

Jugement civil no 288 / 2012 (première chambre)

Audience publique du mercredi vingt-huit novembre deux mille douze.

Numéro 128333 du rôle

Composition :

Serge THILL, premier vice-président,
Julie MICHAELIS, juge,
Vanessa WERCOLLIER, juge,
David BOUCHE, greffier.

E n t r e

A.), administrateur de sociétés, demeurant à L-(...), (...),

partie demanderesse aux termes d'un acte de l'huissier de justice Frank SCHAAL de Luxembourg du 16 février 2010,

comparant par Maître Patrick KINSCH, avocat, demeurant à Luxembourg,

e t

1. l'Etat du Grand-Duché de Luxembourg, représenté par le ministre d'Etat, et pour autant que de besoin par le ministre des finances, ayant ses bureaux à L-1352 Luxembourg, 4, rue de la Congrégation,

2. l'administration de l'enregistrement et des domaines, en la personne de son directeur, ayant ses bureaux à L-2010 Luxembourg, BP 31, 1-3, avenue Guillaume,

parties défenderesses aux fins du prédit acte SCHAAL,

comparant par Maître François KREMER, avocat, demeurant à Luxembourg.

Le Tribunal:

Par exploit du 16 février 2010 A.) a fait donner assignation à l'ADMINISTRATION DE L'ENREGISTREMENT ET DES DOMAINES, ci-après l'administration, et pour autant que de besoin à l'ETAT DU GRAND-DUCHE DE LUXEMBOURG, ci-après l'Etat, à comparaître devant le tribunal d'arrondissement de Luxembourg pour voir réformer un bulletin de taxation d'office relatif à l'exercice 2005 et l'Etat s'entendre condamner à lui rembourser un montant de 927.765.- € avec les intérêts au taux légal.

A l'audience du 10 octobre 2012, l'instruction a été clôturée et le juge-rapporteur fut entendu.

Maître Patrick KINSCH, avocat constitué, a conclu pour A.).

Maître Ariel DEVILLERS, avocat, en remplacement de Maître François KREMER, avocat constitué, a conclu pour l'Etat et l'administration.

Il est constant en cause que A.) est propriétaire de plusieurs immeubles qui sont donnés en location et soumis au régime de la T.V.A. en vertu d'une déclaration d'option que le demandeur a faite en application des dispositions de l'article 1^{er} du règlement grand-ducal du 7 mars 1980 déterminant les limites et les conditions de l'exercice du droit d'option pour l'application de la taxe sur la valeur ajoutée aux opérations immobilières.

A l'occasion d'une assemblée générale extraordinaire de la société en commandite par actions PHAROS REAL ESTATE FUND tenue en date du 15 décembre 2005 A.) a fait un apport en société de l'un de ses immeubles pour le prix de 6.184.131,39.- €.

Estimant qu'aucune T.V.A. n'était due sur cette opération il l'a déclarée sous la rubrique I. B. (Exonérations et montants déductibles) dans la déclaration de la taxe sur la valeur ajoutée relative à l'exercice 2005.

Ne partageant pas ce point de vue l'administration a, en date du 17 novembre 2009, émis un bulletin de taxation d'office reprenant le prix de cession de l'immeuble en tant que partie du chiffre d'affaires imposable réalisé par le demandeur.

C'est contre ce bulletin que le recours dont le tribunal est saisi est dirigé.

Tout en demandant que ce recours soit déclaré non fondé, l'administration et l'Etat concluent à l'allocation d'une indemnité de procédure de 5.000.- €.

1. Quant à la demande en réformation du bulletin de taxation d'office

En vertu de l'article 2 a de la loi modifiée du 12 février 1979 concernant la taxe sur la valeur ajoutée les livraisons de biens et les prestations de services, effectuées à titre onéreux à l'intérieur du pays par un assujetti dans le cadre de son entreprise sont soumises à la taxe sur la valeur ajoutée.

L'article 5 de la même loi prévoit que « par activité économique on entend toute activité tendant à la réalisation de recettes, et notamment les activités de producteur, de commerçant ou de prestataire de services, y compris les activités extractives, les activités agricoles, les activités des professions libérales et les activités comportant l'exploitation d'un bien corporel ou incorporel en vue d'en retirer des recettes ayant un caractère de permanence ».

L'article 6 al. 1^{er} de la loi ajoute que « par entreprise au sens de l'article 2 on entend l'ensemble des activités économiques exercées conformément à l'article 4 paragraphe 1 et à l'article 5 ».

Au vu de ces définitions il ne saurait faire de doute que l'activité de location d'immeubles exercée par A.) répond à la qualification d'entreprise.

Par ailleurs l'article 9 paragraphe 1^{er} première phrase de la loi de 1979 dit qu'est considéré comme livraison d'un bien le transfert du pouvoir de disposer d'un bien corporel comme un propriétaire. Le paragraphe 2 précise que par dérogation aux dispositions du paragraphe premier n'est pas considérée comme livraison de biens la cession, sous quelque forme et à quelque titre que ce soit, d'une universalité totale ou partielle de biens à un autre assujetti. En ce cas le cessionnaire est censé continuer la personne du cédant.

Enfin l'article 15 paragraphe 1^{er} première phrase de la loi dispose qu'est considérée comme prestation de services toute opération qui ne constitue ni une livraison ni une acquisition intracommunautaire ni une importation d'un bien. Le paragraphe 2 de cet article prévoit la même dérogation que le paragraphe 2 de l'article 9.

Les parties sont en désaccord quant à la signification à donner à l'expression « cession d'une universalité totale ou partielle de biens », A.) estimant que l'apport en société de l'un de ses immeubles est constitutif de pareille cession et les parties défenderesses soutenant que tel n'est pas le cas.

Les prédites dispositions des articles 9 et 15 sont la transposition fidèle en droit luxembourgeois de la première phrase de l'article 5 paragraphe 8 de la directive 77 / 388 / CEE du Conseil du 17 mai 1977 d'après laquelle « les Etats membres

peuvent considérer que, à l'occasion de la transmission, à titre onéreux ou à titre gratuit ou sous forme d'apport à une société, d'une universalité totale ou partielle de biens, aucune livraison de biens n'est intervenue et que le bénéficiaire continue la personne du cédant ».

La directive en question ne renferme aucune définition de la notion de « transmission, à titre onéreux ou à titre gratuit ou sous forme d'apport à une société, d'une universalité totale ou partielle de biens ».

Saisie d'une question préjudicielle la Cour de Justice de l'Union Européenne a retenu qu'au regard de l'objectif poursuivi par ladite directive, la notion de « transmission, à titre onéreux ou à titre gratuit ou sous forme d'apport à une société, d'une universalité totale ou partielle de biens » doit être interprétée en ce sens qu'elle couvre le transfert d'un fonds de commerce ou d'une partie autonome d'une entreprise, comprenant des éléments corporels et, le cas échéant, incorporels qui, ensemble, constituent une entreprise ou une partie d'une entreprise susceptible de poursuivre une activité économique autonome, mais qu'elle ne couvre pas la simple cession de biens, telle que la vente d'un stock de produits (Arrêt Zita Modes s. à r.l. du 27 novembre 2003, Affaire C-497 / 01, point 40).

En l'occurrence l'entreprise gérée par A.) se compose de plusieurs immeubles. Ces immeubles peuvent tous être exploités individuellement et séparément, et le sont d'ailleurs effectivement. Il ne saurait dès lors faire de doute que pour chacun de ces immeubles on est en présence d'une partie d'une entreprise susceptible de poursuivre une activité économique autonome. Dans l'éventualité où A.) se sépare de l'un de ses immeubles, il procède ainsi à la cession d'une universalité partielle de biens dans le sens que la Cour de Justice de l'Union Européenne donne à cette notion. Il n'en serait autrement que si la vente ne portait pas sur l'immeuble dans son ensemble, mais uniquement sur un élément d'équipement tel le mobilier de bureau, hypothèse qui ne constituerait qu'une simple cession de biens.

Au vu de ces considérations il convient de retenir que c'est à tort que l'administration a soumis l'opération réalisée le 15 décembre 2005 à la T.V.A. .

2. Quant à la demande en remboursement de la taxe réglée

Le montant de 927.765.- € ne fait pas l'objet de contestations de la part des parties défenderesses et il n'est pas soutenu que A.) n'aurait pas qualité pour le réclamer.

Dans les conditions données il convient de condamner l'Etat à le payer au demandeur.

L'assujetti étant, en application de l'article 76 paragraphe 2 al. 2 première phrase de la loi de 1979, dans la teneur en vigueur au moment de la taxation d'office, tenu d'acquitter la taxe réclamée dans le mois de la notification du bulletin de taxation et ce nonobstant l'exercice d'une voie de recours, A.) peut, conformément à sa demande, prétendre à des intérêts de retard au taux légal à partir du jour du paiement.

L'administration et l'Etat n'obtenant pas gain de cause, ils ne peuvent pas prétendre à une indemnité de procédure.

Par ces motifs

le tribunal d'arrondissement de Luxembourg, première chambre, siégeant en matière civile, statuant contradictoirement, sur le rapport du président de chambre,

reçoit la demande en la pure forme,

la dit fondée,

dit que c'est à tort que l'ADMINISTRATION DE L'ENREGISTREMENT ET DES DOMAINES a soumis l'apport en société du 15 décembre 2005 à la taxe sur la valeur ajoutée,

condamne l'ETAT DU GRAND-DUCHE DE LUXEMBOURG à payer à A.) le montant de 927.765.- € avec les intérêts au taux légal à partir du jour du paiement - 18 décembre 2009 - jusqu'à solde,

déboute l'ADMINISTRATION DE L'ENREGISTREMENT ET DES DOMAINES et l'ETAT DU GRAND-DUCHE DE LUXEMBOURG de leur requête en obtention d'une indemnité de procédure,

condamne l'ADMINISTRATION DE L'ENREGISTREMENT ET DES DOMAINES et l'ETAT DU GRAND-DUCHE DE LUXEMBOURG aux dépens de l'instance, et en ordonne la distraction au profit de Me Patrick KINSCH, avocat concluant qui la demande, affirmant en avoir fait l'avance.