

## GE\_GERICHTE A/74/2020 vom 3. November 2020

GE Cour de justice, 2020-11-03, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_A\\_74\\_2020](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_A_74_2020)

FR: GE\_GERICHTE A/74/2020 du 3 novembre 2020

IT: GE\_GERICHTE A/74/2020 del 3 novembre 2020

### Regeste

AVANCE DE FRAIS; DÉFAUT DE PAIEMENT; DROIT D'ÊTRE ENTENDU; DÉCISION D'IRRECEVABILITÉ; RESTITUTION DU DÉLAI; FICTION DE LA NOTIFICATION; FORCE MAJEURE; FORMALISME EXCESSIF | En présence d'un certificat médical n'indiquant pas les raisons de l'incapacité de travail de la recourante, alors que celle-ci aurait pu procéder au paiement de l'avance de frais au début du délai ou en instruire son conseil, il n'y a pas lieu de considérer l'existence d'un cas de force majeure justifiant la restitution du délai. Recours rejeté. | Cst.29.al2; LPA.86; LPA.16.al1; Cst.29.al1

### Erwägungen

#### E. 3

ème section dans la cause Mme A\_\_\_\_\_ représentée par Me Laurent Strawson, avocat contre DÉPARTEMENT DU TERRITOIRE - OAC \_\_\_\_\_ Recours contre le jugement du Tribunal administratif de première instance du 26 février 2020 ( JTAPI/199/2020 ) EN FAIT 1) Mme A\_\_\_\_\_ était propriétaire des parcelles n os 1\_\_\_\_\_, 2\_\_\_\_\_, 3\_\_\_\_\_, 4\_\_\_\_\_, 5\_\_\_\_\_, 6\_\_\_\_\_, 7\_\_\_\_\_ et 8\_\_\_\_\_ de la commune de B\_\_\_\_\_, lorsqu'elle a sollicité l'autorisation de construire DD 9\_\_\_\_\_. Après l'obtention de celle-ci, elle a vendu les parcelles n os 3\_\_\_\_\_, 4\_\_\_\_\_, 5\_\_\_\_\_, 6\_\_\_\_\_ et 7\_\_\_\_\_. Sept villas ont ensuite été construites sur ces parcelles, dont celles de Mme A\_\_\_\_\_, selon un contrat d'entreprise générale conclu avec C\_\_\_\_\_ SA, laquelle avait déposé une demande d'autorisation de construire complémentaire (DD 9\_\_\_\_\_/2). 2) Par décision du 25 novembre 2019, le département du territoire (ci-après : le département) a ordonné à Mme A\_\_\_\_\_ la remise en état dans un délai de six mois des sept maisons mitoyennes construites sur les parcelles n os 1\_\_\_\_\_, 2\_\_\_\_\_, 3\_\_\_\_\_, 4\_\_\_\_\_, 5\_\_\_\_\_, 6\_\_\_\_\_, 7\_\_\_\_\_ et 8\_\_\_\_\_ précitées et lui a infligé une amende administrative de CHF 150'000.- (I-10\_\_\_\_\_ liée à DD 9\_\_\_\_\_/2). 3) Par acte du 8 janvier 2020, Mme A\_\_\_\_\_, représentée par son conseil, a recouru auprès du Tribunal administratif de première instance (ci-après : TAPI) contre cette décision, en concluant à son annulation. 4) Par lettre recommandée du 20 janvier 2020, le TAPI lui a imparti un délai au 19 février 2020 pour procéder au paiement d'une avance de frais de CHF 900.-. Ce courrier précisait qu'à défaut de règlement de l'avance de frais dans le délai imparti, le recours serait déclaré irrecevable. Selon le système de suivi des envois (« Track & Trace ») de la Poste, ce pli a été distribué à Mme A\_\_\_\_\_ le 22 janvier 2020, soit chez son avocat auprès de qui elle avait élu domicile. 5) Par courrier du 24 février 2020, déposé par porteur au greffe du TAPI, le conseil de Mme A\_\_\_\_\_ a indiqué que l'intéressée avait omis d'effectuer le paiement de l'avance de frais dans le délai imparti mais l'avait réglée le 21 février 2020. 6) Par jugement du 26 février 2020, le TAPI a déclaré irrecevable le recours interjeté par Mme A\_\_\_\_\_ et ordonné la restitution en sa faveur du solde de l'avance de frais de CHF 550.-. La demande

d'avance de frais avait été correctement acheminée et mentionnait clairement les conséquences d'un défaut de paiement dans le délai imparti. Rien ne permettait de retenir que Mme A\_\_\_\_\_ avait été victime d'un empêchement non fautif de s'acquitter en temps utile du montant réclamé, indiquant simplement une omission de sa part. 7) Par acte envoyé le 15 avril 2020, Mme A\_\_\_\_\_ a recouru auprès de la chambre administrative de la Cour de justice (ci-après : la chambre administrative) contre ce jugement, en concluant à son annulation, à l'octroi de l'effet suspensif et à ce que son recours du 8 janvier 2020 soit déclaré recevable. Gravement malade du 10 au 20 février 2020, elle avait été dans l'incapacité d'effectuer l'avance de frais ou de donner à un tiers les instructions pour agir à sa place. Dès qu'elle avait recouvré ses capacités, elle avait effectué le virement le 21 février 2020. Ainsi, le retard de deux jours ne pouvait fonder l'irrecevabilité de son recours. À cet égard, elle requérait l'audition de son médecin. Si la décision entreprise devait être maintenue, elle devrait s'acquitter immédiatement d'un montant de CHF 150'000.-, procéder dans un bref délai à la remise en état de l'ensemble des parcelles concernées alors même que C\_\_\_\_\_ SA avait formé recours - actuellement pendant par-devant le TAPI - contre la décision de refus de l'autorisation complémentaire sollicitée. Elle ne pouvait pas procéder à la remise en état des cinq parcelles qui n'étaient plus sa propriété, raison pour laquelle, elle avait sollicité dans son recours du 8 janvier 2020, que les propriétaires des cinq autres parcelles soient appelés en cause. 8) Le TAPI a transmis son dossier sans formuler d'observations. 9) Le département s'en est rapporté à justice. 10) Le 27 octobre 2020, Mme A\_\_\_\_\_ a transmis sur requête du juge délégué, une copie des pièces qui faisaient défaut. Parmi celles-ci, figurait notamment le certificat médical du Dr D\_\_\_\_\_ du 3 mars 2020, indiquant que Mme A\_\_\_\_\_ a « présent[é] une incapacité de travail de : 100 % du 10 au 20 février 2020 » pour cause de maladie. 11) Sur quoi, la cause a été 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). En effet, selon l'art. 1 al. 1 de l'ordonnance du Conseil fédéral sur la suspension des délais dans les procédures civiles et administratives pour assurer le maintien de la justice en lien avec le coronavirus du 20 mars 2020 (COVID-19 ; RS 173.110.4), les délais légaux ont été suspendus du 21 mars au 19 avril 2020 inclus, de sorte que le recours adressé le 15 avril 2020 est recevable. 2) À titre liminaire, la recourante sollicite l'audition de son médecin. a. Le droit d'être entendu, tel qu'il est garanti par l'art. 29 al. 2 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst. - RS 101), comprend notamment le droit de produire des preuves pertinentes et d'obtenir qu'il soit donné suite aux offres de preuves pertinentes, lorsque cela est de nature à influencer sur la décision à rendre (ATF 140 I 285 consid. 6.3.1). L'art. 29 al. 2 Cst. n'exclut pas une appréciation anticipée des preuves. L'autorité peut ainsi refuser une mesure probatoire lorsque celle-ci ne serait pas de nature à modifier le résultat des preuves déjà administrées, qu'elle tient pour acquis (ATF 145 I 167 consid. 4.1. ; 140 I 285 consid. 6.3.1). Le droit d'être entendu ne comprend pas le droit à une audition orale (ATF 140 I 285 consid. 6.3.1 ; arrêt du Tribunal fédéral 2D\_51/2018 du 17 janvier 2019 consid. 4.1). b. En l'espèce, la recourante a pu s'expliquer dans son écriture de recours et produire les pièces qu'elle estimait pertinentes. Par ailleurs, elle souhaite l'audition de son médecin, sans en expliquer les motifs. Elle a cependant pu s'exprimer sur son incapacité de travail pour la période du 10 au 20 février 2020 dans ses écritures et remettre le certificat médical du 3 mars 2020 y relatif. Il n'apparaît ainsi pas que l'audition requise apporterait des éléments susceptibles d'influer sur l'issue du litige. Partant,

il ne sera pas procédé à l'audition du médecin de la recourante. 3) Est litigieuse la question de savoir si la recourante peut se prévaloir d'un cas de force majeure l'ayant empêchée de procéder dans le délai imparti par le TAPI au paiement de l'avance de frais, de sorte qu'il y aurait lieu à restitution de ce délai. 4) 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/916/2015 du 8 septembre 2015 consid. 2a et jurisprudence citée). b. Selon l'art. 86 LPA, la juridiction saisie d'un recours 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). Les juridictions administratives disposent d'une grande liberté d'organiser la mise en pratique de cette disposition et peuvent donc opter pour une communication des délais de paiement par pli recommandé (ATA/916/2015 précité consid. 2b et jurisprudence citée). La référence au « délai suffisant » de l'art. 86 al. 1 de cette disposition laisse une certaine marge d'appréciation à l'autorité judiciaire saisie (ATA/916/2015 précité consid. 2c ; ATA/881/2010 du 14 décembre 2010 consid. 4a). 5) La notification d'un acte soumis à réception, comme une décision ou une communication de procédure, est réputée faite au moment où l'envoi entre dans la sphère de pouvoir de son destinataire (Pierre MOOR/Étienne POLTIER, Droit administratif, vol. II, 3<sup>ème</sup> éd., 2011, p. 302 s n. 2.2.8.3). Il suffit que celui-ci puisse en prendre connaissance (ATF 137 III 308 consid. 3.1.2 ; 118 II 42 consid. 3b ; 115 Ia 12 consid. 3b ; arrêts du Tribunal fédéral 2P.259/2006 du 18 avril 2007 consid. 3.1 ; 2A.54/2000 du 23 juin 2000 consid. 2a et les références citées). La preuve de la notification d'un acte et de la date de celle-ci incombe en principe à l'autorité qui entend en tirer une conséquence juridique. L'autorité qui veut contrer le risque d'un échec de la preuve de la notification peut communiquer ses décisions par pli recommandé. En tel cas, lorsque le destinataire de l'envoi n'est pas atteint et qu'un avis de retrait est déposé dans sa boîte aux lettres ou dans sa case postale, l'envoi est considéré comme notifié au moment où il est retiré. Si le retrait n'a pas eu lieu dans le délai de garde, il est réputé notifié le dernier jour de celui-ci (ATF 134 V 49 consid. 4 ; 130 III 396 consid. 1.2.3). 6) 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. 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/916/2015 précité consid. 2c et la jurisprudence citée). 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 précité consid. 3d ; ATA/515/2009 du 13 octobre 2009 consid. 4b ; ATA/40/1998 du 27 janvier 1998 consid. 3a). 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 précité 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, le fait d'avoir été absent ou en vacances pendant la période de distribution ne constitue pas une telle circonstance. La maladie ne constitue un motif d'excuse que si elle empêche le recourant d'agir par lui-même ou de donner à un tiers les instructions nécessaires pour agir à sa place ( ATA/50/2009 du 27 janvier 2009 consid. 3c). Dès lors qu'un administré a déposé un recours, il se doit de prendre toutes les dispositions utiles afin de réceptionner les communications qui vont inmanquablement lui parvenir en rapport avec ce contentieux. Il lui incombe d'avertir l'autorité de son absence, ou de prendre des dispositions pour faire réceptionner son courrier de façon à être averti de l'arrivée, pendant cette période, d'une décision le concernant. Dans ce sens, un ordre de retenue du courrier à la poste n'est pas suffisant, dans la mesure où, malgré cela, à l'échéance du délai de dépôt de l'avis de pli recommandé, la décision est malgré tout considérée comme notifiée à l'échéance du délai de garde. Si le recourant a omis de prendre les dispositions nécessaires pour que les envois postaux lui soient transmis, il ne peut se prévaloir de son absence lors de la tentative de notification d'une communication officielle à son adresse habituelle s'il devait s'attendre, avec une certaine vraisemblance, à recevoir une telle communication (ATF 134 V 49 consid. 4 ; 130 III 396 consid. 1.2.3 p. 399 ; arrêt du Tribunal fédéral 1C\_549/2009 du 1<sup>er</sup> mars 2010 consid. 3.2.1 et les références citées ; ATA/177/2015 du 6 octobre 2015 ; ATA/2653/2010 du 20 avril 2010). 7) a. Le formalisme excessif, prohibé par l'art. 29 al. 1 Cst., 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 p. 247 ss ; 130 V 177 consid. 5.4.1 p. 183 ss ; 128 II 139 consid. 2a p. 142 ; 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/836/2014 du 28 octobre 2014 consid. 7a). b. 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 p. 112 ; 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<sup>er</sup> juillet 2008 consid. 2.3.4). 8) En l'occurrence, par pli recommandé du 20 janvier 2020, distribué au conseil de la recourante le 22 janvier 2020, a été imparti à celle-ci un délai au 19 février 2020 pour procéder au paiement de l'avance de frais. Il s'agit d'un délai raisonnable au sens de l'art. 86 al. 1 LPA. Sur recours, la recourante explique son défaut de paiement de l'avance de frais par son incapacité de travail durant la période du 10 au 20 février 2020. Or, d'une part, rien n'explique qu'elle n'ait pas pris les mesures adéquates pour l'effectuer entre le 22 janvier et le 9 février 2020 ou instruit son conseil d'y procéder afin d'éviter tout retard. D'autre part, elle n'apporte aucune précision quant à son état de santé - que ce soit dans son acte de recours envoyé le 15 avril 2020 ou dans le certificat médical du 3 mars 2020 produit -, alors qu'elle avait indiqué au TAPI, dans son courrier du 24 février 2020, que cette carence résultait d'une « omission » de sa part. Cela étant, la seule existence de problèmes de santé ne suffit pas pour obtenir une restitution de délai. Encore faut-il établir, selon la jurisprudence ( ATA/636/2017 du 6 juin 2017 consid. 5 et les références citées), notamment

par certificat médical, que ceux-ci ont empêché effectivement la recourante de prendre toutes les dispositions possibles pour pouvoir s'acquitter du montant de l'avance de frais. Le dossier ne contient toutefois pas un tel document : celui remis, établi le 3 mars 2020, indique uniquement que la recourante était en incapacité de travail du 10 au 20 février 2020 pour cause de maladie, sans apporter aucune précision à cet égard. Enfin, le fait que le délai imparti n'ait été dépassé que de deux jours pour effectuer ledit versement n'est pas relevant. Pour le surplus, compte tenu de principes susrappelés, les conséquences, quant au fond du litige, de l'irrecevabilité du recours interjeté par l'intéressée par-devant le TAPI le 8 janvier 2020 ne sauraient être prises en considération. Mal fondé, le recours sera rejeté. 9) Au vu de ce qui précède, la demande de restitution de l'effet suspensif devient sans objet. 10) Vu l'issue du litige, un émolument de CHF 400.- sera mis à la charge de la recourante, qui succombe (art. 87 al. 1 LPA), et aucune indemnité de procédure ne sera allouée (art. 87 al. 2 LPA). \* \* \* \* \*

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.