

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/2047/2010-ICC

ATA/258/2011

COUR DE JUSTICE

Chambre administrative

Arrêt du 19 avril 2011

1^{ère} section

dans la cause

Madame N_____

contre

ADMINISTRATION FISCALE CANTONALE

et

ADMINISTRATION FÉDÉRALE DES CONTRIBUTIONS

Recours contre la décision de la commission cantonale de recours en matière administrative du 6 octobre 2010 (DCCR/1416/2010)

EN FAIT

1. Par deux décisions distinctes du 14 janvier 2010, l'administration fiscale cantonale (ci-après : AFC-GE) a rejeté la réclamation formée par Madame N_____, domiciliée 8, chemin D_____, Genève à l'encontre des bordereaux de l'impôt cantonal et communal (ci-après : ICC) et de l'impôt fédéral direct (ci-après : IFD) 2005.
2. Mme N_____ a saisi la commission cantonale de recours en matière administrative (ci-après : la commission), devenue depuis le 1^{er} janvier 2011 le Tribunal administratif de première instance, d'un recours daté du 31 mai 2010 mais reçu par ladite commission le 7 juin 2010. Elle déclarait « faire recours contre le rejet de sa déclaration fiscale 2005 » précisant que les sept mois précédents, elle vivait à Paris où elle effectuait un stage dans le cadre de ses études. Ce n'était qu'à son retour qu'elle avait constaté le « rejet de sa déclaration fiscale 2005 ».
3. Le 14 juin 2010, par pli recommandé avec accusé de réception, la commission a invité Mme N_____ à s'acquitter de l'avance de frais de CHF 300.- dans un délai venant à échéance le 15 juillet 2010, sous peine d'irrecevabilité du recours.

Dit courrier non réclamé a été retourné à l'expéditeur le 5 juillet 2010.
4. Par décision du 6 octobre 2010, communiquée le 13 suivant, la commission a déclaré le recours irrecevable pour défaut de paiement de l'avance de frais en temps utile.

La contribuable n'avait pas retiré à la poste le pli recommandé de sorte que celui-ci avait été retourné à la commission au terme du délai de garde de sept jours avec l'indication « non réclamé ». Dans ces circonstances, la demande de paiement de l'avance de frais avait été notifiée de manière régulière le dernier jour du délai de garde, soit le 23 juin 2010. L'avance de frais n'avait pas été effectuée dans le délai imparti sans que rien ne permette de retenir que la contribuable avait été victime d'un empêchement non fautif de s'acquitter en temps utile du montant réclamé.

Dite décision, expédiée sous pli recommandé avec accusé de réception, a été retournée à la commission avec la mention « non réclamé ». La commission l'a réexpédiée, à sa destinataire sous pli simple précisant que le délai de recours avait commencé à courir.
5. Mme N_____ a saisi le Tribunal administratif, devenu depuis le 1^{er} 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 par acte du 8 novembre 2010 remis à un office de l'entreprise La Poste le 12 du même mois.

Elle n'avait jamais eu connaissance de l'invitation à retirer un envoi déposée « ce jour-là par le postier ».

Sur le fond, elle sollicitait le réexamen de sa taxation d'office 2005. Ayant atteint l'âge de dix-huit ans au mois de mai 2005, elle n'était pas encore consciente de ses responsabilités civiques. Ses parents, de par leur statut de fonctionnaires internationaux, ne remplissaient pas de déclaration fiscale. Elle avait commis une grave erreur causée par l'ignorance qui avait entraîné des conséquences regrettables. Elle était actuellement étudiante sans aucune ressource et avait de la peine à financer ses études à l'Université de Saint-Gall.

6. Le 8 décembre 2010, la commission a déposé son dossier sans observations.
7. Dans sa réponse du 22 mars 2011, l'AFC-GE s'en est rapportée à justice s'agissant de l'irrecevabilité du recours du 4 juin 2010 interjeté auprès de la commission.
8. L'administration fédérale des contributions (ci-après : AFC-CH) a renoncé à présenter ses observations.
9. Répondant à une demande du juge délégué, l'entreprise La Poste a précisé, par courrier du 12 avril 2011, que le facteur qui distribuait habituellement les recommandés au chemin D_____ 8, Genève connaissait bien cette famille et Mme N_____. La boîte aux lettres était intitulée « N_____ ». Cette cliente recevait très souvent des recommandés, le facteur sonnait à l'interphone afin de pouvoir distribuer ses envois. Comme personne ne répondait, les envois étaient avisés et à chaque fois le facteur glissait un avis de retrait dans la boîte aux lettres.
10. Ledit courrier a été transmis aux parties pour information et la cause gardée à juger.

EN DROIT

1. Depuis le 1^{er} janvier 2011, suite à l'entrée en vigueur de la nouvelle loi sur l'organisation judiciaire du 26 septembre 2010 (LOJ - E 2 05), l'ensemble des compétences jusqu'alors dévolues au Tribunal administratif a échu à la chambre administrative de la Cour de justice, qui devient autorité supérieure ordinaire de recours en matière administrative (art. 131 et 132 LOJ).

Les procédures pendantes devant le Tribunal administratif au 1^{er} janvier 2011 sont reprises par la chambre administrative (art. 143 al. 5 LOJ). Cette dernière est ainsi compétente pour statuer.

2. Interjeté en temps utile devant la juridiction alors compétente, le recours est recevable (art. 56A de la loi sur l'organisation judiciaire du 22 novembre 1941 - aLOJ - E 2 05 ; art. 63 al. 1 let. a de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 (LPA - E 5 10) dans leur teneur au 31 décembre 2010).
3. Dans les procédures de recours en matière administrative, la juridiction saisie doit inviter le recourant à payer une avance de frais destinée à couvrir les frais et émoluments de procédure présumables. A cette fin, elle lui fixe un délai raisonnable (art. 86 al. 1 LPA). Si l'avance de frais n'est pas faite dans le délai imparti, la juridiction déclare le recours irrecevable (art. 86 al. 2 LPA). La législation genevoise laisse aux juridictions administratives une grande liberté d'organiser la mise en pratique de cette disposition, elles peuvent choisir d'envoyer la demande d'avance de frais d'entrée de cause par pli recommandé (ATA/594/2009 du 17 novembre 2009).
4.
 - a. Les délais 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^{er}, 1^{ère} phrase LPA, restitués ou suspendus, si ce n'est par le législateur lui-même (ATA/515/2009 du 13 octobre 2009 consid. 4 ; ATA/266/2009 du 26 mai 2009 consid. 2). Ainsi, celui qui n'agit pas dans le délai prescrit est forclus.
 - b. Les cas de force majeure restent réservés (art. 16 al. 1^{er}, 2^{ème} phrase, LPA). A cet égard, il y a lieu de préciser que tombent sous cette notion les événements extraordinaires et imprévisibles qui surviennent en dehors de la sphère d'activité de l'intéressé et qui s'imposent à lui de l'extérieur de façon irrésistible (ATA/515/2009 du 13 octobre 2009 consid. 5 ; ATA/255/2009 du 19 mai 2009 consid. 2 ; ATA/50/2009 du 27 janvier 2009 consid. 3).
5. S'agissant d'un acte soumis à réception, telle une décision ou une communication de procédure, la notification est réputée faite au moment où l'envoi entre dans la sphère de pouvoir de son destinataire (P. MOOR, Droit administratif, Vol. 2, 2^{ème} éd., Berne 2002, p. 302-303, n. 2.2.8.3). Il suffit que celui-ci puisse en prendre connaissance (ATF 118 II 42 consid. 3b p. 44 ; 115 Ia 12 consid. 3b p. 17 ; Arrêts du Tribunal fédéral 2P.259/2006 du 18 avril 2007 consid. 3.1 ; 2A 54/2000 du 23 juin 2000 consid. 2a et les réf. citées). Celui qui, pendant une procédure, omet de prendre les dispositions nécessaires pour que les envois postaux lui soient transmis ne peut se prévaloir de son absence lors de la tentative de notification d'une communication officielle à son adresse habituelle s'il devait s'attendre, avec une certaine vraisemblance, à recevoir une telle communication (ATF 130 III 396 consid. 1.2.3 p. 399 et réf. citées ; Arrêt du Tribunal fédéral 1C.549/2009 du 1^{er} mars 2010 consid. 3.2.1). Un envoi est réputé

notifié à la date à laquelle son destinataire le reçoit effectivement. Lorsque ce dernier ne peut pas être atteint et qu'une invitation à retirer l'envoi est déposée dans sa boîte aux lettres ou dans sa case postale, la date du retrait de l'envoi est déterminante. Toutefois, si l'envoi n'est pas retiré dans le délai de garde de sept jours, il est réputé avoir été communiqué le dernier jour de ce délai (ATF 123 III 493 ; 119 II 149 consid. 2 ; 119 V 94 consid. 4b/aa et les réf.).

6. Dans un arrêt récent, le Tribunal fédéral a confirmé sa jurisprudence, à savoir que celle-ci établit la présomption réfragable que l'employé postal a correctement inséré l'avis de retrait dans la boîte à lettres ou la case postale du destinataire et la date de ce dépôt, telle qu'elle figure sur la liste des notifications, est exacte. Cette présomption entraîne un renversement du fardeau de la preuve au détriment du destinataire : si ce dernier ne parvient pas à établir l'absence de dépôt dans sa boîte ou sa case postale au jour attesté par le facteur, la remise est censée avoir eu lieu en ces lieu et date (Arrêt du Tribunal fédéral du 14 février 2011 2C_146/2011 et les réf. citées).

7. En l'espèce, le pli recommandé du 15 juin 2010 de la commission n'a pas été réclamé par sa destinataire. Contrairement à la jurisprudence du Tribunal fédéral précitée, la recourante n'a pas établi, ni même tenté de le faire, que l'avis de retrait n'aurait pas été déposé dans sa boîte aux lettres. Dans ces circonstances, et conformément à la jurisprudence précitée, il faut admettre que tel a bien été le cas, ce d'autant que les précisions apportées par l'entreprise « La Poste » à la chambre de céans sont cohérentes et dignes de foi. Dans ces circonstances, la recourante doit se laisser imputer la fiction de la notification à l'échéance du délai de garde de sept jours conformément à la jurisprudence (ATA/105/2011 du 15 février 2011 et les réf. citées).

Pour le surplus, la recourante n'allègue aucun cas de force majeure qui l'aurait empêchée de s'acquitter en temps utile du montant réclamé. Aucun élément du dossier ne permet de penser qu'elle aurait sollicité l'assistance juridique comme elle avait été invitée à le faire.

En conséquence, le recours ne peut être que rejeté.

8. Vu la pratique de la chambre de céans, aucun émolument ne sera perçu pour la présente cause (ATA/149/2011 du 8 mars 2011 et les réf. citées).

* * * * *

PAR CES MOTIFS
LA CHAMBRE ADMINISTRATIVE

à la forme :

déclare recevable le recours interjeté le 12 novembre 2010 par Madame N_____ contre la décision du 6 octobre 2010 de la commission cantonale de recours en matière administrative ;

au fond :

le rejette ;

dit qu'il n'est pas perçu d'émolument, ni 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 ;

communiqua le présent arrêt à Madame N_____, à l'administration fiscale cantonale, à l'administration fédérale des contributions ainsi qu'au Tribunal administratif de première instance.

Siégeants : M. Thélin, président, Mmes Bovy et Hurni, juges.

Au nom de la chambre administrative :

la greffière de juridiction :

le président siégeant :

M. Tonossi

Ph. Thélin

Copie conforme de cet arrêt a été communiquée aux parties.

Genève, le

la greffière :