

- Arrêt civil -

Audience publique du douze juin deux mille quatorze

Numéro 40112 du rôle

Composition:

Eliane EICHER, président de chambre,
Agnès ZAGO, conseiller,
Danielle SCHWEITZER, conseiller,
Josiane STEMPER, greffier.

E n t r e

la société anonyme **BB.) S.A.**, en liquidation, établie et ayant son siège social à (...), représentée par son liquidateur,

appelante aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Gilles HOFFMANN d'Esch-sur-Alzette du 5 juin 2013,

comparant par Maître André HARPES, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

e t

1) **l'Etat du Grand-Duché de Luxembourg**, représenté par le ministre d'Etat, ayant ses bureaux au ministère d'Etat à L-1352 Luxembourg, 4, rue de la Congrégation,

2) **l'Etat du Grand-Duché de Luxembourg**, en la personne du receveur de l'Administration de l'Enregistrement et des Domaines, ayant ses bureaux à la recette centrale à L-1010 Luxembourg, 1-3 avenue Guillaume, et pour autant que de besoin,

3) **l'Administration de l'Enregistrement et des Domaines**, en la personne de son directeur, ayant ses bureaux à L-1651 Luxembourg, 3, avenue Guillaume,

4) **le Directeur de l'Administration de l'Enregistrement et des Domaines**, ayant ses bureaux à L-1651 Luxembourg, 1-3, avenue Guillaume,

intimés aux fins du susdit exploit HOFFMANN,

comparant par Maître François KREMER, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

LA COUR D'APPEL :

Par acte d'huissier du 7 mars 2008, la société anonyme BB.) a fait donner assignation à l'ETAT du Grand-Duché de Luxembourg, à l'Administration de l'Enregistrement et des Domaines et au Directeur de l'Administration de l'Enregistrement et des Domaines à comparaître devant le tribunal d'arrondissement de Luxembourg pour voir:

déclarer le bulletin d'imposition daté au 10 octobre 2007 et relatif à l'exercice 2004 nul pour cause de violation du paragraphe 205 AO;

déclarer le bulletin d'imposition daté au 10 octobre 2007 et relatif à l'exercice 2004 nul pour cause de violation de l'article 1^{er} paragraphe (3) du règlement grand-ducal du 8 juin 1979;

subsidiatement déclarer, en application de ses articles 2 et 17.5. la loi générale sur la TVA inapplicable aux opérations de commerce maritime taxées par le bulletin d'imposition du 10 octobre 2007;

partant réformer le bulletin d'imposition du 10 octobre 2007 et relatif à l'exercice 2004 par la constatation d'un chiffre d'affaires taxable de zéro, sinon annuler respectivement déclarer le bulletin d'imposition du 10 octobre 2007 inopposable à la requérante;

encore plus subsidiatement, réformer, sinon annuler le bulletin d'imposition du 10 octobre 2007 pour violation de l'article 15.5 de la sixième directive européenne, de l'article 43 i de la loi du 22 février 1979 et de l'article 7.2. du règlement grand-ducal du 16 juin 1999;

partant déclarer la créance de l'Administration de l'Enregistrement et des Domaines à titre du bulletin d'imposition du 10 octobre 2007 éteinte;

subsidiatement déclarer le bulletin d'imposition du 10 octobre 2007 inopposable à la partie demanderesse.

L'assignation a été donnée à comparaître par ministère d'avocat à la Cour le jeudi 20 mars 2008, à neuf heures du matin, devant le tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, 1^{re} section, siégeant en matière de taxe sur la valeur ajoutée, au Palais de Justice à Luxembourg, 2^e étage, salle n° 1.

Par jugement du 2 mai 2013, le tribunal a dit que l'assignation est nulle et a déclaré la demande de BB.) irrecevable, au motif que la société demanderesse a fait donner assignation aux défendeurs à comparaître à date fixe en matière civile, que les dispositions relatives au mode de comparution relèvent de l'organisation judiciaire, que leur violation constitue une nullité de fond, étrangère aux dispositions de l'article 264, alinéa 2 du nouveau code de procédure civile, et a pour sanction l'irrecevabilité de la demande.

De cette décision, BB.) a régulièrement relevé appel par acte d'huissier du 5 juin 2013.

Elle demande de réformer le jugement entrepris, de déclarer l'assignation du 7 mars 2008 valable, par conséquent de déclarer la demande recevable et de renvoyer l'affaire devant les juges de première instance pour voir toiser le fond du litige.

L'appelante fait valoir que l'indication en matière civile du délai de comparution constituerait une formalité ni substantielle, ni capitale; l'irrégularité affectant l'assignation n'entraînerait qu'une nullité de forme à laquelle s'appliquent les dispositions de l'article 264, alinéa 2 du nouveau code de procédure civile.

Le mode de comparution aurait été correctement indiqué. Il n'aurait pas été sujet à la moindre interrogation de la part des parties défenderesses puisque Maître François KREMER a notifié sa constitution d'avocat à la Cour par acte du 13 mars 2008. Il n'y aurait aucun grief.

Les intimés demandent de confirmer le jugement de première instance.

Ils déclarent que la contestation de bulletins de taxation d'office émis par l'Administration de l'Enregistrement et des Domaines doit se faire par une assignation devant le tribunal civil, que cette assignation se fait par exploit d'ajournement alors que l'assignation du 7 mars 2008 est une assignation à date fixe.

Ils font valoir que les modalités de saisine des tribunaux constituent des formalités substantielles dont le non-respect entraîne la nullité de l'acte sans qu'il soit nécessaire à la partie qui l'invoque de rapporter la preuve d'un grief dans son chef. Le mode de comparution et le délai de comparution seraient essentiels. Le délai entre l'assignation et la date de comparution ne serait pas conforme au délai de quinze jours légalement prescrit. L'assignation à date fixe pourrait induire en erreur le défendeur sur la manière dont l'instance va se dérouler.

Les intimés font plaider que l'indication fautive sur la manière dont la procédure va se dérouler devant le tribunal touche aux principes fondamentaux de l'organisation judiciaire et constitue une nullité de fond.

L'assignation serait encore entachée de nullité en ce qu'elle ne respecte pas le délai légal de comparution, un délai de comparution de treize jours ayant été indiqué.

Les dispositions des articles 192, 193.2) et 196 du nouveau code de procédure civile stipulent que dans la procédure contentieuse devant le tribunal d'arrondissement siégeant en matière civile les parties sont tenues de constituer avocat, que l'assignation contient à peine de nullité le délai dans lequel le défendeur est tenu de constituer avocat et que le défendeur est tenu de constituer avocat dans le délai de quinze jours à compter de l'assignation, sous réserve de l'augmentation du délai si l'assigné demeure hors du Grand-Duché.

L'assignation introductive de première instance du 7 mars 2008 ne respecte pas les susdites dispositions légales pour avoir été donnée à la fois à comparaître par ministère d'avocat à la Cour et à jour fixe.

L'irrégularité de l'exploit tenant à l'indication du mode de comparution de l'assigné constitue une nullité de forme (cf. Cass. 20 mars 2014, n° 30/14, numéro 3317 du registre).

Il en va de même pour le délai de comparution.

Aux termes de l'article 264 du nouveau code de procédure civile : « Toute nullité d'exploit ou d'acte de procédure est couverte si elle n'est proposée avant toute défense ou exception autre que les exceptions d'incompétence.

Aucune nullité pour vice de forme des exploits ou des actes de procédure ne pourra être prononcée que s'il est justifié que l'inobservation de la formalité, même substantielle, aura pour effet de porter atteinte aux intérêts de la partie adverse. »

Les intimés qui ont constitué avocat sept jours avant la date de comparution indiquée et qui ont comparu n'établissent pas que l'indication erronée du mode de comparution et du délai de comparution dans l'assignation leur ait causé grief.

Le moyen de nullité est donc, par réformation du jugement de première instance, à rejeter.

La demande est à déclarer recevable.

L'affaire est renvoyée devant la juridiction de première instance, autrement composée, pour continuation de l'affaire au fond.

L'appelante et les intimés concluent à l'octroi d'une indemnité de procédure de respectivement 2.000 € et 1.000 €.

L'appelante reste en défaut de justifier de l'iniquité requise par l'article 240 du nouveau code de procédure civile et les intimés qui ont succombé dans leurs moyens ne peuvent pas prétendre au bénéfice de cette disposition légale.

Les demandes en obtention d'une indemnité de procédure sont donc à rejeter pour être non fondées.

PAR CES MOTIFS

la Cour d'appel, neuvième chambre, siégeant en matière civile, statuant contradictoirement, sur le rapport du magistrat de la mise en état,

reçoit l'appel,

le dit fondé,

réformant:

déclare la demande de la société anonyme BB.) recevable,

renvoie l'affaire en continuation devant le tribunal d'arrondissement de Luxembourg, autrement composé,

dit non fondées les demandes présentées sur base de l'article 240 du nouveau code de procédure civile,

en déboute,

condamne les parties intimées in solidum aux frais et dépens de l'instance d'appel et en ordonne la distraction au profit de Maître André HARPES, avocat constitué qui la demande, affirmant en avoir fait l'avance.

La lecture du présent arrêt a été faite en la susdite audience publique par Eliane EICHER, président de chambre, en présence du greffier Josiane STEMPER.