

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/1927/2009-ICCIFD

ATA/296/2010

ARRÊT

DU TRIBUNAL ADMINISTRATIF

du 4 mai 2010

en section

dans la cause

Madame et Monsieur B_____
représentés par Figesfinances Sàrl

contre

ADMINISTRATION FISCALE CANTONALE

et

ADMINISTRATION FÉDÉRALE DES CONTRIBUTIONS

**Recours contre la décision de la commission cantonale de recours en matière
administrative du 24 septembre 2009 (DCCR/927/2009)**

EN FAIT

1. Par décision du 24 septembre 2009, la commission cantonale de recours en matière administrative (ci-après : la commission) a déclaré irrecevable le recours du 31 mars 2009 déposé par Madame et Monsieur B_____ (ci-après : les époux B_____) contre la décision de taxation 2005 ICC/IFD et 2006 ICC rendue par l'administration fiscale cantonale (ci-après : l'AFC-GE) en date du 2 mars 2009.

Une avance de frais de CHF 500.- avait été sollicitée par la commission par courrier recommandé envoyé le 8 juin 2009, qui laissait un délai de trente jours à compter de cette date aux époux B_____ afin de s'en acquitter, sous peine d'irrecevabilité du recours. A cet effet, deux lettres et deux bulletins de versements, adressés respectivement à Mme B_____ et à M. B_____ avaient été envoyés dans la même enveloppe, en leur adresse élue, soit chez Figesfinances Sàrl, à la rue de la Scie 4, case postale 6142, 1211 Genève 6.

Le courrier recommandé n'avait pas été réclamé et la poste l'a retourné à l'expéditeur.

2. La commission, recevant le recommandé en retour, n'a pas procédé à un nouvel envoi par pli simple.
3. L'avance de frais de CHF 500.- n'a pas été payée dans le délai imparti par les époux B_____.
4. En date du 26 octobre 2009, les époux B_____ ont saisi le Tribunal administratif d'un recours contre la décision précitée.

Ils invoquent n'avoir jamais reçu d'avis leur demandant de retirer le courrier précité au guichet de la poste, ni de la demande d'avance de frais, ni des bulletins de versements. Ils étaient donc dans l'impossibilité d'effectuer le susdit versement.

5. Dans sa réponse du 27 novembre 2009, l'AFC a précisé qu'« un envoi adressé sous pli recommandé au titulaire d'une case postale ne peut être considéré comme notifié qu'au moment où il est retiré au guichet postal, étant précisé que s'il ne l'est pas durant le délai de garde de sept jours, l'envoi est réputé notifié le dernier jour de ce délai (ATF 100 III 3) ».

L'AFC a conclu au rejet du recours.

6. L'administration fédérale des contributions (ci-après : AFC-CH) s'en est rapportée à justice quant à la recevabilité du recours interjeté par-devant la commission.

7. La commission a transmis son dossier sans formuler d'observations.
8. Le 27 avril 2010, les parties ont été informées que la cause était 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. L'art. 86 LPA prévoit que « La juridiction invite le recourant à faire une avance ou à fournir des sûretés destinées à couvrir les frais de procédure et les émoluments présumables, et en fait dépendre l'examen du recours. Elle fixe à cet effet un délai suffisant. Si l'avance n'est pas faite dans le délai imparti, la juridiction déclare le recours irrecevable ».

Ainsi, l'avance de frais est une condition de recevabilité du recours.

Toutefois, aucune disposition ne précise la procédure à suivre pour la fixation du montant de l'émolument et du délai de paiement. Le manquement au paiement ayant de lourdes conséquences pour le recourant, il est important de respecter les règles de la bonne foi et de la confiance conformément à l'art. 29 al.1 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst. – RS 101).

Il incombe donc aux autorités administratives de notifier et d'indiquer clairement le montant de l'émolument ainsi que le délai de paiement.

3. Un envoi recommandé qui n'a pas pu être distribué est réputé notifié (fiction de notification) le dernier jour du délai de garde de sept jours (Arrêt du Tribunal fédéral 2C_19/2008 du 25 février 2008).

Lorsqu'elle reçoit en retour le recommandé non-retiré, l'administration n'a aucune obligation de procéder à une autre notification par courrier simple (Arrêt du Tribunal fédéral 2A_339/2006 du 31 juillet 2006).

4. Ce même arrêt précise encore que si un recourant n'invoque pas de circonstances particulières qui pourraient rendre plausible le fait qu'il n'a pas reçu l'avis lui indiquant qu'il devait retirer un courrier recommandé au guichet de la poste, il n'y a pas de raison de douter du fait qu'il l'ait reçu (Arrêt du Tribunal fédéral 2A_339/2006 du 31 juillet 2006).
5. En l'espèce, la demande d'avance de frais a été faite par courrier recommandé du 8 juin 2009 adressée au domicile élu des recourants qui sont, au demeurant,

responsables des actes de leur mandataire. Le délai de trente jours pour s'en acquitter est suffisamment long. Il correspond, par ailleurs, à l'usage des institutions genevoises en la matière.

Enfin, les recourants étaient, et sont toujours, représentés par Figesfinances Sàrl, soit un mandataire professionnellement qualifié auprès duquel ils ont élu domicile. Il appartenait à celui-ci de prendre toutes les mesures utiles en vue de retirer l'envoi précité auprès de l'office postal.

Pour le surplus, les recourants n'invoquent aucune circonstance qui pourrait rendre plausible le fait que l'invitation à retirer l'envoi relatif à l'avance de frais ne leur avait pas été communiquée.

6. La demande d'avance de frais a correctement été notifiée. Le délai a donc valablement couru dès le 8 juin 2009, et a expiré le 8 juillet 2009.

M. et Mme B_____ n'ayant pas procédé au paiement de l'avance de frais demandée dans le délai précité, la décision attaquée était fondée et procède d'une rigoureuse application de l'art. 86 LPA.

7. Le recours sera rejeté.

Conformément à sa pratique, aucun un émoulement ne sera mis à la charge des recourants. Il ne sera pas alloué d'indemnité.

* * * * *

PAR CES MOTIFS
LE TRIBUNAL ADMINISTRATIF

à la forme :

déclare recevable le recours interjeté le 23 octobre 2009 par Madame et Monsieur B_____ contre la décision de la commission de cantonale de recours en matière administrative du 24 septembre 2009 ;

au fond :

le rejette ;

renonce à mettre un émoulement à la charge des recourants ;

dit qu'il n'est pas alloué d'indemnité ;

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 Figesfinances Sàrl, mandataire des recourants, 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 Junod, juges, M. Bonard, juge suppléant.

Au nom du Tribunal administratif :

la greffière-juriste adj.:

F. Glauser

la présidente :

L. Bovy

Copie conforme de cet arrêt a été communiquée aux parties.

Genève, le

la greffière :