et 1 et 2 du règlement genevois sur les frais, émoluments et indemnités en procédure administrative – RFPA – E 5 10.03).

PAR CES MOTIFS

LA COMMISSION CANTONALE DE RECOURS

EN MATIÈRE ADMINISTRATIVE

1. déclare le recours recevable;
2. le rejette;
3. met à la charge du recourant un émolument de 500 fr.;
4. dit que, conformément aux articles 56A LOJ, 63 let. a et 65 LPA, la présente décision est susceptible de faire l'objet d'un recours auprès du Tribunal administratif (18 rue du Mont-Blanc, case postale 1956, 1211 Genève 1) dans les 30 jours à compter de sa notification. L'acte de recours doit être dûment motivé et contenir, sous peine d'irrecevabilité, la désignation de la décision attaquée et les conclusions du recourant. Il doit être accompagné de la décision attaquée et des autres pièces dont dispose le recourant;
5. communique la présente décision à :
 - a. A____ D____,
 - b. l'Administration fiscale cantonale.

Siégeant : Sophie CORNIOLEY BERGER, présidente, Philippe EHRENSTRÖM et Patrice SCHAER, juges assesseurs.

Au nom de la Commission :

La présidente

Sophie CORNIOLEY BERGER

Copie conforme de cette décision a été communiquée aux parties.

Genève,

Le greffier