

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/2644/2018-ICCIFD

ATA/1700/2019

COUR DE JUSTICE

Chambre administrative

Arrêt du 19 novembre 2019

4^{ème} section

dans la cause

Madame et Monsieur A_____

représentés par Me Sylvain Bogensberger, avocat

contre

ADMINISTRATION FISCALE CANTONALE

et

ADMINISTRATION FÉDÉRALE DES CONTRIBUTIONS

**Recours contre le jugement du Tribunal administratif de première instance du
29 octobre 2018 (JTAPI/1037/2018)**

EN FAIT

- 1) Par décision du 9 juillet 2018, l'administration fiscale cantonale (ci-après : AFC-GE) a déclaré irrecevable les réclamations formées par Madame et Monsieur A_____ (ci-après : les époux) contre leurs bordereaux de taxation du 13 février 2017 concernant l'année 2015 et du 2 janvier 2018 concernant l'année 2016, pour cause de tardiveté pour la première et pour cause de non-réponse aux exigences de preuve pour la seconde.
- 2) Représentés par une fiduciaire, les époux ont interjeté recours auprès du Tribunal administratif de première instance (ci-après : TAPI) contre les décisions sur réclamation précitées, sans prendre de conclusions et sans aucune motivation, indiquant simplement « nous reviendrons vers vous au plus vite avec les justificatifs requis ».
- 3) Par pli recommandé adressé aux époux le 7 août 2018, le TAPI a fixé aux époux un délai au 6 septembre 2018 pour procéder au paiement d'une avance de frais de CHF 700.-, sous peine d'irrecevabilité de leur recours.

Ce pli a été distribué le 15 août 2018.
- 4) Les services financiers du Pouvoir judiciaire ont indiqué au TAPI que le paiement de l'avance de frais avait été effectué le 10 septembre 2018.
- 5) Le 1^{er} octobre 2018, le TAPI a invité les époux à lui transmettre tous justificatifs démontrant la date à laquelle ils s'étaient acquittés de l'avance de frais.
- 6) Par courrier du 15 octobre 2018, les époux ont indiqué avoir bien payé la somme de CHF 700.- par transfert bancaire le jeudi 6 septembre 2018. Le jour du paiement étant un jour férié (Jeûne genevois), le transfert n'avait été validé que le 10 septembre 2018.
- 7) Par jugement du 29 octobre 2018, le TAPI a déclaré le recours irrecevable pour cause de paiement tardif de l'avance de frais.

La demande d'avance de frais avait été correctement acheminée, à l'adresse indiquée dans l'acte de recours. L'avance de frais n'avait été versée que le 10 septembre 2018, soit au-delà du délai imparti. Rien ne permettait de retenir que les époux auraient été victimes d'un empêchement non fautif de s'acquitter en temps utile du montant réclamé.
- 8) Par acte posté le 3 décembre 2018, les époux ont interjeté recours auprès de la chambre administrative de la Cour de justice (ci-après : la chambre administrative) contre le jugement précité, concluant à son annulation et au renvoi

de la cause au TAPI pour examen du recours, ainsi qu'à l'octroi d'une indemnité de procédure.

La demande d'avance de frais avait été faite en pleine période estivale, alors qu'ils étaient en pleine séparation, et venait à échéance le jour du Jeûne genevois. M. A_____ avait instruit sa banque du paiement le vendredi 7 septembre 2018. L'argent avait été reçu par l'État de Genève le lundi 10 septembre 2018.

Le délai de paiement venant à échéance un jour férié, le dernier jour du délai était reporté au lendemain, à savoir le vendredi 7 septembre 2018. Ayant instruit leur banque du paiement ce jour-là, ils pensaient de bonne foi s'être acquittés à temps de l'avance de frais. S'ils avaient eu un doute sur la tardiveté de leur paiement, ils auraient demandé un report du délai fixé par l'autorité.

- 9) Le 17 janvier 2019, l'AFC-GE s'en est rapportée à justice au sujet du recours, n'étant pas compétente en matière d'avance de frais et ne s'étant pas prononcée devant le TAPI.
- 10) Le 31 janvier 2019, le juge délégué a fixé aux parties un terme au 1^{er} mars 2019 pour formuler toutes requêtes ou observations complémentaires, après quoi la cause serait gardée à juger.
- 11) Le 1^{er} mars 2019, les époux ont persisté dans leurs conclusions. Ils confirmaient avoir donné l'ordre de paiement à leur banque le vendredi 7 septembre 2018, ce en toute bonne foi. Un maintien de la décision (recte : du jugement) du TAPI devrait être qualifié de formalisme excessif. L'AFC-GE s'en rapportait du reste à justice.
- 12) L'AFC-GE ne s'est quant à elle pas manifestée.

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) a. L'exigence de l'avance de frais et les conséquences juridiques en cas de non-paiement de celle-ci relèvent du droit de procédure cantonal. Par conséquent, les cantons sont libres, dans le respect des garanties constitutionnelles, d'organiser cette matière à leur guise (arrêt du Tribunal fédéral 2C_1022/2012 du 25 mars 2013 consid. 5.1 ; ATA/1425/2019 du 24 septembre 2019 consid. 2a).
- b. 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).

Le moment déterminant pour constater l'observation du délai de paiement est celui auquel la somme a été versée en faveur de l'autorité à La Poste Suisse (tampon du récépissé postal) ou celui auquel l'ordre de paiement en faveur de l'autorité a été débité du compte postal ou bancaire du recourant ou de son mandataire (arrêts du Tribunal fédéral 9C_101/2018 du 21 juin 2018 consid. 3.2 ; 2C_1022/2012 et 2C_1023/2012 précité consid. 6.3.2 ; ATA/1170/2019 du 19 juillet 2019 consid. 3b ; ATA/1246/2018 du 20 novembre 2018 consid. 2).

c. Aux termes de l'art. 16 LPA, un délai fixé par la loi ne peut être prolongé ; les cas de force majeure sont réservés (al. 1) ; le délai imparti par l'autorité peut être prolongé pour des motifs fondés si la partie en fait la demande avant son expiration (al. 2) ; la restitution pour inobservation d'un délai imparti par l'autorité peut être accordée si le requérant ou son mandataire a été empêché sans sa faute d'agir dans le délai fixé ; la demande motivée doit être présentée dans les dix jours à compter de celui où l'empêchement a cessé (al. 3).

d. À rigueur de texte, l'art. 86 LPA ne laisse aucune place à des circonstances extraordinaires qui justifieraient que l'avance de frais n'intervienne pas dans le délai imparti (ATA/216/2018 du 6 mars 2018 consid. 3a). Toutefois, 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 fixé (ATA/636/2017 du 6 juin 2017 consid. 4b et les références citées). 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 façon irrésistible (ATA/1262/2017 du 5 septembre 2017 consid. 4 et les références citées).

e. Le formalisme excessif, prohibé par l'art. 29 al. 1 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst. - RS 101), est réalisé lorsque la stricte application des règles de procédure ne se justifie par aucun intérêt digne de protection, devient une fin en soi, complique de manière insoutenable la réalisation du droit matériel ou entrave de manière inadmissible l'accès aux tribunaux (ATF 135 I 6 consid. 2.1 ; 134 II 244 consid. 2.4.2 ; 130 V 177 consid. 5.4.1 ; 128 II 139 consid. 2a ; arrêts du Tribunal fédéral 2C_734/2012 du 25 mars 2013 consid. 3.1 ; 2C_133/2009 du 24 juillet 2009 consid. 2.1 ; ATA/617/2017 du 30 mai 2017 consid. 5a).

De manière générale, la sanction du non-respect d'un délai de procédure n'est pas constitutive de formalisme excessif, une stricte application des règles relatives aux délais étant justifiée par des motifs d'égalité de traitement et par un intérêt public lié à une bonne administration de la justice et à la sécurité du droit

(ATF 104 Ia 4 consid. 3 ; arrêt du Tribunal fédéral 2C_86/2010 du 4 octobre 2010 consid. 3.3).

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 104 Ia 105 consid. 5 ; arrêts du Tribunal fédéral 2C_734/2012 précité consid. 3.1 ; 2C_645/2008 du 24 juin 2009 consid. 2.2 ; 2C_250/2009 du 2 juin 2009 consid. 5.1). 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 ; 2C_450/2008 du 1^{er} juillet 2008 consid. 2.3.4).

3) Les délais fixés en jours sont de par la loi reportés (art. 17 al. 3 LPA) et suspendus lors de certaines périodes de l'année (art. 63 al. 1 LPA). « Il faut par contre qu'il s'agisse véritablement d'un délai, non pas d'un terme » (Yves DONZALLAZ, *Loi sur le Tribunal fédéral – Commentaire*, 2008, n. 1201). Selon la jurisprudence du Tribunal fédéral, lorsqu'un délai n'est pas fixé en jours mais selon un terme déterminé, il n'est pas suspendu par les périodes mentionnées aux let. a à c des art. 38 al. 4 de la loi fédérale sur la partie générale du droit des assurances sociales du 6 octobre 2000 (LPGA - RS 830.1) et 22a al. 1 de la loi fédérale sur la procédure administrative du 20 décembre 1968 (PA - RS 172.021), lesquelles ont le même contenu que l'art. 63 al. 1 PA. La suspension n'est pas applicable non plus dans les cas où le délai imparti selon un terme déterminé est fixé durant les fêtes (arrêts du Tribunal fédéral 4A_358/2018 du 20 août 2018 ; 5A_185/2018 du 20 avril 2018 consid. 1 ; 9C_122/2016 du 6 juin 2016 consid. 4.1). Dans ces hypothèses, le délai n'est en principe pas non plus reporté en application de l'art. 17 al. 3 LPA.

4) En l'espèce, les recourants ont reçu la demande d'avance de frais le 15 août 2018. Le délai d'un mois qui leur a été fixé, quand bien même il courait pendant les suspensions estivales et qu'il venait à échéance un jour férié – ce qui peut être le cas des délais donnés par le greffe, générés automatiquement –, était suffisant et conforme à la pratique. Il restait en effet trois semaines aux recourants pour régler l'avance de frais ; au cas où ce délai n'était pas suffisant, il leur était du reste loisible d'en demander le report.

Par ailleurs, le montant de l'avance demandée et le délai étaient clairement spécifiés, de même que la conséquence attachée au non-respect dudit délai.

Le jugement attaqué ne consacre dès lors pas de formalisme excessif.

- 5) Les recourants font valoir que le dernier jour du délai a été reporté au lendemain, soit le vendredi 7 septembre 2019, et qu'ils ont à cette date donné l'ordre de paiement en toute bonne foi.

Ils perdent ce faisant de vue deux éléments. Le premier est la nature du délai donné, qui n'était pas fixé en nombre de jours après réception, mais pour un terme déterminé, à savoir le 6 septembre 2019. Ainsi, selon la jurisprudence, le délai pouvait sur demande être prolongé, mais il n'était pas reporté au lendemain de par la loi, l'art. 17 al. 3 LPA ne trouvant pas application.

Le second est que, quoi qu'il en soit et donc même en admettant un éventuel report du délai au lendemain, le compte des recourants n'a été débité que le lundi 10 septembre 2018, si bien que le paiement de l'avance de frais était en toute hypothèse tardif. La bonne foi putative des recourants ne saurait valoir cas de force majeure et n'est pas pertinente en l'espèce, ce d'autant qu'ils étaient assistés d'un mandataire professionnellement qualifié qui aurait pu leur spécifier qu'il fallait que leur compte fût débité au plus tard le 6, voire le 5 septembre 2018.

Dans ces circonstances et conformément à la jurisprudence citée plus haut, le recours sera rejeté.

- 6) Vu l'issue du litige, un émolument de CHF 400.- sera mis à la charge solidaire des recourants, qui succombent (art. 87 al. 1 LPA), et aucune indemnité de procédure ne sera allouée (art. 87 al. 2 LPA).

* * * * *

**PAR CES MOTIFS
LA CHAMBRE ADMINISTRATIVE**

à la forme :

déclare recevable le recours interjeté le 3 décembre 2018 par Madame et Monsieur A_____ contre le jugement du Tribunal administratif de première instance du 29 octobre 2018 ;

au fond :

le rejette ;

met à la charge de Madame et Monsieur A_____, pris solidairement, un émolument de CHF 400.- ;

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 Me Sylvain Bogensberger, avocat des recourants, à l'administration fiscale cantonale, à l'administration fédérale des contributions ainsi qu'au Tribunal administratif de première instance.

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

Au nom de la chambre administrative :

le greffier-juriste :

F. Scheffre

la présidente siégeant :

F. Krauskopf

Copie conforme de cet arrêt a été communiquée aux parties.

Genève, le

la greffière :