

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/963/2009-ICCIFD

ATA/498/2009

ARRÊT

DU TRIBUNAL ADMINISTRATIF

du 6 octobre 2009

dans la cause

Madame et Monsieur R_____

contre

ADMINISTRATION FISCALE CANTONALE

et

ADMINISTRATION FÉDÉRALE DES CONTRIBUTIONS

**Recours contre la décision de la commission cantonale de recours en matière
administrative du 25 mai 2009 (DCCR/497/2009)**

EN FAIT

1. Madame et Monsieur R_____ sont domiciliés à Genève et contribuables de ce canton.
2. Le 8 avril 2008, l'administration fiscale cantonale (ci-après : AFC) a engagé une procédure en rappel d'impôt et ouvert à leur encontre une procédure pénale pour soustraction, portant sur les exercices fiscaux 2001 à 2004 et 2006, tant pour l'impôt fédéral direct (ci-après : IFD) que pour les impôts cantonaux et communaux (ci-après : ICC).
3. Le 11 juillet 2008, l'AFC a adressé aux contribuables des avis de taxation rectificatifs ICC et IFD pour les exercices fiscaux couvrant les années précitées, ainsi qu'un bordereau amende IFD et un bordereau amende ICC.
4. Le 17 juillet 2008, les contribuables ont, par l'intermédiaire de M. R_____, formé réclamation contre ces divers bordereaux de supplément d'impôt et d'amende. La réclamation concernait : les « taxations rectificatives IFD et ICC 2001, 2002, 2003, 2004 et 2006 du 11 juillet 2008 ».
5. Le 3 décembre 2008, le département du contrôle de l'AFC a rejeté leur réclamation concernant l'IFD et confirmé tant les bordereaux de supplément d'impôt IFD que le bordereau amende.
6. Par acte daté du 3 janvier, posté le 6 janvier 2009 et signé de M. R_____, les contribuables ont recouru contre cette décision auprès de la commission cantonale de recours en matière d'impôts (ci-après : CCRMI).

L'intitulé du recours était le suivant : "recours contre la décision de l'impôt fédéral direct du 3 décembre 2008 reçue le 6 décembre 2008 de maintenir la taxation initiale et les amendes suite à ma réclamation du 17 juillet 2008".

En fin de recours, il indiquait "je précise que ce recours s'applique aussi bien à l'impôt cantonal et communal qu'à l'IFD".
7. La CCRMI ayant été remplacée dès le 1^{er} janvier 2009 par la commission cantonale de recours de matière administrative (ci-après : CCRA), c'est cette dernière autorité de recours qui a traité le dossier.
8. Le 20 mars 2009, la CCRA a accusé réception du recours de M. R_____. Il n'avait pas produit la décision sur réclamation attaquée de l'AFC, relative à l'ICC. Un délai au 8 avril 2009 lui était accordé pour la transmettre, faute de quoi le recours pourrait être déclaré irrecevable. Il était invité à s'acquitter dans le délai fixé (mentionné sous : "conditions de paiement" de la facture remise en annexe)

de l'avance de frais, au moyen du bulletin de versement ci-joint, sous peine d'irrecevabilité du recours.

9. Un courrier similaire a été adressé à Mme R_____.
10. A ces deux courriers était annexée une invitation à payer CHF 500.- datée du "23-MAR-09" indiquant "conditions de paiement : 30 jours net à compter du 23-MAR-09 ».

Au bas de cette invitation à payer était indiquée la mention suivante : "faute de paiement intégral dans le délai imparti, la demande précitée sera déclarée irrecevable".

11. Le 20 mars 2009, la CCRA a également écrit à l'AFC et à l'administration fédérale des contributions (ci-après : AFC-CH) afin de leur transmettre en copie le recours du 6 janvier 2009 et leur impartir un délai au 30 septembre 2009 pour lui communiquer leurs observations sur ce recours.
12. Le 25 mai 2009, la CCRA a rendu une décision déclarant le recours irrecevable et condamnant les recourants au paiement d'un émolument de CHF 250.-.

L'AFC avait, le 3 décembre 2008, refusé de faire droit à la réclamation de Mme et M. R_____ relative aux années fiscales 2001 à 2004 et 2006. Le contribuable avait recouru le 6 janvier 2009. Le 20 mars 2009, la CCRA avait impartir aux recourants un délai au 22 avril 2009 pour effectuer une avance de frais de CHF 500.- sous peine d'irrecevabilité, mais ce délai n'avait pas été respecté.

13. Cette décision a été expédiée aux recourants le 4 juin 2009.
14. Par acte posté le 29 juin 2009, M. R_____ a interjeté recours auprès du Tribunal administratif contre la décision de la CCRA du 25 mai 2009.

L'intitulé de son courrier était le suivant : "recours contre la décision de l'administration fiscale cantonale à Genève et de l'impôt fédéral direct du 3 décembre 2008 de maintenir la taxation initiale et les amendes suite à ma réclamation du 17 juillet 2008".

M. R_____ réitérait ses critiques relatives à la façon dont l'AFC avait estimé son chiffre d'affaires. Concernant la procédure devant la CCRA, il précisait ceci : "suite à un malentendu, j'ai omis de verser l'avance de frais que me réclamait la commission cantonale de recours en matière administrative ce qui a eu pour conséquence de provoquer la décision de déclarer mon recours irrecevable, ce que je déplore vivement.

D'autre part, je vous signale que l'émolument que me réclame la CCRA sera réglé ces prochains jours".

15. Sur requête du tribunal de céans, la CCRA a transmis son dossier le 2 septembre 2009.

EN DROIT

1. Formé devant l'autorité compétente et dans le délai légal, 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 let. a de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 - LPA - E 5 10).
2. A moins que la loi ne prévoise sa gratuité, la procédure de recours prévue au titre IV LPA est soumise au paiement d'une avance de frais de la part du recourant.
 - a. C'est la juridiction de recours qui détermine le montant de l'avance et invite le recourant à la payer, en lui impartissant un délai suffisant pour le faire (art. 86 al. 1 LPA). Si l'avance de frais n'est pas faite dans le délai imparti, la juridiction déclare le recours irrecevable (art. 86 al. 2 LPA).
 - b. Le Tribunal administratif a déjà eu l'occasion de préciser que pour pouvoir se prévaloir du non paiement de l'avance de frais dans le délai imparti et prononcer l'irrecevabilité du recours, une juridiction de recours administrative se devait, lorsqu'elle invitait le recourant à payer, d'indiquer clairement le délai dans lequel le paiement devait intervenir et les conséquences juridiques du défaut de paiement dans le délai en question (ATA/356/2009 du 28 juillet 2009). Dans l'arrêt précité, l'emploi par la CCRA d'un courrier-type d'invitation et d'une facture-type d'une teneur similaire à ceux employés dans la présente espèce était critiqué. Ils ne renseignaient pas clairement le recourant sur les éléments précités. La question d'un excès de formalisme de la part de l'autorité de recours de première instance peut être laissée ouverte dans la mesure où l'irrecevabilité du recours découle d'un autre motif que le Tribunal administratif traitera, par économie de procédure, sans renvoi du dossier à la CCRA.
3. Les délais de réclamation et de recours fixés par la loi sont des dispositions impératives de droit public. Ils ne sont, en principe, pas susceptibles d'être prolongés (art. 16 al. 1 LPA), restitués ou suspendus, si ce n'est par le législateur lui-même (SJ 1989 418 ; ATA/88/2009 du 17 février 2009 ; ATA/50/2009 du 27 janvier 2009). En droit fiscal genevois, cette règle a été reprise à l'art. 21 al. 1 de la loi de procédure fiscale du 4 octobre 2001 (LPFisc - D 3 17). Ainsi, celui qui n'agit pas dans le délai prescrit est forclos et la décision en cause acquiert force

obligatoire (SJ 2000 I 22, consid. 2, p. 24 ; ATA/197/2009 du 20 avril 2009 ; ATA/88/2009 du 17 février 2009 ; ATA/535/2008 du 28 octobre 2008).

En l'occurrence, ainsi qu'ils l'admettent, les recourants ont reçu le 6 décembre 2008 la décision de l'AFC du 3 décembre 2008 rejetant leur réclamation. Le délai de recours à la CCRA était de trente jours - art. 21 LPFisc et échéait le lundi 5 janvier 2009. Ayant interjeté recours le 6 janvier 2009 et n'ayant fait état d'aucun cas de force majeure pouvant justifier leur retard, ils ont saisi tardivement la CCRA. Leur recours sera rejeté et la décision du 25 mai 2009 de cette dernière sera confirmée, par substitution de motifs.

4. Vu la nature du litige, aucun émolument ne sera perçu (art. 87 LPA).

* * * * *

PAR CES MOTIFS
LE TRIBUNAL ADMINISTRATIF

à la forme :

déclare recevable le recours interjeté le 29 juin 2009 par Madame et Monsieur R_____ contre la décision de la commission de cantonale de recours en matière administrative du 25 mai 2009 ;

au fond :

le rejette ;

dit qu'il n'est pas perçu d'émolument ;

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'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 Madame et Monsieur R_____, à la commission cantonale de recours en matière administrative, à l'administration fiscale cantonale et à l'administration fédérale des contributions.

Siégeants : Mme Bovy, présidente, M. Thélin, Mmes Hurni et Junod, M. Dumartheray,
juges.

Au nom du Tribunal administratif :

la greffière-juriste :

C. Del Gaudio-Siegrist

la présidente :

L. Bovy

Copie conforme de cet arrêt a été communiquée aux parties.

Genève, le

la greffière :