

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/2678/2016-ICCIFD

ATA/881/2016

COUR DE JUSTICE

Chambre administrative

Arrêt du 18 octobre 2016

4^{ème} section

dans la cause

Madame et Monsieur A _____

contre

ADMINISTRATION FISCALE CANTONALE

et

ADMINISTRATION FÉDÉRALE DES CONTRIBUTIONS

**Recours contre le jugement du Tribunal administratif de première instance du
28 septembre 2016 (JTAPI/982/2016)**

EN FAIT

1. Madame et Monsieur A_____, contribuables, domiciliés _____, rue B_____ à Carouge, ont interjeté auprès du Tribunal administratif de première instance (ci-après : TAPI) un recours contre plusieurs décisions sur réclamations prises par l'administration fiscale cantonale (ci-après : AFC-GE) concernant les impôts cantonaux et communaux (ICC) et l'impôt fédéral direct (IFD) des exercices fiscaux 2003 à 2010 et 2012 à 2013.
2. Le 18 août 2016, le TAPI a adressé aux contribuables un pli recommandé accusant réception du recours et les invitants à s'acquitter jusqu'au 19 septembre 2016 d'une avance de frais de CHF 700.-. Le montant en question devait être payé dans le délai imparti sous peine d'irrecevabilité du recours.
3. Selon le site de la poste permettant de suivre l'acheminement des envois, une tentative de distribution du pli a été effectuée le 19 août 2016 à 09h06, qui s'est révélée infructueuse. Les recourants ont ainsi été avisés d'avoir à retirer l'envoi jusqu'au 26 août 2016. Le 29 août 2016, ledit pli n'ayant pas été réclamé, il a été retourné au TAPI.
4. Par jugement du 28 septembre 2016, le TAPI a déclaré le recours irrecevable en l'absence de paiement de l'avance de frais dans le délai imparti. Rien ne permettait de retenir que les recourants avaient été victimes d'un empêchement non fautif.
5. Par acte posté le 30 septembre 2016, les contribuables ont interjeté un recours auprès de la chambre administrative de la Cour de justice (ci-après : la chambre administrative) contre le jugement du TAPI précité en concluant à son annulation.

Ils ignoraient que le versement d'un émolument était nécessaire dans le cas du recours déposé contre la décision sur réclamation de l'AFC-GE. En effet, cet émolument n'était pas réclamé dans tous les cas, mais dépendait d'une décision qu'ils ne pouvaient pas connaître à l'avance. Ils n'avaient pas reçu d'accusé de réception du recours et étaient donc dans l'impossibilité de prévoir un délai pour la prise en compte d'une demande d'avance de frais.

Ils se trouvaient à l'étranger lorsque le pli recommandé leur avait été adressé et n'avaient pu en prendre connaissance. Ils avaient demandé à une tierce personne de surveiller tout courrier en provenance du TAPI, mais celle-ci n'avait constaté aucun courrier provenant de cette instance. Ce n'était qu'à leur retour le 29 septembre 2016 qu'ils avaient pris connaissance du jugement, soit dix jours

après le délai imparti. Ils demandaient la possibilité de poursuivre leur recours moyennant le versement immédiat de l'émolument de CHF 700.-.

6. Le TAPI a transmis son dossier le 6 octobre 2016 et l'AFC-GE ses pièces le 10 octobre 2016, après quoi la cause a été gardée à juger.

EN DROIT

1. Interjeté en temps utile devant la juridiction compétente, le recours est recevable (art. 132 de la loi sur l'organisation judiciaire du 26 septembre 2010 - LOJ - E 2 05 ; art. 62 al. 1 let. a de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 - LPA - E 5 10).
2.
 - a. L'exigence de l'avance de frais et les conséquences juridiques en cas de non-paiement de celle-ci relèvent du droit de procédure cantonal. Par conséquent, les cantons sont libres, dans le respect des garanties constitutionnelles, d'organiser cette matière à leur guise (arrêt du Tribunal fédéral 2C_1022/2012 du 25 mars 2013 consid. 5.1 ; ATA/916/2015 du 8 septembre 2015 consid. 2a et la jurisprudence citée).
 - b. Selon l'art. 86 LPA, la juridiction saisie invite le recourant à payer une avance de frais destinée à couvrir les frais et émoluments présumables de la procédure. À cette fin, elle lui fixe un délai suffisant (al. 1). Si l'avance de frais n'est pas faite dans le délai imparti, la juridiction déclare le recours irrecevable (al. 2).
 - c. Les juridictions administratives disposent d'une grande liberté d'organiser la mise en pratique de cette disposition et peuvent donc opter pour une communication des délais de paiement par pli recommandé (ATA/916/2015 précité consid. 2b et jurisprudence citée).
3. La demande d'avance de frais est considérée comme notifiée au recourant lorsqu'elle parvient dans sa sphère de maîtrise. En cas de pli recommandé, c'est la date de réception de celui-ci qui fait foi. En cas d'absence du recourant, la décision est considérée comme notifiée valablement à l'échéance du délai de garde de sept jours courant après la première tentative infructueuse de distribution (art. 62 al. 4 LPA), pour autant que celui-ci ait dû s'attendre, avec une certaine vraisemblance, à recevoir une communication de l'autorité, ce qui est le cas chaque fois qu'il est partie à la procédure (ATF 130 III 396 consid. 1.2.3 p. 399 ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_239/2011 du 22 mars 2012 consid. 3.5 ; ATA/143/2015 du 3 février 2015 consid. 1b).
4. À rigueur de texte, l'art. 86 LPA ne laisse aucune place à des circonstances extraordinaires qui justifieraient que l'avance de frais n'intervienne pas dans le

délai imparti. La référence au « délai suffisant » de l'al. 1 de cette disposition laisse une certaine marge d'appréciation à l'autorité judiciaire saisie (ATA/916/2015 précité consid 2c ; ATA/881/2010 du 14 décembre 2010 consid. 4a). En outre, selon la jurisprudence, il convient d'appliquer par analogie la notion de cas de force majeure de l'art. 16 al. 1 LPA afin d'examiner si l'intéressé a été empêché sans sa faute de verser l'avance de frais dans le délai fixé (ATA/916/2015 précité consid. 2c et la jurisprudence citée). Les conditions pour admettre un empêchement sont très strictes. Ce dernier doit être imprévisible et sa survenance ne doit pas être imputable à faute à l'administré (arrêt du Tribunal fédéral 2P.259/2006 du 18 avril 2007 consid. 3.2 et la jurisprudence citée ; ATA/916/2015 du 8 septembre 2015 consid. 2c ; ATA/735/2015 du 14 juillet 2015 consid. 3b et la jurisprudence citée), partant de son représentant. 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'affaires avisé (ATA/544/2013 précité ; ATA/397/2013 du 25 juin 2013 consid. 9 ; ATA/744/2012 du 30 octobre 2012 ; ATA/38/2011 du 25 janvier 2011 ; Danielle YERSIN/Yves NOËL, Commentaire de la loi sur l'impôt fédéral direct, 2007, ad art. 133, n. 14 et 15 p. 1283).

5. Un délai de paiement au 19 septembre 2016, qui constitue un délai raisonnable au sens de l'art. 86 al. 1 LPA, a été imparti aux recourants par pli recommandé du 18 août 2016. Celui-ci n'a pas pu être distribué, que ce soit à eux-mêmes ou à leur représentant, ni le 19 août 2016 ni dans les jours qui ont suivi jusqu'au 26 août 2016, date d'échéance du délai de garde imparti par la poste pour le retirer, malgré l'avis de retrait déposé dans leur boîte aux lettres. Cela signifie que les recourants ou leur représentant en leur absence n'ont pas pris toutes les dispositions nécessaires pour traiter la correspondance susceptible de provenir de l'instance de recours qu'ils venaient de saisir. L'absence de leur domicile pour cause de vacances ou d'un représentant pour relever leur courrier durant cette période ne constituant pas un cas de force majeure qui autoriserait une restitution de délai, le jugement d'irrecevabilité du TAPI ne peut qu'être confirmé.
6. Vu l'issue du litige, un émolument de CHF 400.- sera mis à la charge des recourants (art. 87 al. 1 LPA). Aucune indemnité de procédure ne leur sera allouée (art. 87 al. 2 LPA).

* * * * *

PAR CES MOTIFS
LA CHAMBRE ADMINISTRATIVE

à la forme :

déclare recevable le recours interjeté le 30 septembre 2016 par Madame et Monsieur A_____ contre le jugement du Tribunal administratif de première instance du 28 septembre 2016 ;

au fond :

le rejette ;

met un émolument de procédure de CHF 400.- à la charge de Madame et Monsieur A_____ ;

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

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 Madame et Monsieur A_____, à l'administration fiscale cantonale, à l'administration fédérale des contributions, ainsi qu'au Tribunal administratif de première instance.

Siégeants : M. Verniory, président, Mme Junod, M. Dumartheray, juges

Au nom de la chambre administrative :

la greffière-juriste :

S. Hüsler Enz

le président siégeant :

J.-M. Verniory

Copie conforme de cet arrêt a été communiquée aux parties.

Genève, le

la greffière :