

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

C/27534/2011

ACJC/1294/2012

ARRÊT

DE LA COUR DE JUSTICE

Chambre civile

DU VENDREDI 14 SEPTEMBRE 2012

Entre

ETAT DE GENEVE, soit pour lui l'Administration fiscale cantonale (AFC), rue du Stand 26, case postale 3937, 1211 Genève 3, recourant contre un jugement rendu par la 15ème Chambre du Tribunal de première instance de ce canton le 16 mars 2012, comparant en personne,

et

A_____SA, sise _____ à Genève, intimée, comparant par Me Antoine Berthoud, avocat, rue de la Corraterie 14, case postale 5209, 1211 Genève 11, en l'étude duquel elle fait élection de domicile,

Le présent arrêt est communiqué aux parties par plis recommandés du 18.09.2012.

EN FAIT

- A.** Par jugement du 16 mars 2012, expédié pour notification aux parties le 20 mars 2012, le Tribunal de première instance a débouté l'Administration fiscale cantonale (sic) des fins de sa requête en mainlevée définitive de l'opposition (ch. 1 du dispositif), a arrêté les frais judiciaires à 400 fr., les a compensés avec l'avance fournie par l'Administration fiscale cantonale et les a laissés à sa charge (ch. 2) et a débouté les parties de toutes autres conclusions (ch. 3).

En substance, le premier juge a considéré qu'il ne ressortait pas clairement des pièces produites que l'Administration fiscale cantonale disposait d'un titre de mainlevée définitive. En particulier, il a retenu que selon les titres déposés par A_____SA, celle-ci aurait adressé une réclamation à l'autorité compétente concernant les impôts cantonaux, communaux et fédéraux de l'année 2005 et que l'Administration avait déclaré, dans une correspondance adressée à A_____SA le 1^{er} mars 2011, que le rappel de paiement desdits impôts était nul et non avenu.

- B. a.** Par acte déposé le 2 avril 2012 au greffe de la Cour de justice, l'Etat de Genève, soit pour lui l'Administration fiscale cantonale, recourt contre ce jugement dont il sollicite l'annulation. Il conclut au prononcé de la mainlevée définitive de l'opposition formée au commandement de payer, poursuite no 11 _____ T et à ce que la Cour dise que la poursuite ira sa voie, avec suite de frais et dépens de première et deuxième instance.

A l'appui de son recours, l'Etat de Genève fait valoir que le Tribunal de première instance s'est manifestement mépris en retenant qu'il ne ressortait pas du dossier qu'il disposait d'un titre de mainlevée définitive, en se fondant sur l'annulation du rappel de paiement relatif aux impôts cantonaux et communaux 2005, alors même que la décision de taxation avait été notifiée à A_____SA le 7 décembre 2010. Il fait également grief au premier juge d'avoir considéré que A_____SA semblait avoir adressé une réclamation à l'autorité compétente pour les impôts 2005, alors même que le bordereau 2005 versé à la procédure était muni d'une mention selon laquelle aucune réclamation n'avait été formée dans un délai de 30 jours prévu par la loi.

b. Dans sa réponse du 14 mai 2012, A_____SA conclut à la confirmation du jugement querellé et au déboutement de l'Etat de Genève de toutes ses conclusions, avec suite de frais et dépens. Elle sollicite que la présente cause soit jointe à la cause C/23988/2011 relative à l'impôt fédéral direct pour la période 2005 ou à ce que les causes soient traitées simultanément.

A_____SA indique qu'elle s'est opposée au bordereau de taxation 2005 du 7 décembre 2010, dont elle n'avait pris connaissance que le 4 février 2011, par

courrier recommandé du 22 février 2011 et qu'aucune décision sur réclamation n'avait été rendue.

Elle explique également qu'"à compter de la fin de l'année 2010, Monsieur B_____ a été très gravement malade. Il est décédé le 21 avril 2011.

Le 15 décembre 2010, l'assemblée générale de l'intimée a décidé notamment de déplacer son siège social à son adresse actuelle _____ à Genève. Ce changement a été inscrit au Registre du Commerce le 10 janvier 2011.

Dans ces circonstances, le bordereau ICC 2005 daté du 7 décembre 2010 n'a été transmis que très tardivement aux organes de l'intimée".

c. Les parties ont été informées par le greffe de la Cour de justice de la mise en délibération de la cause.

C. Les faits pertinents suivants résultent de la procédure :

a. Le 7 décembre 2010, l'Etat de Genève, soit pour lui la perception de l'Administration fiscale cantonale (ci-après : AFC) a adressé à A_____SA, à l'adresse du siège de la société, une décision de taxation définitive relative aux impôts cantonaux et communaux 2005, portant sur un montant de 33'832 fr. 95.

b. Le 9 février 2011, la fiduciaire B_____ a indiqué à l'AFC que B_____ cessait toute activité et que le relevé de compte concernant A_____SA était transmise à C_____.

c. Par courrier recommandé du 22 février 2011, A_____SA a expliqué à l'AFC lui avoir transmis le 13 janvier 2011 sa nouvelle adresse. Elle l'a informée de son changement de raison sociale. Pour le surplus, elle a indiqué avoir reçu le jour même un rappel de paiement daté du 4 février 2011 envoyé à l'ancienne adresse de la société. Elle a finalement précisé que "*concernant la taxation communiquée nous vous prions de prendre note que divers courriers faisant opposition adressés à M. KOPP, ainsi que le courrier de Me Mauro POGGIA reste toujours valable*".

d. En date du 1^{er} mars 2011, l'AFC, se référant à la correspondance susdécrite, a considéré comme nuls et non avenus le rappel de paiement du 4 février 2011 relatif aux impôts cantonaux et communaux 2005 et la sommation du 4 février 2011 relative à l'impôt fédéral direct 2005.

e. La somme précitée n'ayant pas été réglée, l'AFC a sommé A_____SA le 27 avril 2011 de s'acquitter d'un montant de 38'049 fr. 70, frais intérêts de retard compris.

f. Le 10 octobre 2011, l'AFC a fait notifier à A_____SA un commandement de payer, poursuite no 11 _____ T, portant sur les sommes de 33'852 fr. 95 (taxation) et 4'354 fr. 75 à titre d'intérêts moratoires.

A_____SA a formé opposition au commandement de payer le même jour.

g. Le 19 décembre 2011, le service du contentieux de l'AFC a apposé la mention "*Bordereau valant jugement exécutoire. Pas de réclamation dans les 30 jours*".

h. Par requête déposée le 19 décembre 2011 au greffe du Tribunal de première instance, l'Etat de Genève, soit pour lui l'AFC, a sollicité le prononcé de la mainlevée définitive de l'opposition formée au commandement de payer, poursuite no 11 _____ T.

A l'appui de sa demande, il a produit la décision de taxation, la sommation de payer, le commandement de payer et un extrait du Registre du commerce de Genève.

i. Dans sa réponse spontanée du 24 février 2012, A_____SA indique que "*la société ne possédait pas un bureau. L'adresse était simplement chez une personne morale (B_____) qui était à l'époque grièvement malade. Nous avons reçu l'avis de taxation bien après sa lettre de résiliation de domiciliation, datée du 09.02.2011 (Pièce no°1)*".

Elle a notamment déposé la correspondance adressée par la fiduciaire B_____ le 9 février 2011 à la direction de la perception, la publication dans la FAO de la succession répudiée de feu B_____, un courrier du 22 février 2011 envoyé à l'AFC et la correspondance de l'AFC adressée à A_____SA le 1^{er} mars 2011.

j. A l'audience du 24 février 2012, l'Etat de Genève ne s'est pas présenté ni fait représenter.

A_____SA a indiqué avoir bénéficié d'un sursis de paiement de l'AFC.

La cause a été gardée à juger à l'issue de l'audience.

D. Les arguments des parties seront repris dans la mesure utile ci-après.

EN DROIT

1. S'agissant d'une procédure de mainlevée, seule la voie du recours est ouverte (art. 319 let. a et 309 let. b ch.3 CPC). Selon l'art. 251 let. a CPC, la procédure sommaire est applicable aux décisions rendues en matière de mainlevée d'opposition.

Aux termes de l'art. 321 al. 1 et 2 CPC, le recours, écrit et motivé, doit être introduit auprès de l'instance de recours dans les 10 jours à compter de la notification de la décision motivée, pour les décisions prises en procédure sommaire (art. 251 let. a CPC).

A Genève, la Chambre civile de la Cour de justice est l'instance compétente pour connaître d'un recours (art. 120 al. 1 let. a LOJ).

Le recours ayant été interjeté dans le délai et les formes prévus par la loi, il est par conséquent recevable.

2. Dans le cadre d'un recours, le pouvoir d'examen de la Cour est limité à la violation du droit et à la constatation manifestement inexacte des faits (art. 320 CPC). Les conclusions, les allégations de faits et les preuves nouvelles sont irrecevables (art. 326 al. 1 CPC). Partant, pour examiner si la loi a été violée, la Cour de justice doit se placer dans la situation où se trouvait le premier juge lorsque celui-ci a rendu la décision attaquée.

S'agissant d'une procédure de mainlevée définitive, la Cour doit vérifier d'office si la requête est fondée sur un titre de mainlevée valable (ATF du 7 octobre 2005 dans la cause 5P.174/2005). Dans cette mesure, la Cour applique librement le droit.

Par ailleurs, la maxime des débats s'applique et la preuve des faits allégués doit être apportée par titre (art. 55 al. 1, 255 let. a *a contrario* et 254 CPC). En outre, la maxime de disposition s'applique (art. 58 al. 1 CPC).

3. L'intimée sollicite que la présente cause soit jointe avec la cause pendant devant la Cour de justice relative à l'impôt fédéral direct de l'année 2005 (cause no C/23988/2011).

Le Tribunal peut, pour simplifier le procès, ordonner la jonction des causes (art. 125 let. c CPC).

Il ne se justifie pas en l'espèce de joindre les deux causes, dès lors que les parties ne sont pas identiques, la Confédération Helvétique étant requérante en prononcé de la mainlevée définitive, alors que dans la présente procédure, la requérante est l'Etat de Genève.

L'intimé sera dès lors débouté de ses conclusions sur ce point.

4. **4.1** Aux termes de l'art. 80 LP, le créancier qui est au bénéfice d'un jugement exécutoire peut requérir du juge la mainlevée définitive de l'opposition. Le juge doit vérifier d'office l'identité du poursuivant et du créancier et l'identité du poursuivi et du débiteur désignés dans le titre de mainlevée, ainsi que l'identité de la créance déduite en poursuite et de la dette constatée par jugement

(GILLIERON, Commentaire de la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite, 1999, n. 13 ad art. 81 LP, arrêt du Tribunal fédéral du 7 octobre 2005 dans la cause 5P.174/2005).

Selon l'art. 80 al. 2 LP, dans les limites du territoire cantonal, sont assimilées à des jugements les "décisions" des autorités administratives cantonales suisses, concernant notamment les impôts.

Par décision de l'autorité administrative, on entend de façon large tout acte administratif imposant péremptoirement au contribuable la prestation d'une somme d'argent à la corporation publique. Il n'est pas nécessaire qu'un débat ait précédé la décision. Il importe en revanche que l'administré puisse voir, sans doute possible, dans la notification qui lui est faite, une décision entrant en force, faute d'opposition ou de recours. A cette condition, la sommation de payer, que l'art. 365 al. 4 LCP assimile à un jugement exécutoire, peut être considérée comme une décision au sens de l'art. 80 al. 2 ch. 3 LP (arrêt du Tribunal fédéral n.p. 5P_113/2002 du 1^{er} mai 2002, consid. 2a et 2c et références citées).

Bien qu'abrogé au 1^{er} janvier 2009 par l'entrée en vigueur de la loi relative à la perception et aux garanties des impôts des personnes physiques et des personnes morales (RSGE/ D 3 18 / LPGIP), cette disposition demeure applicable puisque la taxation est intervenue antérieurement à la loi nouvelle qui n'apporte, au demeurant, aucun changement. Selon l'art. 36 al. 4 de ladite loi en effet, les décisions et prononcés des autorités fiscales, qui sont entrés en force, sont assimilés à des jugements exécutoires au sens de l'art. 80 LP.

Aux termes de l'art. 36 al. 4 LPGIP (exécution forcée), dans la procédure de poursuite, les décisions et prononcés des autorités fiscales, qui sont entrés en force, sont assimilés à des jugements exécutoires au sens de l'article 80 LP. Ces décisions et prononcés sont définis aux art. 16 s. et 21 s. LPGIP. En vertu de l'art. 36 LPGIP, les contribuables qui ne se sont pas libérés, dans le délai imparti, de leurs impôts, rappels d'impôt, amendes, intérêts et frais notifiés selon une décision, un prononcé ou un jugement entrés en force sont sommés de s'exécuter (al. 1); une sommation de payer les montants dus, y compris les intérêts, dans un délai de 30 jours, leur est adressée précisant que si la sommation reste sans effet, une poursuite est introduite contre le débiteur (al. 2).

4.2 Si une autorité envoie une décision soumise à recours par pli simple, c'est à elle de supporter le risque de l'absence de preuve de la date de notification. Si la notification même d'un acte envoyé sous pli simple ou sa date est contestée et qu'il existe effectivement un doute à ce sujet, il y a lieu de se fonder sur les déclarations du destinataire de la communication. Comme toutes les règles sur le fardeau de la preuve, cette jurisprudence tend en particulier à régir les conséquences d'une absence de preuve; elle ne permet cependant pas au juge d'occulter les éléments

propres à établir le fait pertinent pour trancher en défaveur de la partie qui avait la charge de la preuve (arrêt du Tribunal fédéral 2C_637/2007 du 4 avril 2008 consid. 2.4.1 = ATF 134 II 186).

4.3 En l'espèce, si l'on peut admettre qu'il existe un doute sur la date de notification du bordereau de taxation des impôts cantonaux et communaux 2005 envoyé sous pli simple, le premier juge devait tenir compte, pour déterminer si la réclamation avait ou non été déposée dans le délai légal de 30 jours, des déclarations de l'intimée.

Or, dans sa détermination spontanée du 24 février 2012, l'intimée n'a pas contesté avoir reçu le bordereau litigieux. Elle s'est contentée d'indiquer que l'adresse de la société était chez une fiduciaire et que la personne réceptionnant la correspondance était gravement malade. Elle a ainsi précisé n'avoir reçu l'avis de taxation que postérieurement.

Par ailleurs, dans sa correspondance adressée au recourant le 22 février 2011, l'intimée n'indique nullement ne pas avoir reçu la taxation 2005. Elle a au contraire rappelé avoir envoyé divers courriers d'opposition. Elle n'a ainsi pas contesté avoir reçu ladite taxation. Par ailleurs, l'intimée n'a pas indiqué au Tribunal de première instance la date de réception de ce document; elle s'est bornée à indiquer en avoir pris connaissance bien après la correspondance de "résiliation de domiciliation du 9 février 2011". L'intimée n'a dès lors pas rendu vraisemblable avoir adressé une réclamation dans les 30 jours suivant la réception du bordereau 2005, de sorte que le premier juge a établi les faits de manière arbitraire.

Il en va de même s'agissant de l'annulation du rappel de paiement du 4 février 2011. En effet, le recourant n'a pas annulé la taxation, mais uniquement le rappel de paiement y relatif, de sorte que le premier juge aurait dû retenir que le bordereau avait été valablement notifié à l'intimée.

Ainsi, le bordereau 2005 est devenu exécutoire, ce que le Tribunal de première instance n'a pas retenu, contrairement au droit. Le recourant disposait donc d'un titre de mainlevée définitive. Le jugement sera en conséquence intégralement annulé. La Cour prononcera dès lors la mainlevée définitive de l'opposition formée au commandement de payer, poursuite no 11 _____ T.

4.4 S'agissant des montants requis en poursuite, le recourant a requis la mainlevée pour le capital de 33'852 fr. 95, correspondant au montant de la taxation, plus intérêts à 5% dès le 19 août 2011, ainsi que les intérêts moratoires calculés jusqu'au 19 août 2011, soit 4'354 fr. 75. Le cumul des intérêts et intérêts moratoires n'est pas contraire à l'interdiction de l'anatocisme (art. 105 al. 3 CO), dès lors que le montant des intérêts n'est pas incorporé à celui de la dette principale. Toutefois, les intérêts moratoires ont été calculés jusqu'au 19 août

2011 compris, de sorte que les intérêts à 5% ne sont dus qu'à compter du 20 août 2011 seulement. La mainlevée sera ainsi prononcée pour la somme de 33'852 fr. 95, plus intérêts à 5% dès le 20 août 2011 et 4'354 fr.75.

5. L'intimée, qui succombe, sera condamnée aux frais de première instance et d'appel (art. 95 al. 1 CPC et 106 al. 1 et 3 CPC).

En vertu de l'art. 61 al. 1 OELP, la juridiction supérieure à laquelle sont déférées les décisions rendues dans une procédure sommaire en matière de poursuite (art. 251 CPC) peut prélever un émolument n'excédant pas une fois et demie l'émolument que peut prélever l'autorité de première instance.

Les frais judiciaires de première instance ayant été fixés à 400 fr., l'émolument de décision d'appel sera fixé à 600 fr. Les frais des deux instances seront mis à la charge de l'intimée, compensés avec les avances de frais opérées par le recourant (art. 111 CPC). L'intimée sera condamnée à payer ces sommes au recourant.

Le recourant ayant comparu en personne, il ne sera pas alloué de dépens.

6. La valeur litigieuse, au sens de l'art. 51 LTF, est supérieure à 30'000 fr.

* * * * *

**PAR CES MOTIFS,
La Chambre civile :**

A la forme :

Déclare recevable le recours interjeté par l'ETAT DE GENEVE, soit pour lui l'Administration fiscale cantonale contre le jugement JTPI/4313/2012 rendu le 16 mars 2012 par le Tribunal de première instance dans la cause C/27534/2011-15 SML.

Au fond :

Annule ledit jugement.

Statuant à nouveau :

Prononce la mainlevée définitive de l'opposition formée au commandement de payer, poursuite no 11 _____ T à concurrence de 33'852 fr. 95, plus intérêts à 5% l'an dès le 20 août 2011 et de 4'354 fr. 75.

Arrête les frais judiciaires de première et deuxième instance à 1'000 fr. au total.

Les met à charge de A_____SA et dit qu'ils sont couverts par les avances de frais, acquises à l'Etat de Genève.

Condamne A_____SA à verser en conséquence 1'000 fr. à l'ETAT DE GENEVE, soit pour lui l'Administration fiscale cantonale.

Dit qu'il n'est pas alloué de dépens.

Déboute les parties de toutes autres conclusions.

Siégeant :

Monsieur Pierre CURTIN, président; Madame Nathalie LANDRY-BARTHE et Madame Daniela CHIABUDINI, juges; Madame Céline FERREIRA, greffière.

Le président :

Pierre CURTIN

La greffière :

Céline FERREIRA

Indication des voies de recours :

Conformément aux art. 72 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 avec expédition complète (art. 100 al. 1 LTF) par devant le Tribunal fédéral par la voie du recours en matière civile.

Le recours doit être adressé au Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14.