

**Jugement civil no 3/2017**

**(première chambre)**

Audience publique du mercredi quatre janvier deux mille dix-sept.

**Numéro 172701 du rôle**

**Composition :**

Thierry HOSCHEIT, premier vice-président,  
Vanessa WERCOLLIER, juge,  
Lynn STELMES, juge,  
Linda POOS, greffier.

**E n t r e :**

la société à responsabilité limitée **SOC.1.)** S.à r.l., établie et ayant son siège social à L-(...), représentée par son gérant actuellement en fonctions, inscrite au registre du commerce et des sociétés de Luxembourg sous le numéro B (...),

partie demanderesse aux termes d'un exploit de l'huissier de justice suppléant Cathérine NILLES de Luxembourg du 28 septembre 2015,

comparaissant par Maître Robert LOOS, avocat, demeurant à Luxembourg,

**e t :**

l'ETAT DU GRAND-DUCHE DE LUXEMBOURG, représenté par le ministre d'Etat, ayant ses bureaux à L-1352 Luxembourg, 4, rue de la Congrégation, poursuites et diligences de Monsieur le directeur l'Administration de l'Enregistrement et des Domaines, et pour autant que de besoin par le Receveur de l'Administration de l'Enregistrement et des Domaines à L-1651 Luxembourg, 1-3, avenue Guillaume,

partie défenderesse aux fins du prédit exploit NILLES,

comparaissant par Maître Frédérique LERCH, avocat, demeurant à Luxembourg.

## Le Tribunal :

Par exploit d'huissier du 28 septembre 2015, signifié à l'ETAT DU GRAND-DUCHE DE LUXEMBOURG, la s.à r.l. **SOC.1.)** forme un recours sur base de l'article 76 de la loi modifiée du 12 février 1979 sur la TVA contre une décision du directeur de l'Administration de l'Enregistrement et des Domaines du 19 juin 2015 portant rejet de la réclamation de la s.à r.l. **SOC.1.)** contre deux bulletins d'imposition des 2 décembre 2014 et 21 janvier 2015 refusant à concurrence d'un total de 45.945,60€ la déduction de la TVA payée en amont sur des frais d'architecte et d'ingénieur pour les exercices 2012 et 2013. Estimant son recours fondé, la s.à r.l. **SOC.1.)** demande en ordre principal à voir condamner l'ETAT DU GRAND-DUCHE DE LUXEMBOURG à lui payer au titre du remboursement de la TVA déboursée en amont la somme de 45.945,60€ avec les intérêts légaux à partir du 8 octobre 2014, jour du dépôt de l'imposition, jusqu'à solde.

En ordre subsidiaire, la s.à r.l. **SOC.1.)** demande à se voir allouer la somme de 45.945,60€ avec les intérêts légaux au titre de dommages-intérêts en faisant valoir que la responsabilité civile de l'ETAT serait engagée sur base de l'article 1<sup>er</sup>, alinéa 1<sup>er</sup> de la loi du 1<sup>er</sup> septembre 1988 relative à la responsabilité civile de l'Etat et des collectivités publiques en raison d'un changement soudain, imprévisible et avec effet rétroactif de sa pratique concernant le déductibilité des honoraires d'architectes et d'ingénieurs dans le cadre d'opérations immobilières en état futur d'achèvement. En agissant ainsi, l'ETAT aurait déjoué les prévisions raisonnables et justifiées des assujettis.

En ordre plus subsidiaire, la s.à r.l. **SOC.1.)** demande à se voir allouer la somme de 45.945,60€ avec les intérêts légaux au titre de dommages-intérêts en faisant valoir que la responsabilité civile de l'ETAT serait engagée sur base de l'article 1<sup>er</sup>, alinéa 2 de la loi du 1<sup>er</sup> septembre 1988 relative à la responsabilité civile de l'Etat et des collectivités publiques. La non-déductibilité des honoraires d'architecte et d'ingénieurs payée en amont constituerait dans son chef d'un dommage spécial et exceptionnel au titre duquel elle pourrait obtenir réparation.

En dernier ordre de subsidiarité, la s.à r.l. **SOC.1.)** demande à se voir allouer la somme de 45.945,60€ avec les intérêts légaux au titre de dommages-intérêts sur base des articles 1382 et 1383 du Code civil.

La s.à r.l. **SOC.1.)** demande encore à se voir allouer une indemnité de procédure de 5.000€ et à voir condamner l'ETAT aux dépens de l'instance avec distraction au profit de son avocat constitué.

Les parties ont demandé à voir statuer par voie de jugement séparé sur la recevabilité de la demande initiale et de la demande incidente présentée par la s.à r.l. **SOC.1.)** en cours d'instance et la clôture de l'instruction a été prononcée sur ces deux points.

A l'audience du 30 novembre 2016, l'instruction a été clôturée.

A l'audience du 7 décembre 2016, le juge de la mise en état a été entendu en son rapport oral.

Maître Robert LOOS, avocat constitué, a conclu pour la s.à r.l. **SOC.1.)**.

Maître Frédérique LERCH, avocat constitué, a conclu pour l'Etat.

L'ETAT oppose que la demande principale en tant que basée sur l'article 76 de la loi modifiée du 12 février 1979 sur la TVA aurait dû être dirigée contre l'Administration de l'Enregistrement et des Domaines en la personne de son directeur, et non pas contre l'ETAT. La disposition de l'article 76 de la loi TVA ferait exception à l'irrecevabilité des actions dirigées contre des personnes ne jouissant pas de la personnalité juridique en donnant expressément délégation à l'Administration de l'Enregistrement et des Domaines pour agir en justice en matière de TVA.

La s.à r.l. **SOC.1.)** oppose à ce moyen que l'article 76 de la loi TVA exigerait seulement que l'exploit soit signifié au directeur de l'Administration de l'Enregistrement et des Domaines, c'est-à-dire qu'il soit porté à sa connaissance, mais qu'il ne serait pas fait exception au principe que seul l'ETAT en tant que pourvu de la personnalité juridique pourrait être assigné. En l'espèce, il résulterait des éléments du dossier que le directeur de l'Administration de l'Enregistrement et des Domaines a eu connaissance de l'exploit d'assignation du 28 septembre 2015.

Dans ce cadre, la s.à r.l. **SOC.1.)** relève encore que l'exploit a fait l'objet d'un enregistrement, de sorte que l'Administration de l'Enregistrement et des Domaines aurait eu connaissance de son existence. La lettre et l'esprit de la loi auraient été respectés.

S'il devait être retenu que ledit directeur n'a pas eu connaissance de l'acte du 28 septembre 2015, il y aurait lieu de dire que l'ETAT, respectivement la personne qui a assuré la réception de l'exploit, a engagé sa responsabilité civile sur base de loi du 1<sup>er</sup> septembre 1988 relative à la responsabilité civile de l'Etat et des collectivités publiques.

La s.à r.l. **SOC.1.)** relève ensuite que la jurisprudence traitant de la recevabilité des actions en matière de TVA devrait être lue comme ouvrant la possibilité d'agir contre l'Administration de l'Enregistrement et des Domaines, sans en faire une obligation, le recours à une action dirigée contre l'ETAT étant toujours possible. Il en serait ainsi d'autant plus que le directeur et le receveur de l'Administration de l'Enregistrement et des Domaines agiraient toujours en tant qu'organes de l'ETAT, et que les fonds recouverts par eux entreraient dans les caisses de l'ETAT.

La s.à r.l. **SOC.1.)** soutient ensuite que l'ETAT commettrait un abus de droit en opposant le moyen d'irrecevabilité soulevé par lui, alors qu'il s'agirait d'un pur moyen de procédure sans utilité aucune qui aurait seulement pour finalité de priver le justiciable d'un recours prévu par la loi.

La s.à r.l. **SOC.1.)** soulève finalement que l'ETAT serait irrecevable à soulever le moyen d'irrecevabilité soutenu par lui, car ce faisant il se contredirait lui-même, alors qu'il aurait soutenu dans une instance toisée par arrêt de la Cour de cassation du 18 février 2010 que l'assujetti ne pourrait pas assigner directement l'Administration de l'Enregistrement et des Domaines. Ce comportement antagoniste devrait entraîner l'irrecevabilité du moyen d'irrecevabilité.

L'article 76, paragraphe 3, alinéas 1 et 2 de la loi modifiée du 12 février 1979 concernant la taxe sur la valeur ajoutée, telles qu'en vigueur à partir du 1<sup>er</sup> janvier 2010 par suite d'une loi du 10 novembre 2009, dispose comme suit :

*« Les bulletins portant rectification ou taxation d'office visés au paragraphe 2 peuvent être attaqués par voie de réclamation. La réclamation, dûment motivée, doit être introduite par écrit auprès du bureau d'imposition compétent dans un délai de trois mois à compter de la date de notification du bulletin portant*

*rectification ou taxation d'office. En cas de rejet total ou partiel de la réclamation au niveau de ce bureau, le directeur de l'administration est saisi d'office de la réclamation. Dans ce cas, le directeur réexamine l'imposition sur laquelle porte la réclamation. Sa décision se substitue à l'imposition entreprise et donne lieu, selon le cas, à l'émission d'un avis confirmatif, en partie ou en totalité, des éléments du bulletin attaqués et/ou à l'émission d'un bulletin portant rectification du bulletin attaqué. La notification de la décision est valablement faite par dépôt à la poste de l'envoi recommandé adressé soit au lieu du domicile de l'assujetti, de sa résidence ou de son siège, soit à l'adresse que l'assujetti a lui-même fait connaître à l'administration. La décision indique la date de notification à laquelle l'assujetti est censé l'avoir reçue.*

*La décision du directeur est susceptible de recours. Le recours est introduit par une assignation devant le tribunal d'arrondissement de Luxembourg, siégeant en matière civile. Sous peine de forclusion, l'exploit portant assignation doit être signifié à l'Administration de l'enregistrement et des domaines en la personne de son directeur dans un délai de trois mois à compter de la date de notification figurant sur la décision du directeur. »*

Sur base de cette disposition légale, la jurisprudence décide actuellement de façon constante que « L'administration de l'enregistrement et des domaines n'a pas de personnalité juridique, de sorte que les actions en justice concernant cette administration doivent en principe être intentées par ou contre l'Etat. Cette solution connaît cependant une exception dans les cas où la loi lui a donné délégation d'intenter les actions en justice ou d'y défendre, cas dans lesquels elles sont valablement introduites par ou contre l'administration seule (Cass. N° 9/2010 du 18 février 2010 N° 2708 du registre et N° 25/2011 du 7 avril 2011 N° 2853 du registre). Il découle du libellé du prédit article 76.3 que dans la matière faisant l'objet du litige [i.e. un recours en matière de TVA], l'assignation doit obligatoirement être dirigée contre l'administration et que c'est seule cette dernière qui peut être défenderesse à l'action. Par voie de conséquence la demande de la société est à déclarer irrecevable dans la mesure où elle a été formée à l'encontre de l'Etat » (TAL 29 avril 2015, N° 159775 du rôle ; TAL 1<sup>er</sup> juillet 2015, N° 162716 du rôle ; Cour d'appel 17 juillet 2015, N° 40885 du rôle). Diriger le recours contre les décisions du directeur de l'Administration de l'Enregistrement et des Domaines en donnant directement assignation à ladite administration ne constitue partant pas une simple faculté au profit de l'assujetti, mais une obligation légale. La sécurité juridique requiert à ce que le texte de loi soit

appliqué dans les termes que le législateur lui a donné. L'utilisation par la loi de la formulation que « l'exploit portant assignation doit être signifié à l'Administration de l'enregistrement et des domaines en la personne de son directeur » ne peut être compris autrement qu'en ce que le défendeur à l'action est ladite administration. Le non-respect de cette obligation affecte la validité de l'exploit d'assignation.

Pour échapper à l'irrecevabilité qui en découle, il ne suffit pas d'établir que l'exploit dirigé contre l'ETAT ait été porté d'une façon quelconque à la connaissance de l'Administration de l'Enregistrement et des Domaines ou de son directeur. C'est l'exploit lui-même qui est affecté dans sa régularité pour être dirigé contre une entité qui n'a pas pouvoir ni capacité pour défendre à l'instance mettant en cause l'application de la loi sur la TVA.

Il ne saurait pas non plus être reproché à l'ETAT de commettre un abus en soulevant un moyen d'irrecevabilité qui découle du libellé de la loi et qui a reçu de nombreuses consécutions en jurisprudence.

Finalement, le moyen tiré de l'interdiction de se contredire doit aussi être rejeté. Ce moyen ne peut trouver à s'appliquer que lorsqu'un justiciable se contredit au cours de la même instance. En l'espèce, si l'ETAT a pu défendre dans une instance antérieure une position autre que celle adoptée dans la présente instance, il ne se contredit pas, mais adopte dans deux instances différentes deux positions différentes en tirant au surplus dans la seconde instance les enseignements de la jurisprudence découlant de la première instance.

Au cas où le moyen d'irrecevabilité de l'ETAT devait être accueilli, la s.à r.l. **SOC.1.)** demande dans ses conclusions du 27 septembre 2016 à voir condamner l'ETAT à lui payer la somme de 45.945,60€ en guise de dommages-intérêts pour avoir soulevé un moyen d'irrecevabilité constitutif d'un abus de droit. L'irrecevabilité de la demande engendrerait dans son chef un dommage à concurrence de ce montant.

L'ETAT soulève l'irrecevabilité de cette demande en indemnisation comme étant nouvelle en cours d'instance.

La s.à r.l. **SOC.1.)** soutient que cette demande incidente serait recevable comme étant liée étroitement par son objet à la demande principale en ce qu'elle tendrait à la condamnation de l'ETAT au même montant.

Traditionnellement, il est admis qu'une demande formulée en cours d'instance qui se différencie par ses parties, son objet ou sa cause de la demande originale doit être déclarée irrecevable si la partie défenderesse s'y oppose. Il est désormais fait exception à cette solution par l'article 53 du Nouveau Code de Procédure Civile aux termes duquel « l'objet du litige peut être modifié par des demandes incidentes lorsque celles-ci se rattachent aux prétentions originales par un lien suffisant ». En l'espèce, l'objet de la demande incidente est identique à l'objet de la demande initiale, à savoir le paiement de la somme de 45.945,60€. Mais les deux demandes prennent appui sur des causes différentes. La demande initiale prend appui sur la faute de l'ETAT par le comportement de ses services lors de l'établissement des bulletins d'imposition, tandis que la demande incidente prend appui sur la faute de l'ETAT dans le cadre de sa défense devant le présent tribunal. Il en résulte que la demande incidente de la s.à r.l. **SOC.1.)** est irrecevable.

L'ETAT n'a pas contesté la recevabilité de la demande initiale en ce qu'elle tend à engager sa responsabilité. Il y a lieu de permettre aux parties d'instruire ce volet.

### **P a r c e s m o t i f s :**

le Tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, première chambre, siégeant en matière civile, statuant contradictoirement, sur le rapport du juge de la mise en état,

dit la demande initiale de la s.à r.l. **SOC.1.)** irrecevable en ce qu'elle porte recours contre la décision du directeur de l'Administration de l'Enregistrement et des Domaines du 19 juin 2015,

dit la demande incidente de la s.à r.l. **SOC.1.)** irrecevable en ce qu'elle tend à voir engager la responsabilité de l'ETAT DU GRAND-DUCHE DE LUXEMBOURG au titre de la défense adoptée dans le cadre de l'instance judiciaire,

réserve les droits des parties et les dépens.