

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/4036/2019-ICCIFD

ATA/1251/2020

COUR DE JUSTICE

Chambre administrative

Arrêt du 8 décembre 2020

4^{ème} section

dans la cause

Monsieur A_____

représenté par Monsieur Michel Lambelet, mandataire

contre

ADMINISTRATION FISCALE CANTONALE

et

ADMINISTRATION FÉDÉRALE DES CONTRIBUTIONS

**Recours contre le jugement du Tribunal administratif de première instance du
13 juillet 2020 (JTAPI/594/2020)**

EN FAIT

- 1) Le litige a trait à la taxation relative à l'impôt cantonal et communal (ci-après : ICC) et l'impôt fédéral direct (ci-après : IFD) pour l'année fiscale 2007 de Monsieur A_____.
- 2) Par décision du 18 juin 2019, l'administration fiscale cantonale (ci-après : AFC-GE) a déclaré irrecevable la demande en révision formée par Monsieur A_____, portant sur ses bordereaux de taxation du 21 juillet 2010 relatifs à l'ICC et l'IFD pour l'année fiscale 2007.
- 3) Par décision sur réclamation du 3 octobre 2019, l'AFC-GE a refusé d'entrer en matière, considérant la demande de révision irrecevable.
- 4) Par jugement du 13 juillet 2020, le TAPI a rejeté le recours formé par M. A_____ contre cette décision.
- 5) Par acte déposé le 13 août 2020 à la chambre administrative de la Cour de justice, M. A_____ a recouru contre ce jugement, dont il a demandé l'annulation, concluant à ce que sa demande en révision soit déclarée recevable.
- 6) L'AFC-GE a conclu au rejet du recours.
- 7) Sur ce, les parties ont été informées que la cause serait gardée à juger dès paiement de l'avance de frais de CHF 700.-. Le délai de paiement initialement fixé au 12 septembre 2020 a été prolongé au 9 octobre 2020.

Le bulletin de versement annexé à la demande d'avance de frais mentionnait le compte 01-47300-5 du Pouvoir judiciaire auprès de la Banque cantonale de Genève (ci-après : BCG) et la référence 00 01271 28062 00005 71010 01567.
- 8) Par courrier du 28 septembre 2020, le recourant a produit copie d'un ordre bancaire donné à UBS SA le 2 septembre 2020 portant sur la somme de CHF 700.-. Les références bancaires du Pouvoir judiciaire n'y paraissent pas. Y figurent le n° du compte du recourant, un numéro de transaction (9940245TI6993162) et, sous « Détails », l'indication « ASE POSTALE 2251, 211 Genève 2, montant payé CHF 700.- ».
- 9) Informée par les services financiers du Pouvoir judiciaire que le paiement de l'avance de frais n'avait pas été enregistré et relevant que l'ordre précité ne comportait pas les références figurant sur le bulletin de versement remis par le Pouvoir judiciaire, la chambre de céans a imparti un délai au recourant afin de produire toute pièce justifiant du paiement de l'avance de frais avant le 9 octobre 2020.

- 10) Le 6 novembre 2020, le recourant a fait parvenir à la chambre administrative le même relevé, déjà produit.
- 11) Par courrier du 25 novembre 2020, la chambre de céans a fixé un ultime délai au recourant pour établir le paiement de l'avance de frais dans le délai du 9 octobre 2020, à défaut de quoi son recours serait déclaré irrecevable.
- 12) Dans le délai imparti, le recourant a refait l'historique du paiement de l'avance de frais, exposant cependant que pour une raison inconnue, celle-ci n'avait pas été créditée auprès du Pouvoir judiciaire. Il entamait encore des démarches auprès de sa banque et de la BCG, banque réceptrice du paiement. Il avait, en outre, procédé une nouvelle fois au paiement de l'avance de frais.
- 13) Le paiement de l'avance de frais a été crédité le 17 novembre 2020 sur le compte du Pouvoir judiciaire.
- 14) Dans un courrier du 30 novembre 2020, le recourant a indiqué que les pièces qu'il annexait établissaient la preuve du paiement de l'avance de frais.

L'annexe est constituée d'un échange de messages électroniques entre la BCGE et le mandataire du recourant le 30 novembre 2020. Ainsi, la BCGE confirmait que « les CHF 700.- de Monsieur A_____ ont bien été crédités sur un compte de la Banque cantonale de Genève en date du 02.09.2020 mais pas pour le compte du Pouvoir Judiciaire ».

- 15) Sur ce, les parties ont été informées que la cause était gardée à juger.

EN DROIT

- 1) Le recours a été interjeté en temps utile devant la juridiction compétente (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) Se pose cependant la question de savoir si l'avance de frais a été versée dans le délai imparti sous peine d'irrecevabilité.
 - 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).

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. La référence au « délai suffisant » laisse une certaine marge d'appréciation à l'autorité judiciaire saisie. 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/184/2019 du 26 février 2019 consid. 3 ; ATA/1028/2016 du 6 décembre 2016 consid. 4 ; ATA/916/2015 du 8 septembre 2015 consid. 2c).

b. 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/916/2015 précité consid 2c ; ATA/378/2014 du 20 mai 2014 consid. 3d). A été considéré comme un cas de force majeure donnant lieu à restitution de délai le fait qu'un détenu, qui disposait d'un délai de recours de trois jours, n'ait pu expédier son recours dans ce délai, du fait qu'il ne pouvait le poster lui-même et qu'en outre ce pli avait été soumis à la censure de l'autorité (ATA/515/2009 du 13 octobre 2009 consid. 6). Il en allait de même du recourant qui se voyait impartir, par pli recommandé, un délai de quinze jours pour s'acquitter d'une avance de frais alors que le délai de garde pour retirer le pli en question était de sept jours, de sorte qu'il ne restait qu'une semaine au justiciable pour s'exécuter (ATA/477/2009 du 20 septembre 2009 consid. 5). En revanche, n'ont pas été considérés comme des cas de force majeure une panne du système informatique du mandataire du recourant l'ayant empêché de déposer un acte de recours dans le délai légal (ATA/222/2007 du 8 mai 2007 consid. 3b), une erreur de codage interbancaire commise par la banque de la société recourante (ATA/973/2016 précité consid. 7) ou encore le fait qu'un avocat ait transmis à son client la demande d'avance de frais par pli simple en prenant le risque que celui-ci ne reçoive pas ce courrier (ATA/596/2009 du 17 novembre 2009 consid. 6).

c. 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 p. 9 ; 134 II 244 consid. 2.4.2 ; ATA/1077/2015 précité consid. 6a ; ATA/836/2014 du 28 octobre 2014 consid. 7a).

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 du 25 mars 2013 consid. 3.1 ; 2C_645/2008 du 24 juin 2009 consid. 2.2). 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).

d. La banque qui procède au paiement d'une avance de frais est considérée, du point de vue juridique, comme l'auxiliaire du recourant au sens de l'art. 101 de la loi fédérale du 30 mars 1911, complétant le Code civil suisse (CO, Code des obligations - RS 220), de sorte que le recourant répond du comportement de la banque comme du sien propre (ATF 114 Ib 67 consid. 2c ; 107 Ia 168 consid. 2a).

La recourante ne pourrait être libérée de l'inobservation du délai que si elle prouvait, selon la pratique cantonale, qu'aucune faute ne lui est imputable (étant rappelé que la faute de la banque lui est opposable, cf. arrêt du Tribunal fédéral B 142/05 du 9 janvier 2007 consid. 3.1, non publié in ATF 133 V 147). Lui imposer une telle preuve ne relève pas du formalisme excessif, mais n'est que l'expression d'une répartition du fardeau de la preuve imposée par la jurisprudence cantonale qui correspond du reste aux exigences appliquées dans d'autres procédures en lien avec la restitution de délais inobservés (arrêt du Tribunal fédéral 2C_1134/2014 du 14 août 2015 consid. 5.2 et les références citées).

Si la recourante ne parvient pas à démontrer que l'inobservation du délai n'est pas exclusivement imputable à un problème technique pour lequel ni elle-même, ni sa banque ne répond, le recours peut, en application des règles sur le fardeau de la preuve, être rejeté sans tomber dans le formalisme excessif, ni l'arbitraire (arrêt du Tribunal fédéral 2C_1096/2013 du 19 juillet 2014 consid. 4.1 et les arrêts cités).

Dans le cas d'un recourant qui invoquait que l'avance de frais versée était insuffisante car sa banque française avait prélevé des frais supérieurs à ce qu'il attendait, le Tribunal fédéral a rappelé que la perception de frais, comme d'ailleurs une fluctuation du taux de change étaient prévisibles et ne constituaient en rien un empêchement d'agir. Il appartenait au recourant de donner des instructions claires et précises afin que l'établissement financier procède au versement conformément à sa volonté et de vérifier le type de virement choisi par sa banque, ainsi que le coût de l'opération (arrêt du Tribunal fédéral 2C_107/2019; arrêt du 27 mai 2019 consid. 6.3 et les références citées).

De même il appartient au débiteur de l'avance de frais de s'assurer que la somme correcte a bien été créditée sur le compte de l'autorité (arrêt du Tribunal fédéral 9C_719/2014 du 26 novembre 2014 consid. 4.2 et les références citées). Qu'un recourant s'acquitte rapidement du solde encore en souffrance ne saurait réparer le vice lié à l'inobservation du délai imparti pour verser l'avance de frais (arrêts du Tribunal fédéral 1C_816/2013 du 6 décembre 2013 consid. 3 ; 1C_706/2013 du 4 octobre 2013 consid. 3), ni constituer un motif de restitution de délai.

e. Enfin, les principes de la légalité et de l'égalité de traitement ancrés aux art. 5 al. 1 et 8 al. 1 Cst. s'opposent à ce que soit prise en compte la gravité des conséquences d'un retard dans le paiement de l'avance sur la situation de la partie recourante (arrêt du Tribunal fédéral 2C_107/2019 précité consid. 6.3 ; 1C_816/2013 consid. 3 et 1C_706/2013 consid. 3).

- 3) En l'espèce, il n'est pas contesté que le défaut du paiement de l'avance de frais dans le délai échéant le 9 octobre 2020 est susceptible d'entraîner l'irrecevabilité du recours.

Le recourant soutient qu'il aurait donné dans les temps l'instruction à sa banque, soit le 2 septembre 2020, afin qu'elle procède au paiement de l'avance de frais.

Il ressort toutefois des pièces du dossier, notamment de l'avis bancaire de l'UBS produit par le recourant, uniquement qu'en date du 2 septembre 2020 son compte courant personnel a été débité de CHF 700.-. Le numéro de transaction (9940245TI6993162) et l'indication « ASE POSTALE 2251, 211 Genève 2 » ne correspondent ni au numéro de compte ni à la référence de paiement du Pouvoir judiciaire. Il est probable que l'indication précitée doive être comprise comme « case postale 2251 1211 Genève », ce qui correspond à l'adresse du siège de la BCG (www.bcge.ch/siege-succursales-bureaux-de-representation). Cela étant, si l'avis bancaire établit le débit de la somme de CHF 700.- du compte du recourant, il ne démontre pas que ce débit a été effectué en faveur du compte auprès de la BCG du Pouvoir judiciaire. Le message électronique du 30 novembre 2020 de la BCG au mandataire du recourant confirme d'ailleurs que le montant de CHF 700.- a été crédité sur un compte de la BCG, mais pas sur celui du Pouvoir judiciaire.

Le recourant, à qui incombe le fardeau de la preuve du paiement de l'avance de frais dans le délai imparti, n'apporte aucun élément permettant de conclure à une erreur ou un problème technique dont ni lui ni sa banque ne répondrait ; il ne l'allègue même pas.

Au contraire, dans le courrier accompagnant le courriel de la BCG confirmant que le montant de CHF 700.- reçu par elle n'avait pas été crédité sur le compte du Pouvoir judiciaire, le recourant soutient qu'il s'agit de la preuve du paiement en faveur de ce dernier.

Enfin, le recourant n'a procédé, avant le 9 octobre 2020, à aucune vérification de l'ordre de débit alors même que, selon la jurisprudence sus-évoquée, il appartient au débiteur de l'avance de frais de s'assurer que la somme a été créditée sur le compte de l'autorité concernée. Il n'a pas utilisé le bulletin de versement fourni par la chambre de céans, ni ne soutient avoir dûment inscrit les références figurant sur celui-ci ; il ne le prouve a fortiori pas. La question de savoir si le recourant ou sa banque ont commis une erreur de saisie n'a pas à être

élucidée, celle-ci étant dans les deux cas imputable au recourant, l'UBS agissant comme son auxiliaire.

Dans ces circonstances, l'inobservation du délai du paiement de l'avance de frais est pleinement imputable au recourant. L'avance de frais n'ayant pas été acquittée dans le délai échéant le 9 octobre 2020, le recours sera déclaré irrecevable, étant relevé que le paiement le 17 novembre 2020 n'est pas susceptible de réparer l'omission.

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

* * * * *

PAR CES MOTIFS

LA CHAMBRE ADMINISTRATIVE

déclare irrecevable le recours interjeté le 13 août 2020 par Monsieur A_____ contre le jugement du Tribunal administratif de première instance du 13 juillet 2020 ;

met un émolument de CHF 400.- à la charge de Monsieur 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 M. Michel Lambelet, mandataire du recourant, 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 Tombesi, 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 :