

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/1161/2009-ICC

ATA/262/2010

ARRÊT

DU TRIBUNAL ADMINISTRATIF

du 20 avril 2010

2^{ème} section

dans la cause

Madame et Monsieur S_____

contre

ADMINISTRATION FISCALE CANTONALE

Recours contre la décision de la commission cantonale de recours en matière administrative du 1er juillet 2009 (DCCR/629/2009)

EN FAIT

1. Par acte de vente passé devant le notaire Maître Gérard Defacqz les 8, 17 et 29 mars 2006, Madame S_____ -L_____ et Monsieur S_____ (ci-après : les contribuables) ont acquis la propriété de la parcelle n° _____, feuille _____, commune de Bernex, et la copropriété pour un 1/8 de la parcelle n° _____, feuille _____, commune de Bernex.
2. Le 15 novembre 2008, ils ont élevé réclamation contre un bordereau relatif à une reprise des droits d'enregistrement qui leur avait été notifié par l'administration fiscale cantonale, service de l'enregistrement (ci-après : AFC).
3. Le 22 décembre 2008, l'AFC a déclaré leur réclamation irrecevable car tardive. Elle était en outre mal fondée.
4. Par courrier du 14 février 2009 reçu le 19 février 2009, les contribuables ont interjeté recours contre la décision précitée auprès de la commission cantonale de recours en matière administrative (ci-après : la commission).
5. Le 31 mars 2009, par deux courriers de même teneur envoyés sous pli simple à chacun des deux époux, la commission a accusé réception de leur recours. Un délai complémentaire au 17 avril 2009 leur était imparti pour le compléter car il ne comportait pas de motivation claire ni de conclusions. En outre, ils étaient invités à s'« acquitter, dans un délai fixé (mentionné sous "condition de paiements" de la facture remise en annexe), d'une avance de frais au moyen d'un bulletin de versement, sous peine d'irrecevabilité du recours ».
6. A chacun de ces courriers était annexée une facture à l'en-tête de la commission, à laquelle était attaché un bulletin de versement, dont la teneur était la suivante :

Invitation à payer No 200-390000485-302118				Date invitation à payer : 01-AVR-09		Page 1
Service Prestataire : 14011300 CCRA			Condition de paiement :30			
Référence : A/1161/09-CCR-2-ICC			jours net à compter du			
			01-AVR-09			
Dossier S_____ et S_____ -L_____ contre ADMINISTRATION FISCALE CANTONALE						
Concerne : votre recours interjeté en date du 17.02.2009						
NB : Le même courrier est adressé à l'autre partie, prière de vous concerter pour régler le montant dû.						
Description	Qt	Unité	PU HT	Montant HT	TVA	
1 Avance de frais (LPA)	1		500.00	500.00		
Total HT : 500.00				Total : 500.00 CHF		

Net à payer : 500.00 CHF

Faute de paiement intégral dans le délai imparti, la demande précitée sera déclarée irrecevable. Utiliser exclusivement le BVR ci-dessous.

7. Le 12 avril 2009, les contribuables ont complété leur recours.
8. Le 9 juin 2009, la commission a écrit au service financier du pouvoir judiciaire pour annuler sa facture, dans la mesure où le délai de paiement était échu sans qu'un versement ne soit intervenu.
9. Le 1^{er} juillet 2009, la commission a déclaré irrecevable le recours des contribuables en l'absence de paiement de l'avance de frais dans le délai imparti. Un émolument de CHF 250.- était mis à leur charge, pris conjointement et solidairement.
10. Le 3 août 2009, les contribuables ont recouru auprès du Tribunal administratif contre la décision précitée. Le non-paiement de l'avance de frais était consécutif à une erreur de leur part, car ils n'étaient pas habitués aux procédures légales. Ils avaient acquis leur maison en 2006, mais n'avaient pu y emménager que le 26 mars 2008, suite aux inondations. Ils remplissaient les conditions leur permettant d'obtenir l'allègement prévu par la loi "casatax".
11. Le 8 septembre 2009, l'AFC a répondu. Elle s'en rapportait à justice, la décision d'irrecevabilité prise par la commission étant intervenue avant qu'elle ne se prononce sur le fond du recours.
12. Le 9 octobre 2009, la commission a persisté dans les considérants et le dispositif de sa décision. Elle a transmis son chargé de pièces.

EN DROIT

1. Interjeté en temps utile et auprès de 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. a. Le 18 septembre 2008, le Grand Conseil a modifié la LOJ ainsi que plusieurs dispositions de la LPA. En particulier, aux termes de l'art. 86 LPA, à réception d'un recours, la juridiction administrative saisie doit inviter le recourant à s'acquitter d'une avance ou à fournir des sûretés destinées à couvrir les frais de procédure et émoluments présumables, et en fait dépendre l'examen du recours.

b. Elle doit fixer, à cet effet, un délai suffisant (art. 86 al. 1 LPA) au terme duquel si l'avance de frais n'a pas été effectuée, le recours est déclaré irrecevable (art. 86 al. 2 LPA). Ainsi, la nouvelle du 18 septembre 2008 fait désormais du paiement de l'avance de frais une condition de recevabilité du recours.

c. La législation genevoise ne comportant pas de règle plus précise quant à la procédure à suivre pour la fixation du montant de l'émolument et du délai de paiement, les juridictions administratives sont a priori libres de s'organiser pour la mise en pratique de cette disposition légale. Toutefois, dans les procédures mises en place pour l'application de l'art. 86 LPA, les principes constitutionnels de la bonne foi tirés des art. 5 al. 3 et 9 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst. - RS 101) ainsi que du traitement équitable tiré de l'art. 29 al. 1 Cst. doivent être respectés, d'autant plus que l'absence de paiement de l'avance de frais dans les délais est lourde de conséquence pour le justiciable puisqu'elle peut conduire à l'irrecevabilité de son recours.

d. En particulier, il importe, pour que l'avance de frais requise par la loi soit considérée comme valablement sollicitée, que la juridiction qui la réclame communique clairement - au moins une fois dans l'un ou l'autre des courriers adressés aux justiciables - la date limite de paiement. Cette exigence s'impose d'autant plus si l'autorité de recours entendait fixer le délai de paiement de l'avance de frais en s'écartant des préceptes des art. 17 al. 1 et 63 al. 3 LPA (ATA/165/2010 du 9 mars 2010 ; ATA/356/2009 du 28 juillet 2009).

En l'occurrence, le courrier du 31 mars 2009 que la commission a adressé aux recourants ne respecte pas les principes qui viennent d'être rappelés. A aucun moment, dans le courrier principal ou son annexe, n'est indiquée expressément la date limite à laquelle le paiement de l'avance de frais doit intervenir. C'est aux recourants qu'il incombe de calculer ce délai à partir de critères qu'ils doivent tirer d'une facture truffée d'abréviations, au libellé et aux références incertaines. Conformément à ce que le tribunal de céans a déjà jugé, ce mode de faire, par les incertitudes qu'il crée, contrevient aux garanties conférées aux justiciables par les art. 5 al. 3, 9 voire 29 al. 1 Cst. En optant pour celui-ci, la commission n'a donc pas valablement requis l'avance de frais qu'impose l'art. 86 LPA et c'est à tort qu'elle s'est prévalu de son non-paiement pour déclarer le recours irrecevable.

3. Le recours doit être admis et la décision du 1^{er} juillet 2009 pour défaut de paiement de l'avance de frais doit être annulée. Le dossier sera retourné à la commission pour fixation d'un nouveau délai de paiement de l'avance de frais au sens des considérants.

4. L'AFC s'en étant rapportée à justice, aucun émolument ne sera perçu (art. 87 LPA). De même, aucune indemnité de procédure ne sera allouée, les recourants n'y ayant pas conclu.

* * * * *

PAR CES MOTIFS
LE TRIBUNAL ADMINISTRATIF

à la forme :

déclare recevable le recours interjeté le 6 août 2009 par Madame S_____ -L_____ et Monsieur S_____ contre la décision de la commission de cantonale de recours en matière administrative du 1^{er} juillet 2009 ;

au fond :

l'admet ;

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

n'alloue aucune 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 la commission cantonale de recours en matière administrative, à l'administration fiscale cantonale, ainsi qu'à Madame S_____ -L_____ et Monsieur S_____ ;

Siégeants : Mme Bovy, présidente, Mme Hurni, M. Dumartheray, juges.

Au nom du Tribunal administratif :

la greffière-juriste :

C. Del Gaudio-Siegrist

la présidente :

L. Bovy

Copie conforme de cet arrêt a été communiquée aux parties.

Genève, le

la greffière :