

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/1644/2018-ICC

ATA/1035/2018

COUR DE JUSTICE

Chambre administrative

Arrêt du 2 octobre 2018

4^{ème} section

dans la cause

Monsieur A_____
représenté par B_____, mandataire

contre

ADMINISTRATION FISCALE CANTONALE

**Recours contre le jugement du Tribunal administratif de première instance du
16 juillet 2018 (JTAPI/694/2018)**

EN FAIT

1. Par jugement du 16 juillet 2018, le Tribunal administratif de première instance (ci-après : TAPI) a déclaré irrecevable le recours interjeté par Monsieur A_____, représenté par C_____ (ci-après : la fiduciaire) contre la décision du 30 avril 2018 de l'administration fiscale cantonale (ci-après : AFC-GE) statuant sur sa réclamation relative à sa taxation cantonale 2016.

L'avance de frais n'avait pas été payée dans le délai échéant le 15 juin 2018 imparti par courrier recommandé du 16 mai 2018, distribué le 17 mai 2018. Dit courrier attirait l'attention de l'intéressé sur les conséquences de l'absence de paiement en temps utile, soit l'irrecevabilité du recours.

2. Le 20 juillet 2018, M. A_____ a adressé au TAPI une demande de réexamen du jugement susmentionné, et, dans l'hypothèse où cela ne serait pas possible, que sa démarche soit traitée comme recours à transmettre à la chambre administrative de la Cour de justice (ci-après : chambre administrative).

Le jugement lui avait été adressé, avec la mention « avec élection de domicile », chez B_____, société distincte de la fiduciaire et qui n'était pas son représentant. Les deux entités avaient des bureaux et du personnel distincts. Un tiers aurait pu ainsi apprendre l'existence du litige, en violation du secret fiscal. La demande d'avance de frais avait été adressée au même destinataire erroné, de sorte qu'elle n'avait pas été valablement notifiée.

Pour le surplus, l'intéressé reprenait l'argumentation développée contre la décision de l'AFC-GE.

3. Par jugement du 2 août 2018 le TAPI a transmis le courrier susmentionné à la chambre administrative, pour raison de compétence.

Ce jugement a été adressé à M. A_____ chez C_____, avec la mention « avec élection de domicile ».

4. Le 8 août 2018, le TAPI a transmis son dossier, sans observations.

5. Le 23 août 2018, M. A_____ a adressé à la chambre administrative un acte intitulé « recours » contre la décision du 30 avril 2018 de l'AFC-GE, prenant des conclusions au fond à son sujet uniquement, tout en relevant que tant le jugement du 16 juillet 2018 que celui du 2 août 2018 avaient été mal adressés, les deux car il n'y avait pas d'élection de domicile et le premier en outre pour le motif invoqué dans le recours du 20 juillet 2018. Toute la correspondance, y compris les actes notifiés, aurait dû être envoyée à l'adresse de son représentant.

-
6. Selon le registre du commerce (ci-après : RC) d'Argovie, B_____ est une entreprise individuelle de conseil fiscal et fiduciaire. Son propriétaire est Monsieur D_____, qui dispose de la signature individuelle. Messieurs E_____ et F_____ peuvent également engager l'entreprise par leur signature individuelle tandis que Mesdames G_____ et H_____ et Monsieur I_____ sont au bénéfice d'une signature collective à deux. L'entreprise est domiciliée J_____ Seeächerstrasse à Bad Zurzach.

La fiduciaire, quant à elle, est, selon le RC argovien, une société anonyme active dans le domaine du conseil fiduciaire et fiscal, ainsi que dans la fourniture de services en matière du conseil fiduciaire, fiscal et de conseil aux entreprises. M. D_____ en est le président du conseil d'administration, avec signature individuelle, MM. E_____ et F_____ sont les deux autres membres de ce conseil, également avec signature individuelle. Mmes G_____ et H_____ et M. K_____ disposent d'une signature collective à deux. La fiduciaire est domiciliée J_____ à Bad Zurzach.

7. Le 20 septembre 2018, 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. 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. Le 23 août 2018, le recourant a contesté devant la chambre de céans la décision du 30 avril 2018 de l'AFC-GE statuant sur sa réclamation relative à sa taxation cantonale 2016, alors même qu'il avait déjà saisi le TAPI d'un tel recours le 15 mai 2018 et que le jugement de ce dernier fait l'objet de la présente procédure.

L'objet du litige étant la recevabilité du recours du 15 mai 2018, il n'y a pas lieu d'examiner l'argumentation du recourant sur le fond du litige l'opposant à l'AFC-GE (ATA/1633/2017 du 19 décembre 2017 consid. 2). Dès lors, l'écriture du 23 août 2018 ne peut être considérée comme un complément à cet égard.

Elle est dès lors irrecevable en tant qu'elle vise la décision susmentionnée.

3. En tant que l'on pourrait déduire des développements de ladite écriture que le recourant vise le jugement du TAPI du 2 août 2018 parce qu'il a été notifié avec la mention « avec élection de domicile », force est de constater qu'il s'agit d'un recours sans objet, reposant sur une compréhension erronée de cette dernière

mention. Celle-ci signifie que l'adresse de notification de l'acte est celle du représentant, soit la fiduciaire, cela conformément aux dispositions prises par le recourant.

4. En tant que l'on pourrait déduire des développements de ladite écriture que le recourant vise le jugement du TAPI du 16 juillet 2018 en tant qu'il a été notifié à une adresse erronée, elle peut être considérée sur ce point comme complément à son courrier du 20 juillet 2018 et, comme tel, recevable.
5. Selon l'art. 86 LPA, la juridiction saisie invite le recourant à payer une avance de frais destinée à couvrir les frais et émoluments de procédure présumables. 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).

Il n'y a pas de rigueur excessive à ne pas entrer en matière sur un recours lorsque, conformément au droit de procédure applicable, la recevabilité de celui-ci est subordonnée au versement d'une avance de frais dans un délai déterminé. Il faut cependant que son auteur ait été averti de façon appropriée du montant à verser, du délai imparti pour le paiement et des conséquences de l'inobservation de ce délai (ATF 133 V 402 consid. 3.3 ; 104 Ia 105 consid. 5). La gravité des conséquences d'un retard dans le paiement de l'avance sur la situation du recourant n'est pas pertinente (arrêts du Tribunal fédéral 2C_703/2009 du 21 septembre 2010 consid. 4.4.2 ; 2C_645/2008 précité consid. 2.2).

Cependant, il convient de réserver les cas de force majeure. Selon la jurisprudence, il y a lieu d'appliquer par analogie à cette notion celle du cas de force majeure de l'art. 16 al. 1 LPA pour déterminer si l'intéressé a été empêché sans sa faute de verser l'avance de frais dans le délai fixé (ATA/1376/2017 du 10.10.2017 consid. 5d et la jurisprudence citée). Entrent dans 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 façon irrésistible (ATA/1376/2017 précité ; ATA/378/2014 du 20 mai 2014 consid. 3d).

6. Dans le cas particulier, un délai de paiement au 15 juin 2018 a été imparti au recourant par pli recommandé distribué le 17 mai 2018. Il disposait ainsi d'un délai raisonnable pour effectuer le paiement. Par ailleurs, les termes utilisés par le TAPI étaient clairs et attiraient expressément l'attention du recourant sur le fait que le défaut de paiement de l'avance de frais pouvait entraîner l'irrecevabilité de son recours.

Il se prévaut toutefois d'une erreur d'adressage de la demande d'avance de frais du 16 mai 2018, qui se serait reproduite lors de la communication du jugement du 16 juillet 2018, de sorte que la notification serait irrégulière.

7. a. Aux termes de l'art. 46 al. 1 1^{ère} phrase LPA, les décisions doivent être désignées comme telles, motivées et signées, et indiquer les voies et délais de recours. Les décisions sont notifiées aux parties, le cas échéant à leur domicile élu auprès de leur mandataire, par écrit (art. 46 al. 2 LPA). Une notification irrégulière ne peut entraîner aucun préjudice pour les parties (art. 47 LPA).
- b. En principe, les communications doivent être adressées au mandataire aussi longtemps que la partie représentée ne révoque pas sa procuration (arrêts du Tribunal fédéral 2C_869/2013 du 19 février 2014 consid. 4.1 ; 9C_711/2008 du 16 septembre 2008 ; Yves DONZALLAZ, La notification en droit interne suisse, 2002, p. 398 n. 765 ss et 773). À défaut, elles sont irrégulières (ATF 99 V 177 consid. 3 ; arrêts du Tribunal fédéral 8C_216/2012 du 5 avril 2013 consid. 3.1 ; 9C_711/2008 du 16 septembre 2008). Ce principe a été posé dans l'intérêt de la sécurité du droit, afin d'établir une règle claire quant à la notification déterminante pour le calcul du délai de recours (ATF 99 V 177 consid. 3 ; arrêt du Tribunal fédéral 2C_869/2013 du 19 février 2014 consid. 4.1). Une notification irrégulière ne doit toutefois entraîner aucun préjudice pour les parties et, si une décision est communiquée aussi bien à la partie qu'à son mandataire, c'est la date de la notification au mandataire qui est en principe déterminante pour la computation du délai de recours (ATF 99 V 177 consid. 3 ; arrêt du Tribunal fédéral 1C_894/2013 du 17 juillet 2014 consid. 2.2).

Demeurent réservées les règles de la bonne foi, qui exigent que l'administration et les administrés se comportent réciproquement de manière loyale (ATA/600/2018 du 12 juin 2018 consid. 8). Ainsi, en vertu de son devoir de diligence, la partie à qui la décision a été directement notifiée doit se renseigner auprès de son mandataire, dont l'existence est connue de l'autorité, de la suite donnée à son affaire, au plus tard le dernier jour du délai de recours (arrêts du Tribunal fédéral 1C_15/2016 du 1^{er} septembre 2016 consid. 2.2 ; 8C_130/2014 du 22 janvier 2015 consid. 2.3.2 ; 9C_529/2013 du 2 décembre 2013 consid. 4). Selon les circonstances, notamment si la communication peut être démontrée, invoquer ultérieurement un vice de forme peut s'avérer contraire au principe de bonne foi (ATF 139 IV 228 consid. 1.3 ; 134 V 306 consid. 4.2 ; arrêt du Tribunal fédéral 1B_41/2016 du 24 février 2016 consid. 2.2).

La jurisprudence n'attache pas nécessairement la nullité à l'existence de vices dans la notification ; la protection des parties est suffisamment garantie lorsque la notification irrégulière atteint son but malgré cette irrégularité (ATF 132 II 21 consid. 3.1).

8. En l'espèce, le TAPI a notifié tant la demande d'avance de frais que le jugement du 16 juillet 2018 à B_____ alors que la raison sociale complète de la fiduciaire est C_____. Force est de constater que l'absence de mention de l'abréviation « AG » n'est en elle-même pas de nature à faire considérer que l'adresse de notification était inexacte, mais tout au plus incomplète. Il ressort

toutefois des écritures du recourant que cela ne l'a pas empêché d'être atteint à l'adresse de son mandataire tant par le courrier du 16 mai 2018 que par le pli du 16 juillet 2018, tous deux recommandés.

Il allègue, sans la moindre démonstration, que les courriers auraient été reçus par B_____, entreprise dont le nom est, au demeurant, plus éloigné de C_____ que B_____ ne l'est de cette dernière. Son argument ne peut donc qu'être écarté.

Il en va de même, faute de démonstration, de son allégation sur une hypothétique violation du secret fiscal.

Il s'ensuit que l'on doit considérer que la demande d'avance de frais du 15 mai 2018 a bien atteint le recourant au domicile de son représentant le 17 mai 2018. Dite avance de frais n'ayant pas été réglée, le TAPI ne pouvait que déclarer irrecevable le recours du 15 mai 2018.

Au vu de ce qui précède, la question, opposable au recourant, de la bonne foi de son représentant, compte tenu du fait que la fiduciaire et l'autre société sont actives dans le même domaine, qu'elles sont détenues, respectivement dirigées et administrées par les mêmes personnes et sont domiciliées à la même adresse, souffrira de demeurer indécise.

Le recours du 20 juillet 2018, manifestement mal fondé, sera rejeté, sans autre acte d'instruction (art. 72 LPA)

9. Le recours du 23 août 2018, manifestement irrecevable, sera déclaré comme tel sans autre acte d'instruction (art. 72 LPA).
10. Vu l'issue du litige, un émolument de CHF 400.- sera mis à la charge du recourant (art. 87 al. 1 LPA). Aucune indemnité de procédure ne lui sera allouée (art. 87 al. 2 LPA).

* * * * *

PAR CES MOTIFS
LA CHAMBRE ADMINISTRATIVE

à la forme :

déclare irrecevable le recours interjeté le 23 août 2018 par Monsieur A_____ contre la décision sur réclamation de l'administration fiscale cantonale du 30 avril 2018 et le jugement du Tribunal administratif de première instance du 2 août 2018.

déclare recevable le recours interjeté le 20 juillet 2018 par Monsieur A_____ contre le jugement du Tribunal administratif de première instance du 16 juillet 2018 ;

au fond :

le rejette ;

dit qu'il n'est pas perçu d'émolument, ni 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 des recourants ou de leur 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 des recourants, invoquées comme moyens de preuve, doivent être joints à l'envoi ;

communique le présent arrêt à C_____, mandataire de Monsieur A_____, à l'administration fiscale cantonale, ainsi qu' au Tribunal administratif de première instance.

Siégeant : Mme Krauskopf, présidente, Mme Junod, M. Verniory, juges.

Au nom de la chambre administrative :

la greffière-juriste :

S. Hüsler Enz

la présidente siégeant :

F. Krauskopf

Copie conforme de cet arrêt a été communiquée aux parties.

Genève, le

la greffière :

