



ASSOCIATION GENEVOISE POUR LA DÉFENSE DES CONTRIBUABLES

AGEDEC: LA CENTIÈME

Depuis 2006, l'AGEDEC publie régulièrement des chroniques dans les colonnes de *Tout l'immobilier* et voilà que nous en sommes déjà à la centième parution !

Impôt sur la prévoyance et barème genevois: le Tribunal fédéral tranche !

L'illégalité de l'application d'un barème célibataire à des situations de faits afférentes à des contribuables mariés a été confirmée par le Tribunal fédéral.

Depuis l'avènement de la LIPP-V entrée en vigueur au 1er janvier 2001, le retrait des avoirs de prévoyance par les contribuables, à savoir les retraits d'avoirs du pilier 3a ou d'un libre-passage ou encore de leur capital de prévoyance accumulé dans leur fonds de pension, conduisait à la perception par le fisc d'un impôt certes réduit en application des dispositions fédérales en la matière, mais basée sur le barème afférent aux seuls célibataires.

Cette "exception" genevoise était de prime abord choquante et des demandes de rectification de ces dispositions ont été formulées alors.

Devant l'inertie des modifications législatives et face aux décisions d'application de ces dispositions illégales de la LIPP-V, des réclamations et recours ont été déposés systématiquement par l'AGEDEC pour le compte de ses membres.

Parallèlement, des informations avaient été données aux contribuables quant à cette problématique notamment dans le cadre d'une chronique du mois d'avril 2006.

A l'époque, il avait été rappelé que "le système mis en place par le législateur genevois (entré en vigueur en 2001) conduit une personne mariée percevant par exemple un capital pilier 3a de CHF 50'000.- à devoir payer un impôt du plus du double de ce qui devrait être (supplément d'impôt de 102% dont 60% sont la conséquence du système surnoisement appelé "rabais d'impôt" !)."

Combat judiciaire

Bien qu'il pût sembler à tout à chacun – de toute évidence – que d'appliquer un barème célibataire à des mariés était déraisonnable, les réclamations déposées à ce sujet ont toutes été rejetées par l'Administration fiscale.

Lorsque ces décisions de refus de l'AFC ont été portées par le dépôt de recours devant la Commission cantonale de recours en matière d'impôts, ils ont tous été traités en défaveur des contribuables puisqu'ils ont tous été rejetés.

Il a été ensuite recouru devant le Tribunal administratif, et derechef le recours déposé par le contribuable a été rejeté (une seule procédure a été continuée; les autres ayant été suspendues).

Ce n'est que lorsque la question a été portée devant le Tribunal fédéral que les contribuables genevois ont pu obtenir gain de cause puisque la plus haute instance judiciaire a déclaré recevable le recours déposé.

Décision du Tribunal fédéral

Par arrêt du 8 décembre 2011 (publié dans la Revue fiscale n°3/2012), le Tribunal fédéral a déclaré: *"que le grief de la recourante – la violation de la LHID par l'article 18 al. 2 a LIPP-V, en tant que cette disposition ne renvoie qu'au barème pour personne seule – doit être admis. L'imposition de la prestation de la prestation en capital touchée par la recourante, mariée, doit être allégée par rapport à ce que paierait une personne seule. Dès lors que l'ancienne LIPP contenait un barème B applicable aux couples mariés...il convient de l'appliquer..."*

Situation des contribuables concernés

Toutes les procédures en cours concernant l'imposition sur la base du barème célibataire en lieu et place du barème marié pour des contribuables ayant perçu un capital de prévoyance professionnelle, respectivement de prévoyance individuelle liée (fonds de pension, libre-passage ou pilier 3a), feront l'objet d'une révision en faveur des contribuables.

Toutefois, il conviendra d'attendre encore quelque peu dès lors que le Tribunal fédéral a certes déclaré illégale l'application du barème célibataire en lieu et place du barème marié, mais il reste encore une question à savoir si le montant déterminant contenu dans le rabais d'impôt doit être pris en compte ou non dans le calcul de l'impôt finalement dû.

A cet égard, une nouvelle procédure est en cours par devant la Chambre administrative de la Cour de justice et aussitôt qu'une décision définitive aura été rendue, les situations en suspens au niveau des bordereaux pourront être définitivement réglées.

Conclusion

Cet exemple montre qu'une disposition législative prise dans la précipitation (le système du rabais d'impôt a été inventé et présenté dans les trois derniers mois précédant la publication des LIPP I – V) a certes concrétisé des dispositions illégales mais a également nécessité plus de dix ans afin que les errements ainsi entrés dans les dispositions législatives puissent être corrigés par les tribunaux.

Aussi faut-il être particulièrement vigilant lorsque l'on propose aux citoyens des modifications législatives prises dans l'urgence et sans qu'une réflexion globale, sérieuse et sereine, ait pu avoir lieu notamment après avoir pris la peine de soumettre les questions fiscales à des professionnels avertis et aguerris d'une part et d'avoir pris également le temps de digérer les conclusions desdits professionnels d'autre part.

Il est en effet regrettable que lorsqu'il s'est agi de doter Genève d'une nouvelle législation fiscale suite à l'avènement de la loi d'harmonisation des impôts directs, les dispositions de la LIPP I à V n'aient pas été plus réfléchies et exemptes de dispositions illégales pour lesquelles il a fallu plus de dix ans de procédures, interventions et combats afin qu'elles soient éliminées soit par des décisions judiciaires, soit par une nouvelle législation telle la nouvelle LIPP, entrée en vigueur au 1er janvier 2010 et qui a vu l'abandon de l'hérésie qu'était le système du "rabais d'impôt" qui, comme l'a rappelé à maintes reprises l'AGEDEC

dans sa centaine de chroniques publiées, n'avait de rabais que dans son intitulé mais en aucun cas dans son application.

Publié le 12 mars 2012

Par **Maître Michel, LAMBELET** Avocat – expert en fiscalité.

Tout l'immobilier, la Chronique de l'AGEDEC, (Association genevoise pour la défense du contribuable), association créée en 2005 dont les membres fondateurs ont été Monsieur et Madame LARPIN ainsi que Me LAMBELET.

Formulaire d'adhésion en ligne sur : WWW.AGEDEC.CH