

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/2415/2007-FIN

ATA/491/2007

**ARRÊT**

**DU TRIBUNAL ADMINISTRATIF**

**du 2 octobre 2007**

dans la cause

M. T\_\_\_\_\_

contre

**ADMINISTRATION FISCALE CANTONALE**

et

**COMMISSION CANTONALE DE RECOURS EN MATIÈRE D'IMPÔTS**

---

## EN FAIT

1. Le 29 juin 2004, M. T\_\_\_\_\_, domicilié \_\_\_\_\_, rue des C\_\_\_\_\_ à Genève, a renvoyé à l'administration fiscale cantonale (ci-après : AFC) sa déclaration fiscale 2003 faisant état d'un revenu nul.
2. L'AFC a envoyé à l'intéressé, sous pli simple, un bordereau de taxation daté du 21 février 2005. L'impôt exigible au 22 mars 2005 s'élevait à CHF 524,25, calculé sur un revenu imposable de CHF 17'525.-.
3. Par courrier daté du 29 mars 2005, mais posté le 31 mars 2005, Mme D\_\_\_\_\_, au bénéfice d'une procuration de M. T\_\_\_\_\_, a transmis à l'autorité une réclamation datée du 29 mars 2005, envoyée par fax par le contribuable qui se trouvait alors en Erythrée, contestant ce bordereau qui ne tenait pas compte de sa déclaration précisant qu'il ne recevait aucun salaire. Il sollicitait la reconsidération de la taxation précitée.
4. Par décision du 14 avril 2005, l'AFC a maintenu sa taxation, en constatant que la réclamation "formulée le 31 mars 2005 contre le bordereau 2003 remis le 21 février 2005" était tardive car elle ne respectait pas le délai fixé par l'article 39 de la loi de procédure fiscale du 4 octobre 2001 (LPFisc - D 3 17).

Ce courrier, envoyé sous pli simple au contribuable, comportait l'indication qu'un recours pouvait être adressé à la commission cantonale de recours en matière d'impôts (ci-après : CCRMI) et devait contenir, sous peine d'irrecevabilité, la désignation de la décision attaquée et les conclusions et être accompagné de la décision attaquée et des pièces.
5. Par acte daté du 28 avril 2005 et posté le 1<sup>er</sup> mai 2005 à Genève, M. T\_\_\_\_\_ a recouru contre cette décision auprès de la CCRMI.

Il a repris ses conclusions et demandé l'annulation du bordereau contesté.
6. Le 10 mai 2005, la CCRMI a prié le recourant de produire d'ici le 20 mai 2005 copie de la décision attaquée. A défaut, le recours pourrait être déclaré irrecevable.

Le même jour, la CCRMI a accordé à l'AFC un délai au 15 novembre 2005 pour répondre audit recours.
7. Le 9 novembre 2005, l'AFC a conclu principalement à l'irrecevabilité du recours, le contribuable n'ayant pas produit dans le délai qui lui avait été fixé la copie de la décision attaquée, en violation de l'article 49 alinéa 2 LPFisc.

En tout état, le recours devait être rejeté en raison de la tardiveté de la réclamation, le bordereau ayant été notifié à l'intéressé le 21 février 2005. Le recourant n'invoquait aucun motif sérieux pour justifier son retard.

8. Le même jour, la CCRMI a transmis au recourant la réponse de l'AFC. Il était prié d'indiquer d'ici le 30 novembre 2005 s'il maintenait son recours.

9. Par lettre recommandée du 28 février 2007, la CCRMI a imparti au recourant un délai au 15 mars 2007 pour lui faire parvenir un recours complet, comportant une motivation claire et des conclusions, en application de l'article 49 alinéa 2 LPFisc.

Dans le même délai, il devait préciser s'il contestait la tardiveté de la réclamation invoquée par l'AFC.

10. Le 10 mars 2007, M. T\_\_\_\_\_ a fait parvenir à l'AFC un courrier du même jour, envoyé par messagerie électronique dûment signé par lui.

Il se trouvait toujours en mission humanitaire et avait été surpris de cet échange de correspondance pour un recours introduit deux ans auparavant. Il ne bénéficiait d'aucun revenu et ne disposait d'aucune fortune. L'organisation non gouvernementale qui l'employait prenait ses frais en charge mais ne le payait pas.

Il serait normal que son recours datant de 2005 soit pris en considération, "malgré sa réclamation tardive".

A l'appui de ses dires, il produisait une attestation datée du 7 mars 2007 signée par la présidente de la Maison de la Vie, 9, rue des Charmilles à Genève.

11. Par décision du 7 mai 2007, la CCRMI a rejeté le recours et mis à la charge du contribuable un émolument de CHF 250.-.

Le recours aurait dû être déclaré irrecevable car le contribuable n'avait jamais produit à l'appui de celui-ci la décision sur réclamation qu'il attaquait.

Dans le complément au recours qui lui avait été demandé, il n'avait pas contesté la tardiveté de la réclamation et n'avait invoqué aucun motif pouvant excuser cette tardiveté.

En conséquence, la question de l'irrecevabilité était laissée ouverte, le recours devant être rejeté vu la tardiveté de la réclamation.

12. Par acte posté le 20 juin 2007, M. T\_\_\_\_\_ a recouru auprès du Tribunal administratif contre cette décision, qu'il avait reçue le 23 mai 2007.

Il n'avait aucun revenu depuis le 1<sup>er</sup> janvier 2003. L'AFC l'avait d'ailleurs admis pour les années fiscales 2004 et 2005.

Il s'opposait formellement à la décision de la CCRMI et ne s'expliquait pas comment l'AFC avait déterminé un revenu imposable de CHF 17'525.-.

13. Le 27 juin 2007, il a produit diverses pièces.
14. Le 31 juillet 2007, l'AFC a déclaré persister dans sa détermination adressée à la CCRMI le 9 novembre 2005 et s'est référée à l'argumentation développée par ladite commission dans la partie en droit de la décision attaquée.

Elle a produit quatre pièces, soit le bordereau daté du 21 février 2005, une procuration donnée à Mme D\_\_\_\_\_ le 29 mars 2005 par M. T\_\_\_\_\_, la réclamation précitée du 29 mars 2005, la décision sur réclamation et la réponse de l'AFC adressée à la CCRMI le 9 novembre 2005.

15. Le 10 août 2007, le juge délégué a écrit à l'AFC pour la prier d'indiquer si le bordereau litigieux daté du 21 février 2005 avait été envoyé sous pli recommandé et si oui, de produire l'attestation de la Poste prouvant la date de sa réception par le recourant.

A défaut, l'administration devait indiquer pourquoi, dans sa réponse à la CCRMI du 9 novembre 2005, elle avait considéré que ledit bordereau avait été notifié à l'intéressé le 21 février 2005. Enfin, elle devait préciser si l'original dudit bordereau comportait l'indication des voies de recours, l'exemplaire figurant au dossier n'en mentionnant aucune.

16. Le 17 septembre 2007, l'AFC a répondu que le bordereau ICC 2003 daté du 21 février 2005 avait été envoyé le 17 février 2005 à M. T\_\_\_\_\_ par pli simple. Elle joignait un planning ne comportant pas les noms de contribuables. Il s'agissait d'un tableau destiné à prouver que le traitement - des bordereaux, vraisemblablement car cela n'était pas spécifié - avait été effectué par le service informatique le 9 février 2005, que la remise au service de l'expédition s'était faite le 14 février 2005 et le dépôt à la poste le 17 février 2005. L'AFC en concluait que la date de notification était donc celle du 21 février 2005.

Elle a précisé en outre que les bordereaux originaux comportaient au verso l'indication des voie et délai de recours.

17. Ces éléments ont été transmis au recourant et la cause gardée à juger.

## EN DROIT

1. Interjeté en temps utile devant 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 litt. a de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 - LPA - E 5 10, applicable par renvoi de l'article 53 al. 4 LPFisc).

2. Après avoir laissé ouverte la question de la recevabilité du recours, la CCRMI a rejeté celui-ci au motif que la réclamation était tardive.
3. Pour des raisons de coût, l'AFC n'envoie pas - sauf exception - les bordereaux et les décisions sur réclamation par plis recommandés. Ce faisant, elle prend le risque de ne pas pouvoir rapporter la preuve qui lui incombe, selon une jurisprudence constante (ATA/549/2001 du 28 août 2001). Or, si la notification ou sa date est contestée et qu'il existe un doute à ce sujet, il y a lieu de se fonder sur les déclarations du destinataire de l'envoi (ATF 124 V 400 consid. 2a, p. 402 ; 120 III 117 consid. 2 p. 118 ).
4. En l'espèce, l'AFC a envoyé sous pli simple le 17 février 2005 le bordereau daté du 21 février 2005.

Elle est ainsi dans l'incapacité d'établir à quelle date le recourant - ou la représentante désignée par celui-ci - l'a reçu. Le planning produit par l'AFC le 17 septembre 2007 est un tableau informatique qui n'est pas nominatif et qui ne prouve en aucun cas la réception d'un pli - à supposer qu'il s'agisse d'un bordereau - mais il suppose cette date de réception en fonction de la rapidité des services de La Poste.

Une telle notification est irrégulière au sens de l'article 46 LPA, de sorte qu'il ne peut en résulter aucun préjudice pour le justiciable, en application de l'article 47 LPA. En conséquence, le délai de réclamation de 30 jours prévu par l'article 39 alinéa 1 LPFisc n'a pas commencé à courir.

La réclamation postée le 31 mars 2005 n'était donc pas tardive. Il est irrelevante que dans son courrier du 10 mars 2007, le recourant ait admis la tardiveté de sa réclamation puisque le tribunal de céans établit les faits d'office (art. 19 LPA).

5. La CCRMI ayant rejeté le recours en raison de la tardiveté de la réclamation, le présent recours sera admis, la décision attaquée annulée et la cause renvoyée à la CCRMI pour que celle-ci tranche le fond du litige.
6. Vu l'issue du litige, un émolument de CHF 1'000.- sera mis à la charge de l'AFC (art. 87 LPA).

\* \* \* \* \*

**PAR CES MOTIFS**  
**LE TRIBUNAL ADMINISTRATIF**

**à la forme :**

déclare recevable le recours interjeté le 20 juin 2007 par M. T\_\_\_\_\_ contre la décision de la commission cantonale de recours en matière d'impôts du 7 mai 2007 ;

**au fond :**

l'admet ;

annule la décision de la commission cantonale de recours en matière d'impôts du 7 mai 2007 de même que la décision sur réclamation du 14 avril 2005 de l'administration fiscale cantonale ;

met à la charge de l'administration fiscale cantonale un émolument de CHF 1'000.- ;

dit que, conformément aux articles 82 et suivants 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'article 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 M. T\_\_\_\_\_, à la commission cantonale de recours en matière d'impôts ainsi qu'à l'administration fiscale cantonale.

Siégeants : Mme Bovy, présidente, M. Paychère, Mme Hurni, M. Thélin, Mme Junod, juges.

Au nom du Tribunal administratif :

la greffière-juriste adj. a. i. :

la vice-présidente :

P. Pensa

L. Bovy

Copie conforme de cet arrêt a été communiquée aux parties.

Genève, le

la greffière :