

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/1212/2009-ICC

ATA/12/2011

**ARRÊT**

**DE LA COUR DE JUSTICE**

**CHAMBRE ADMINISTRATIVE**

**du 11 janvier 2011**

**en section**

dans la cause

**Madame et Monsieur H\_\_\_\_\_**

contre

**ADMINISTRATION FISCALE CANTONALE**

\_\_\_\_\_

**Recours contre la décision de la commission cantonale de recours en matière  
administrative du 30 août 2010 (DCCR/1224/2010)**

---

## EN FAIT

1. En 2001, Monsieur H\_\_\_\_\_ exerçait une activité indépendante de garagiste.
2. Le 17 juin 2002, M. H\_\_\_\_\_ et son épouse, Madame H\_\_\_\_\_, (ci-après : les époux H\_\_\_\_\_ ) ont déposé leur déclaration fiscale 2001-B.
3. Le 3 mai 2004, l'administration fiscale cantonale (ci-après: l'AFC) a notifié un bordereau de taxation provisoire concernant l'impôt cantonal et communal (ci-après : ICC) 2001 aux époux H\_\_\_\_\_. Le revenu imposable a été fixé à CHF 40'937.- et la fortune imposable à CHF 16'448.-. L'impôt dû s'élevait à CHF 83,75.
4. Le 24 mai 2004, M. H\_\_\_\_\_ a élevé réclamation contre ce bordereau provisoire.
5. En date du 12 mai 2005, l'AFC a rejeté la réclamation.  
  
Elle a remis un bordereau rectificatif au contribuable, fondé sur un revenu imposable de CHF 52'711.- et une fortune imposable de CHF 393'958.-. L'impôt dû s'élevait à CHF 5'594,50.
6. Le 10 juin 2005, M. H\_\_\_\_\_ a recouru contre cette décision auprès de la commission cantonale de recours en matière d'impôts remplacée par la commission cantonale de recours en matière administrative (ci-après : la commission) et devenue depuis le 1<sup>er</sup> janvier 2011 le Tribunal administratif de première instance (ci-après : TAPI). Il a conclu à l'annulation de ladite décision et du bordereau rectificatif et à ce que la commission ordonne un complément d'enquête.
7. La commission a rejeté le recours de M. H\_\_\_\_\_ par décision du 25 août 2008 (DCCR/352/2008), reçue par l'intéressé le 8 septembre 2008.
8. Par pli recommandé du 14 octobre 2008, M. H\_\_\_\_\_ a demandé à la commission de lui restituer les pièces produites en annexe à son recours.
9. Le 6 janvier 2009, M. H\_\_\_\_\_ a déposé auprès de la commission, « après maintes réflexions » une demande en révision de la décision du 25 août 2008.

Il a précisé, le 12 janvier 2009, qu'il avait été empêché de déposer un recours dans les délais, ayant subi deux opérations des yeux, les 10 septembre et 15 octobre 2008, suite auxquelles il n'était plus apte à lire ni à conduire.

Au fond, la taxation provisoire du 3 mai 2004 était devenue définitive en application de l'art. 38 al. 2 de la loi de procédure fiscale du 4 octobre 2001 (LPFisc - D 3 17) étant donné que la taxation définitive était intervenue plus d'une année après, soit le 12 mai 2005.

10. Le 30 août 2010, la commission a rejeté la demande en révision de M. H\_\_\_\_\_.

Le motif invoqué, soit une erreur de droit, n'était pas un motif de révision au sens de l'art. 55 LPFisc. Cet argument aurait dû être allégué dans le cadre de la réclamation à l'encontre du bordereau de taxation du 12 mai 2005 et n'avait aucun rapport avec la décision du 25 août 2008. La voie extraordinaire de la révision ne saurait être utilisée pour remettre en cause cette décision et devait être écartée.

Même si cette voie extraordinaire avait été ouverte ou l'argument invoqué au cours des procédures ordinaires, le résultat quant au fond aurait été identique. La thèse de M. H\_\_\_\_\_, qui s'appuyait sur l'art. 38 al. 2 LPFisc, était fautive. Il avait omis de lire l'alinéa 4 de ladite disposition, lequel réservait notamment l'art. 22 al. 2 let. a LPFisc, en vertu duquel le délai d'une année ne courait pas durant la procédure de réclamation déposée contre le bordereau provisoire. En déposant une réclamation contre le bordereau provisoire du 3 mai 2004, M. H\_\_\_\_\_ avait interrompu le délai d'une année de l'art. 38 al. 2 LPFisc jusqu'à l'émission du bordereau rectificatif du 12 mai 2005. Dans ces circonstances, le bordereau du 3 mai 2004 n'était jamais devenu définitif.

11. En date du 5 octobre 2010, les époux H\_\_\_\_\_ ont saisi le Tribunal administratif, devenu depuis le 1<sup>er</sup> janvier 2011 la chambre administrative de la section administrative de la Cour de justice (ci-après : la chambre administrative), d'un recours contre la décision précitée et conclu à l'annulation des décisions des 25 août 2008 et 30 août 2010 de la commission. La taxation provisoire du 3 mai 2004 devait être maintenue.

La commission n'avait pas respecté l'art. 38 al. 2 LPFisc. De plus, l'art. 77 de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 (LPA - E 5 10) avait été violé car cette autorité avait statué le 25 août 2008 sur le recours interjeté par M. H\_\_\_\_\_ le 10 juin 2005, soit dans un délai de plus de trois ans.

Concernant le fond, la commission avait mal apprécié les faits et ainsi commis un déni de justice.

12. Le 15 octobre 2010, la commission a persisté dans les considérants et le dispositif de sa décision et a transmis le dossier à la chambre de céans.
13. L'AFC s'est déterminée le 3 novembre 2010.

Les arguments développés par les époux H\_\_\_\_\_ dans leur recours ne constituaient pas de motifs de révision qui auraient échappé à la commission dans sa décision du 30 août 2010.

14. Le 19 novembre 2010, les époux H\_\_\_\_\_ ont persisté dans leur recours.

Le recourant n'était pas le seul propriétaire de la parcelle et des bâtiments. L'AFC aurait dû adresser des bordereaux d'impôts à chaque propriétaire. M. H\_\_\_\_\_ aurait dû être taxé sur un tiers de la fortune et l'AFC l'avait taxé à tort sur un immeuble sis dans le canton de Vaud. Il ne s'agissait pas d'une erreur d'application du droit.

15. Le 25 novembre 2010, le Tribunal administratif a informé les parties que la cause était gardée à juger.

### EN DROIT

1. Depuis l'entrée en vigueur, le 1<sup>er</sup> janvier 2011, de la LOJ, le Tribunal administratif est devenu la chambre administrative de la Cour de justice, désormais composée d'une section civile (art. 119ss LOJ), d'une section pénale (art. 127ss LOJ) et d'une section administrative (art. 131ss LOJ). Cette dernière comprend la chambre administrative (art. 131 et 132 LOJ) et la chambre des assurances sociales (art. 133 et 134 LOJ).

Les compétences dévolues à l'ancien Tribunal administratif ayant échu à la chambre administrative - devenue autorité supérieure ordinaire de recours en matière administrative (art. 132 LOJ) - les procédures pendantes devant ce tribunal au 1<sup>er</sup> janvier 2011 ont été transférées à celle-ci (art. 143 al. 5 LOJ).

La chambre administrative est ainsi compétente pour statuer.

2. De surcroît, interjeté en temps utile devant la juridiction alors compétente, le recours est recevable (art. 56A de l'ancienne loi sur l'organisation judiciaire du 22 novembre 1941, disposition dont la teneur a été reprise depuis le 1<sup>er</sup> janvier 2011 par l'art. 132 al. 1, 2 et 6 loi sur l'organisation judiciaire du 26 septembre 2010 - LOJ - E 2 05; art. 63 al. 1 let. a LPA).
3. a. Selon l'art. 55 al. 1 LPFisc, une décision ou un prononcé entré en force peut être révisé en faveur du contribuable, à sa demande, ou d'office : lorsque des faits importants ou des preuves concluantes sont découverts ; lorsque l'autorité qui a statué n'a pas tenu compte de faits importants ou de preuves concluantes qu'elle connaissait ou devait connaître, ou qu'elle a violé de quelque autre manière l'une des règles essentielles de la procédure ; lorsqu'un crime ou un délit a influé sur la décision ou le prononcé.

La révision est exclue lorsque le requérant a invoqué des motifs qu'il aurait déjà pu faire valoir au cours de la procédure ordinaire s'il avait fait preuve de toute la diligence qui pouvait raisonnablement être exigée de lui (art. 55 al. 2 LPFisc).

b. Constituent des faits nouveaux des faits qui se sont produits antérieurement à la procédure précédente, mais dont l'auteur de la demande a été empêché, sans sa faute, de faire état dans la procédure précédente. Quant aux preuves nouvelles, celles-ci doivent, pour justifier une reconsidération, se rapporter à des faits antérieurs à la décision attaquée. Encore faut-il qu'elles n'aient pas pu être administrées lors du premier procès ou que les faits à prouver soient nouveaux, au sens où ils ont été définis.

Les faits nouveaux et les preuves nouvelles ne peuvent entraîner la révision que s'ils sont importants, c'est-à-dire de nature à influencer sur l'issue de la contestation, à savoir s'ils ont pour effet qu'à la lumière de l'état de fait modifié, l'appréciation juridique doit intervenir différemment que dans le cas de la précédente décision. Un motif de révision n'est ainsi pas réalisé du seul fait qu'un tribunal ou une autorité ait pu apprécier faussement des faits connus. Encore faut-il que cette appréciation erronée repose sur l'ignorance de faits essentiels pour la décision ou sur l'absence de preuves de tels faits. Quant à ces moyens de preuve nouveaux, ils doivent être de nature à modifier l'état de fait et, partant, le jugement ou la décision de manière significative (ATF 134 IV 48 consid. 1.2 ; ATF 134 III 669 consid. 2.2).

c. La révision est une voie de droit extraordinaire servant à modifier en faveur du contribuable une décision entrée en force. Il s'agit de corriger ou de compléter l'état de fait à l'origine de la décision à réviser, en tenant compte d'éléments découverts ultérieurement. La révision est exclue lorsque le contribuable aurait - le cas échéant en ayant recours à un conseiller professionnel - pu découvrir immédiatement l'erreur de droit commise par l'autorité dans la décision notifiée (Y. NOEL, D. YERSIN, Impôt fédéral direct : commentaire de la loi sur l'impôt fédéral direct, 2008, p. 1342 n° 1 à 4 et p. 1344 n° 15).

d. Selon la jurisprudence, l'erreur dans l'application du droit ne constitue pas un motif de révision (Arrêt du Tribunal fédéral 2A.617/2006 du 17 avril 2007).

e. La demande de révision doit être déposée dans les nonante jours qui suivent la découverte du motif de révision, mais au plus tard dans les dix ans qui suivent la notification de la décision ou du prononcé (art. 56 LPFisc).

4. En l'espèce, les recourants ont fondé leur demande en révision sur l'art. 38 al. 2 LPFisc, lequel prévoit qu'à défaut de taxation définitive à l'échéance d'un délai d'une année dès la notification de la taxation provisoire, celle-ci devient définitive. Ce motif relève du droit et ne constitue pas un motif de révision au sens

de l'art. 55 LPFisc. Les recourants auraient dû invoquer cet argument par voie de procédure ordinaire à l'encontre du bordereau du 12 mai 2005.

Cet élément ne constituant pas un motif de révision, la commission a rejeté à juste titre leur demande.

5. Les recourants semblent en outre soutenir que la durée de la procédure devant la commission constituerait en elle-même un motif de révision .

L'art. 77 al. 1 LPA stipule que les juridictions administratives doivent statuer sur les recours dans l'année qui suit leur saisine. Toutefois, le Tribunal fédéral a considéré qu'un recourant ne pouvait se plaindre d'un retard injustifié à statuer, constitutif d'un déni de justice formel, lorsque les autorités cantonales compétentes s'étaient prononcées sur le fond au moment du dépôt de la plainte, faute d'intérêt actuel et pratique à ce que sa cause soit jugée dans un délai raisonnable (Arrêt du Tribunal fédéral 2P.180/2002 et 2A.396/2002 du 12 août 2003).

Il découle de ce qui précède que la durée de la procédure ne peut en aucun cas fonder une demande de révision.

6. Reste à déterminer si la demande de révision déposée devant la commission n'aurait pas dû être traitée par cette dernière comme un recours, comportant une demande de restitution du délai, et transmise à l'autorité de céans.

a. Les délais de réclamation et de recours fixés par la loi sont des dispositions impératives de droit public. Ils ne sont, en principe, pas susceptibles d'être prolongés (art. 16 al. 1 1<sup>ère</sup> phrase LPA), restitués ou suspendus, si ce n'est par le législateur lui-même (SJ 1989 p. 418). Ainsi, celui qui n'agit pas dans le délai prescrit est forclos et la décision en cause acquiert force obligatoire (SJ 2000 I 22, consid. 2 pp 23 et 24 et références citées).

b. Au terme de l'art. 39 al. 1 LPFisc, le contribuable peut adresser au département des finances une réclamation écrite contre une décision de taxation dans les trente jours qui suivent sa notification. Passé ce délai, une réclamation tardive n'est recevable qu'aux conditions de l'art. 41 al. 3 LPFisc, soit si le contribuable établi que des motifs sérieux l'ont empêché de respecter ce délai.

Au-delà de la date précitée, une réclamation tardive n'est recevable que si le contribuable établit que, par suite de service militaire, de service civil, de maladie, d'absence du pays ou pour d'autres motifs sérieux, il a été empêché de présenter sa réclamation en temps utile et qu'il l'a déposée dans les trente jours après la fin de l'empêchement (art. 41 al. 3 de la loi de procédure fiscale du 4 octobre 2001 - LPFisc - D 3 17).

c. Les conditions pour admettre un empêchement sont très strictes. La restitution du délai suppose que le contribuable n'a pas respecté le délai légal en raison d'un empêchement imprévisible dont la survenance n'était pas imputable à sa faute (Arrêt du Tribunal fédéral dans la cause 2P. 259/2006 du 18 avril 2007, consid. 3.2 et jurisprudence citée). L'empêchement non fautif peut résulter d'une impossibilité objective ou subjective. Il doit être de nature telle que le respect des délais aurait exigé la prise de dispositions que l'on ne peut raisonnablement attendre de la part d'un homme d'affaire avisé (Y. NOEL, D. YERSIN, Commentaire de la loi sur l'impôt fédéral direct, Bâle 2008, p. 1283ss, n° 14 et 15).

En l'espèce, il est établi que M. H\_\_\_\_\_ a reçu la décision du 25 août 2008 le 8 septembre de la même année. S'il est démontré par pièces qu'il a subi deux opérations de la cataracte les 10 septembre et 15 octobre 2008, ces interventions ne peuvent être considérées comme créant un empêchement durable tel qu'elles auraient interdit l'intéressé de saisir dans les trente jours le Tribunal administratif d'un recours, cas échéant en demandant un délai pour compléter l'acte en question.

C'est dès lors à juste titre que la commission n'a pas transmis la demande en révision à la chambre de céans, en tant que recours.

7. Au vu de ce qui précède, le recours sera rejeté. Un émoulement de CHF 500.- sera mis à la charge des recourants, pris conjointement et solidairement, qui succombent (art. 87 LPA).

\* \* \* \* \*

**PAR CES MOTIFS**  
**LA CHAMBRE ADMINISTRATIVE**

**à la forme :**

déclare recevable le recours interjeté le 5 octobre 2010 par Madame et Monsieur H\_\_\_\_\_ contre la décision du 30 août 2010 de la commission cantonale de recours en matière administrative ;

**au fond :**

le rejette ;

met à la charge des époux H\_\_\_\_\_, pris conjointement et solidairement, un émoulement de CHF 500.- ;

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 ;

communiqué le présent arrêt à Madame et Monsieur H\_\_\_\_\_, à l'administration fiscale cantonale et au Tribunal administratif de première instance.

Siégeants : M. Thélin, président, Mme Bovy et M. Dumartheray, juges.

Au nom de la chambre administrative :

la greffière-juriste :

M. Tonossi

le président siégeant :

Ph. Thélin

Copie conforme de cet arrêt a été communiquée aux parties.

Genève, le

la greffière :