RÉPUBLIQUE ET CANTON DE GENÈVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

A/2402/2021-ICCIFD **ATA/1069/2021**

COUR DE JUSTICE

Chambre administrative

Arrêt du 12 octobre 2021

4ème section

dans la cause

A_____

contre

ADMINISTRATION FISCALE CANTONALE

_____

Recours contre le jugement du Tribunal administratif de première instance du 23 août 2021 (JTAPI/822/2021)

EN FAIT

1) Par jugement du 23 août 2021, le Tribunal administratif de première instance (ci-après : TAPI) a déclaré irrecevable le recours formé par A_____ contre la décision sur réclamation de l'administration fiscale cantonale (ci-après : AFC-GE) relative à l'année fiscale 2019.

Le pli du TAPI du 15 juillet 2021 invitant la société à s'acquitter dans un délai échéant le 16 août 2021 de l'avance de frais de CHF 700.- n'avait pas été retiré dans le délai de garde de sept jours et l'avance n'avait pas été versée.

2) Selon le suivi des envois de la Poste, la société a été avisée le 16 juillet 2021 du pli recommandé précité. Non retiré, il a été retourné au TAPI le 26 juillet 2021.

3) Par acte expédié le 21 juillet 2021 à la chambre administrative de la Cour de justice, la contribuable a recouru contre ce jugement. Elle n'avait pas reçu le courrier du TAPI l'invitant à s'acquitter d'une avance de frais. Elle n'avait même pas reçu l'avis de retrait.

4) L'AFC-GE n'a pas été invitée à répondre.

5) Par pli du 4 octobre 2021, 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) Est litigieuse l'irrecevabilité pour défaut de paiement de l'avance de frais du recours formé devant le TAPI.

a. 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).

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 (ATA/1251/2020 du 18 décembre 2020 ; ATA/184/2019 du 26 février 2019 consid. 3). 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/73/2016 du 26 janvier 2016 consid. 6c ; ATA/642/2015 du 16 juin 2015 consid. 4).

b. Le fardeau de la preuve de la notification d'un acte incombe à l'autorité, qui entend en tirer une conséquence juridique. Si elle veut se prémunir contre le risque d'échec de la preuve de la notification, elle doit communiquer ses décisions par pli recommandé (ATF 129 I 8 consid. 2.2). Lorsque le destinataire d'un tel envoi n'est pas atteint et qu'un avis de retrait est déposé dans sa boîte aux lettres ou dans sa case postale, cet envoi est considéré comme notifié au moment où il est retiré. Si le retrait n'a pas lieu dans le délai de garde de sept jours, il est réputé notifié le dernier jour de ce délai (ATF 134 V 49 consid. 4 ; 130 III 396 consid. 1.2.3). Cette fiction de notification n'est applicable que lorsque la communication doit être attendue avec une certaine vraisemblance, ce qui est le cas lorsqu'une procédure est pendante (ATF 139 IV 228 consid. 1.1).

c. La jurisprudence établit la présomption réfragable que l'employé postal a correctement inséré l'avis de retrait dans la boîte aux lettres du destinataire et que 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 être intervenue en ces lieu et date. Le délai de garde de sept jours commence alors à courir. Le destinataire ne doit cependant pas apporter la preuve stricte de l'absence de remise, s'agissant d'un fait négatif ; il suffit d'établir qu'il existe une vraisemblance prépondérante que des erreurs se soient produites lors de la notification (ATF 142 IV 201 consid. 2.3).

La présomption du dépôt régulier de l'avis de retrait a été considérée renversée dans un cas où des erreurs de distribution des avis de retrait dans les cases postales avaient eu lieu à plusieurs reprises au sein de l'office de poste en question, lorsque la mention « avisé pour retrait » ne figurait pas dans le résultat des recherches effectuées par la Poste au moyen du système de suivi des envois ou encore lorsque la date du dépôt de l'avis de retrait enregistrée dans le système de suivi ne correspondait pas à la date du dépôt effectif dudit avis dans la case postale du conseil du recourant (arrêts du Tribunal fédéral 1C_552/2018 du 24 octobre 2018 consid. 3.1 ; 5A_28/2015 du 22 mai 2015 consid. 3.1.2 et les références citées).

d. En l'espèce, il ressort du suivi des envois de la Poste que la recourante a été avisée le 16 juillet 2021 du pli recommandé. Celle-ci n'évoque aucune circonstance qui permettrait, avec le degré de vraisemblance prépondérante requis par la jurisprudence, de renverser la présomption qu'un avis de retrait avait été déposé dans sa boîte aux lettres le 16 juillet 2021. Partant, il y a lieu de retenir que

le pli recommandé était réputé notifié le dernier jour du délai de garde de sept jours, à savoir le 23 juillet 2021. Cette fiction est opposable à la recourante, qui avait saisi le TAPI d'un recours et devait, donc, s'attendre à une communication de celui-ci.

Le délai de paiement étant fixé au 16 août 2021, la recourante disposait, après la fiction de la notification de l'invitation à payer l'avance de frais, d'un délai de 24 jours, soit d'un délai suffisant pour effectuer le paiement.

Pour le surplus, elle ne fait pas valoir qu'elle aurait été empêchée sans sa faute de verser l'avance de frais dans le délai et aucun élément au dossier n'indique l'existence d'un cas de force majeure au sens de l'art. 16 LPA.

Dans ces circonstances, le TAPI était fondé à déclarer le recours irrecevable pour défaut de paiement de l'avance de frais. Mal fondé, le recours sera donc rejeté, sans échange d'écritures (art. 72 LPA).

3) Vu l'issue du litige, un émolument de CHF 400.- sera mis à la charge de la recourante, qui ne peut se voir allouer une indemnité de procédure (art. 87 LPA).

* * * * *

PAR CES MOTIFS
LA CHAMBRE ADMINISTRATIVE

à la forme :

déclare recevable le recours interjeté le 21 juillet 2021 par A_____ contre le jugement du Tribunal administratif de première instance du 23 août 2021 ;

au fond :

le rejette ;

met un émolument de CHF 400.- à la charge de 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 A_____, au Tribunal administratif de première instance ainsi qu'à l'administration fiscale cantonale.

Siégeant : Mme Krauskopf, présidente, Mme Lauber, juge, Mme Steiner Schmid, juge suppléante.

Au nom de la chambre administrative :

la greffière-juriste :	la présidente siégeant :
M. Rodriguez Ellwanger	F. Krauskopf

Copie conforme de cet arrêt a été communiquée aux parties.

Genève, le	la greffière :