

Jugement civil 2019TALCH01/00121

Audience publique du mercredi vingt-sept mars deux mille dix-neuf.

Numéro 127433 du rôle

Composition :

Thierry HOSCHEIT, premier vice-président,
Vanessa WERCOLLIER, premier juge,
Catherine TISSIER, juge déléguée,
Luc WEBER, greffier.

Entre :

la société anonyme **SOC.1.) 2**, établie et ayant son siège social à L-(...), représentée par son conseil d'administration, inscrite au registre du commerce de Luxembourg sous le numéro B (...),

partie demanderesse aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Geoffrey GALLE de Luxembourg du 25 janvier 2010,

comparaissant par BONN STEICHEN & PARTNERS, une société en commandite simple, inscrite au barreau de Luxembourg, établie à L-2370 Howald, 2, rue Peterelchen, Immeuble C2, représentée par son gérant actuellement en fonctions à savoir la société à responsabilité limitée BONN STEICHEN & PARTNERS S.à r.l., représentée aux fins de la présente procédure par son gérant Maître Fabio TREVISAN, avocat, demeurant à Luxembourg,

e t :

1. L'ADMINISTRATION DE L'ENREGISTREMENT, DES DOMAINES ET DE LA TVA, représenté par Monsieur le Directeur de l'Administration de l'enregistrement, des domaines et de la TVA, ayant ses bureaux à L-1651 Luxembourg, 1-3 avenue Guillaume,

2. l'ETAT DU GRAND-DUCHE DE LUXEMBOURG, représenté par le ministre d'Etat, et pour autant que de besoin en la personne du ministre des finances, ayant ses bureaux à L-1352 Luxembourg, 4, rue de la Congrégation,

parties défenderesses aux fins du prédit exploit GALLE,

comparaissant par la société à responsabilité limitée MOYSE BLESER S.à r.l., établie et ayant son siège social à L-2680 Luxembourg, 10, rue de Vianden, inscrite au registre de commerce et des sociétés de Luxembourg sous le numéro B211295, représentée aux fins de la présente procédure par Maître François MOYSE, avocat, demeurant à Luxembourg.

Le Tribunal :

Par exploit du 25 janvier 2010 (« subsidiaire » à un exploit d'assignation du 5 mars 2007), la société anonyme **SOC.1.)** 2 S.A. (ci-après « la société **SOC.1.)** ») a fait donner assignation à l'ADMINISTRATION DE L'ENREGISTREMENT ET DES DOMAINES (actuellement l'ADMINISTRATION DE L'ENREGISTREMENT, DES DOMAINES ET DE LA TVA) (ci-après « l'AEDT ») et à l'ETAT DU GRAND-DUCHÉ DE LUXEMBOURG (ci-après « l'ETAT ») en vue d'obtenir le remboursement du montant de 56.738,79.- euros en principal correspondant au montant total de la TVA collectée par le biais de la facturation de loyers par la société **SOC.1.)** à son locataire, la société **SOC.2.)** GROUP S.A. (ci-après « la société **SOC.2.)** »), entre 2002 et 2009.

Par jugement portant le numéro 107/2014, rendu en date du 30 avril 2014, auquel il est renvoyé pour ce qui concerne les faits constants de l'affaire, le tribunal a dit que la société **SOC.1.)** était forclosée à agir en rapport avec les bulletins de taxation d'office relatifs aux exercices 2001, 2002, 2003 et 2004 notifiés en date du 29 août 2006, et a, pour le surplus, avant tout autre progrès en cause, invité les parties à renseigner le tribunal sur la façon suivant laquelle l'imposition pour les années 2005 à 2009 a été faite.

Par exploit du 14 juillet 2014, la société **SOC.1.)** a relevé appel limité de ce jugement en ce qu'elle a été déclarée forclosée à agir relativement aux exercices 2001 à 2004.

Par un arrêt rendu en date du 28 février 2018 (rôle n° 41589), la Cour d'appel a, par réformation du jugement précité, dit que la société n'était pas forclosée à agir, et a, par évocation, dit la demande de la société **SOC.1.)** non fondée.

La Cour d'appel ayant statué sur le bienfondé de la demande par rapport à la période allant du 1^{er} octobre 2002 au 31 décembre 2004, il y a lieu de statuer dans le présent jugement sur le bienfondé de la demande par rapport à la période allant du 1^{er} janvier 2005 au 31 décembre 2009.

Il convient de préciser que par l'exploit du 5 mars 2007 (inscrit au rôle sous le numéro 107828) auquel celui du 25 janvier 2010 est subsidiaire, la société **SOC.1.)** a demandé la réformation des bulletins d'imposition relatifs aux exercices 2001 à 2004 notifiés à la société **SOC.1.)** en date du 29 août 2006. Par jugement numéro 106/2014 du 30 avril 2014, le tribunal a dit la demande de la société **SOC.1.)** non fondée. Par un arrêt numéro 45/18 (rôle n° 41588) rendu en date du 28 février 2018, la 2^{ème} chambre de la Cour d'appel a confirmé le jugement du 30 avril 2014.

A l'audience du 13 février 2019, l'instruction a été clôturée.

A l'audience du 6 mars 2019, le juge rapporteur a été entendu en son rapport oral.

Maître Towfik KADRI, avocat, en remplacement de Maître Fabio TREVISAN, avocat constitué, a conclu pour **SOC.1.)**.

Maître Laurent HEISTEN, avocat, en remplacement de Maître François MOYSE, avocat constitué, a conclu pour l'AEDT et l'ETAT.

Prétentions et moyens des parties

L'AEDT et l'ETAT font valoir que la société **SOC.1.)** n'aurait fait que collecter la TVA payée par son locataire pour la continuer à l'AEDT. La charge de la TVA n'aurait dès lors pas été supportée par la société **SOC.1.)**, mais par son locataire, la société **SOC.2.)**. La demande de remboursement serait ainsi à rejeter faute d'un intérêt à agir ainsi que de la qualité à agir dans le chef de la société **SOC.1.)**.

Elles font ensuite valoir que la société **SOC.1.)** n'aurait pas contesté les bulletins d'imposition se rapportant aux exercices 2005 à 2008, alors que l'assignation du 5 mars 2007 (à laquelle celle du 25 janvier 2010 est subsidiaire) ne concernerait que la taxe sur la valeur ajoutée se rapportant aux bulletins d'imposition rectificatifs des exercices 2001 à 2004. La demande devrait ainsi être limitée au bienfondé de la contestation des bulletins d'impôt relatifs aux exercices 2001 à 2004. La demande pour autant qu'elle se rapporte aux exercices 2005 à 2008 serait à qualifier de demande nouvelle par son objet et serait partant à déclarer irrecevable.

La société **SOC.1.)** fait valoir que le moyen tiré de l'irrecevabilité de la demande nouvelle concernant les exercices 2005 à 2008 aurait dû être soulevé *in limine litis*. Par ailleurs, la prohibition des demandes nouvelles ne s'appliquerait qu'entre un acte introductif d'instance et des conclusions subséquentes, et non entre deux actes d'assignation distincts. Le fait que l'assignation du 25 janvier 2010 aurait été qualifiée de subsidiaire à celle du 5 mars 2007 n'aurait aucune incidence à cet égard. L'assignation du 25 janvier 2010 constituerait le contrat judiciaire dans la présente procédure et porterait sur la TVA collectée en aval entre 2001 et 2009.

La société **SOC.1.)** fait valoir qu'elle serait en droit de solliciter la répétition de l'indu sur base de l'article 1376 du Code civil. Le paiement serait à qualifier d'indu objectif, la dette n'existant pas. L'AEDT aurait fait l'aveu judiciaire de cette inexistence dans sa lettre du 12 janvier 2007. Elle se réfère à la jurisprudence de la Cour de justice de l'Union Européenne qui retiendrait « *expressis verbis le principe de la restitution de la TVA si celle-ci est facturée à tort* ». Elle justifie l'existence de son préjudice par le fait qu'elle aurait été celle qui aurait effectué le paiement indu en faveur de l'administration et que, par ailleurs, elle pourrait être tenue de rétrocéder à son locataire la taxe qu'elle lui aurait facturée à tort si le tribunal devait confirmer qu'aucune TVA ne s'appliquait au contrat de location litigieux.

L'AEDT et l'ETAT soutiennent que les conditions d'exercice de l'action en répétition de l'indu ne seraient pas remplies dans le chef de la société **SOC.1.)**, dès lors que l'action ne pourrait être exercée que par celui qui a payé indûment. Or celui qui a payé la TVA étant le locataire, la société **SOC.2.)**, le droit d'agir en répétition de l'indu lui appartiendrait.

La société **SOC.1.)**, se base subsidiairement sur le principe général du droit de la répétition de toute taxe indûment perçue par l'administration, et plus subsidiairement, sur les articles 75 et 73 de la loi du 12 février 1979 concernant la taxe sur la valeur ajoutée, telle que modifiée (ci-après « la LTVA ») suivant lesquels l'AEDT aurait l'obligation de rectifier son erreur et que son revirement serait à considérer comme un fait nouveau.

Elle se fonde, plus subsidiairement encore, sur l'action de in rem verso et l'enrichissement sans cause de l'AEDT. Elle expose que l'action serait justifiée par le fait que son patrimoine se serait amoindri du montant de la taxe qu'elle a dû acquitter et que l'AEDT ne saurait se retrancher derrière l'article 26 point 2) de la LTVA qui prévoit que la TVA est due dès que figure le numéro de TVA sur une facture.

Concernant le moyen tiré de l'action de in rem verso et de l'enrichissement sans cause, l'AEDT et de l'ETAT font valoir que la société **SOC.1.)** ne remplirait pas les

conditions d'exercice de l'action. Elles soutiennent que la société **SOC.1.)** aurait eu un comportement fautif, alors qu'elle n'aurait pas contesté les bulletins d'imposition des années 2005 à 2008 et n'aurait pas acquitté la taxe réclamée. En outre, dans le cadre de l'exercice de son droit d'option découlant de l'article 45 de la LTVA, la société **SOC.1.)** aurait induit en erreur les services concernés qui, lorsqu'ils auraient découvert les agissements de la société **SOC.1.)**, lui auraient retiré le bénéfice du droit d'option et procédé à l'imposition rectificative, conformément à leurs prérogatives en la matière. La société **SOC.1.)** ne pourrait pas non plus invoquer un appauvrissement dans son chef qui constituerait également une des conditions d'exercice de l'action de in rem verso, dès lors qu'elle n'aurait fait que collecter la TVA qu'elle aurait ensuite reversée à l'administration.

Concernant le préjudice invoqué par la société **SOC.1.)**, l'AEDT et l'ETAT considèrent que la société **SOC.1.)** ne démontrerait aucun préjudice personnel et direct découlant de l'opération de taxation. Ils rappellent en outre que seuls les bulletins d'imposition des années 2002 à 2004 auraient été contestés, de sorte que le préjudice invoqué ne pourrait, en tout état de cause, que se rapporter à cette période. Le principe d'immutabilité du litige interdirait qu'une demande nouvelle portant sur la contestation des bulletins des exercices 2005 à 2008 soit toisée par le tribunal.

La société **SOC.1.)** rappelle dans ce contexte que son assignation serait subsidiaire à celle du 5 mars 2007. Si le tribunal devait confirmer, dans le cadre de la première procédure, que l'opération de location n'entraîne pas dans le champ d'application de la TVA, le droit à déduction de la TVA lié aux travaux effectués sur l'immeuble ne serait plus fondé. Le préjudice naîtrait ainsi du refus de déduction cumulé avec l'encaissement injustifié de la TVA liée à la location.

Concernant les modalités d'imposition des exercices 2005 à 2009, la société **SOC.1.)** fait valoir que l'AEDT aurait procédé à l'imposition de la même manière que pour les années antérieures. Concernant les exercices 2005 à 2008, elle aurait réclamé le paiement de la TVA indûment facturée par la société **SOC.1.)** à son locataire, la société **SOC.2.)**, et aurait, sans doute, refusé toute déductibilité de la TVA en amont sur des dépenses liées à l'immeuble donné en location, faute d'option valable. En l'espèce cependant, entre 2005 et 2008, la société **SOC.1.)** n'aurait pas réalisé de dépenses d'investissement sur l'immeuble en question. Concernant l'année 2009, la société **SOC.1.)** aurait opté pour déclarer les loyers se rapportant à l'immeuble litigieux comme chiffre d'affaires exonéré. En conséquence, la déduction de dépenses d'investissements sur l'immeuble aurait été refusée par l'administration, ce qui serait conforme à la logique de neutralité du système TVA, qui, d'après la société **SOC.1.)**, aurait précisément aussi dû être appliqué pour les années antérieures, ce qui n'aurait pas été fait.

Appréciation du tribunal

1. Sur la qualité et l'intérêt à agir

L'AEDT et l'ETAT ont, dans leurs conclusions antérieures au jugement du 30 avril 2014, soulevé les moyens tirés du défaut de qualité et d'intérêt à agir dans le chef de la société **SOC.1.)**.

En statuant sur le moyen tiré de la forclusion et en invitant les parties à renseigner le tribunal sur la façon suivant laquelle l'imposition pour les années 2005 à 2009 a été faite, le tribunal a, dans son jugement du 30 avril 2014 nécessairement admis la qualité et l'intérêt à agir de la société **SOC.1.)**.

L'AEDT et l'ETAT n'ont pas relevé appel du jugement du 30 avril 2014 sur ce point.

En statuant partiellement, par voie d'évocation, sur le bienfondé de la demande de la société **SOC.1.)**, la Cour a également nécessairement admis l'intérêt et la qualité à agir de la société **SOC.1.)**.

Le tribunal ne reviendra dès lors pas sur ce moyen qui n'a par ailleurs plus été réitéré par l'AEDT et l'ETAT dans leurs conclusions postérieurement à l'arrêt de la Cour du 28 février 2018.

2. Sur le moyen tiré de l'irrecevabilité de la demande nouvelle

L'AEDT et l'ETAT soutiennent que l'assignation du 25 juillet 2010 constituerait, par rapport à l'assignation du 5 mars 2007, une demande nouvelle pour autant que les exercices 2005 à 2009 sont concernés. L'assignation du 5 mars 2007 n'aurait, en effet, que pour objet les exercices 2002 à 2004. La société **SOC.1.)** ne pourrait dès lors modifier les débats en ajoutant à la demande originaire une demande nouvelle.

Le tribunal constate qu'en invitant les parties à le renseigner sur les modalités d'imposition des années 2005 à 2009, il avait, dans son jugement du 30 avril 2014, d'ores et déjà admis la recevabilité de la demande, y compris de la partie concernant les exercices 2005 à 2009. Le tribunal note que l'AEDT et l'ETAT n'ont pas non plus relevé appel du jugement du 30 avril 2014 sur ce point.

Néanmoins dès lors que l'AEDT et l'ETAT ont réitéré, dans leurs conclusions postérieures à l'arrêt du 28 février 2018, le moyen tiré de l'irrecevabilité de la demande pour autant qu'elle se rapporte aux exercices 2005 à 2009 au motif qu'il s'agirait d'une demande nouvelle, et dans la mesure où le tribunal est précisément

appelé à statuer sur cette partie de la demande, il convient d'y donner la réponse qui suit.

S'il est vrai que le moyen tiré de l'irrecevabilité des demandes nouvelles est d'intérêt privé et ne peut normalement pas être soulevée d'office par le juge (sauf dans les hypothèses où il statue par défaut), le moyen n'a pas à être soulevé *in limine litis*. Il ne saurait en être autrement puisqu'une demande nouvelle est, par principe, émise en cours d'instance, et donc postérieurement à l'introduction de la demande initiale dont elle se distingue ou à laquelle elle s'ajoute.

Une demande est nouvelle lorsqu'elle saisit le juge d'une prétention qui n'était pas déjà exprimée dans l'acte introductif d'instance (*Encyclopédie DALLOZ, procédure civile et commerciale, v° demande nouvelle*). Il découle de cette définition que les parties ne peuvent modifier leurs conclusions qu'à la condition que le principe de la demande reste le même. Les demandes nouvelles prohibées sont celles qui diffèrent de la demande originaire, inscrite dans l'exploit introductif, par leur objet, par leur cause ou par la qualité des parties (*Cour d'appel, 12 juin 1986, LJUS 98610941*).

Ce sont dès lors les termes de l'acte introductif d'instance qui forment le contrat judiciaire.

La question de la demande nouvelle s'apprécie de la demande introduite en cours d'instance par rapport à celle contenue dans l'acte introductif d'instance. En l'espèce, la société **SOC.1.)** a introduit deux instances séparées qui doivent être examinées séparément l'une de l'autre au regard du moyen soulevé. La deuxième demande ne saurait partant être qualifiée de demande nouvelle par rapport à la première, alors même qu'elle y est subsidiaire.

Le moyen tiré de l'irrecevabilité de la demande nouvelle sera donc rejeté.

3. Sur le fond

- Concernant la répétition de l'indu

Il résulte des articles 1235 et 1376 du Code civil que ce qui a été payé indûment est sujet à répétition. En cas de répétition de l'indu objectif, la preuve d'une erreur du *solvens* n'est pas exigée. Celui-ci n'a d'autre preuve à rapporter que celle de l'existence d'un paiement indu, c'est-à-dire d'un paiement sans cause.

Dans le cadre du traitement de la TVA, il est admis que l'Etat fait reposer sur les assujettis le soin de collecter la TVA et de la lui reverser. L'assujetti est ainsi considéré comme un intermédiaire collecteur de la TVA.

En l'espèce, la société **SOC.1.)** a émis à l'égard de son locataire, la société **SOC.2.)**, des factures de loyers, assorties de la TVA. La société **SOC.2.)** lui ayant réglé lesdites factures, TVA comprise, la société **SOC.1.)** n'a pas elle-même déboursé les montants correspondant à la TVA, mais n'a fait que continuer à l'administration les montants qu'elle a reçus de son locataire.

Les conditions d'exercice de la répétition de l'indu ne sont partant pas remplies, de sorte que le moyen de la société **SOC.1.)** tiré de la répétition de l'indu sera déclaré non fondé.

- Concernant le principe général de répétition de toute taxe indûment perçue

Le tribunal retient que le même raisonnement et la même conclusion s'imposent concernant le moyen tiré de l'application du principe général suivant lequel toute taxe indûment perçue par l'administration donnerait droit à répétition.

En effet, ce n'est pas la société **SOC.1.)** qui a, en définitive, déboursé la TVA appliquée sur les factures qu'elle a émises, mais bien son locataire, la société **SOC.2.)**, qui l'a réglée à la société **SOC.1.)**, qui l'a elle-même continuée à l'administration. Cette dernière n'est partant pas fondée à réclamer la répétition d'une taxe qu'elle n'a en fin de compte pas elle-même dû supporter. Son moyen tiré du principe général précité sera partant déclaré non fondé.

- Concernant la demande de remboursement de la société SOC.1.) fondée sur l'application des articles 73 et 75 de la LTVA

Il convient tout d'abord de noter que c'est sur base des données communiquées par la société **SOC.1.)** dans sa déclaration d'option du 3 septembre 2002 que l'AEDT avait autorisé l'application de la TVA à la location en cause. C'est ensuite sur base des vérifications opérées par l'AEDT que cette dernière a émis des bulletins de taxation rectificatifs en date du 29 août 2006 concernant les exercices 2001 à 2004.

Aux termes de la lettre du directeur de l'AEDT du 12 janvier 2007, les indications fournies par la société **SOC.1.)** lui permettant de bénéficier de l'option n'auraient pas été correctes, ce qui aurait justifié la rectification par l'administration. Il ressort, en effet, de cette lettre que l'immeuble aurait été principalement destiné à un usage d'habitation privée et que les investissements effectués sur l'immeuble auraient également été d'ordre privé (installation d'une cave à vin, d'une cuisine équipée,...).

Le tribunal rappelle que le droit d'option du propriétaire d'un immeuble en vue de l'application de la TVA à la location immobilière, tel que prévu à l'article 45 de la loi LTVA, est lié à des conditions relatives à la personne même du locataire et à son activité dans l'immeuble pris en location.

Le propriétaire a ainsi l'obligation de désigner précisément la situation et la nature de l'immeuble, les noms, profession et adresse du bailleur et du preneur, la date du contrat de bail, la date à partir de laquelle le bail prend cours et l'indication des parties de l'immeuble affectées par le locataire à l'exercice d'activités autorisant la déduction de la taxe en amont.

L'autorisation n'est accordée par l'AEDT que si les conditions légales sont remplies, c'est-à-dire s'il y a eu conclusion d'un bail écrit, si le locataire est un assujetti à la TVA et que ses activités l'autorisent à la déduction en amont de la TVA.

Dans son jugement du 30 avril 2014 (rôle n°107828 dit « *principal* » par rapport à celui dont le tribunal est saisi actuellement), le tribunal a été amené à statuer sur le bienfondé de la décision du directeur de l'AEDT du 12 janvier 2007 et a décidé que c'était à bon droit que l'AEDT avait décidé que le droit d'option ne pouvait être exercé par la société **SOC.1.**) et qu'il n'y avait pas lieu de réformer cette décision. Cette décision a été confirmée par l'arrêt de la Cour d'appel n°45/18 (rôle n° 41588) rendu en date du 28 février 2018.

En ce qui concerne l'encaissement par l'administration de la taxe en aval, le directeur de l'AEDT s'est référé à l'article 26, point 2) de la LTVA qui stipulait à l'époque des exercices sous examen que « *La taxe est due par toute personne qui mentionne la taxe sur la valeur ajoutée sur une facture* ».

Il convient de préciser que cette disposition est la transposition en droit luxembourgeois de l'article 21 paragraphe 1 sous c) de la sixième directive 77/388/CEE du Conseil du 17 mai 1977 en matière d'harmonisation des législations des Etats membres relatives aux taxes sur le chiffre d'affaires.

Dans un arrêt du 18 juin 2009 (affaire C-566/07 S. / S. BV), saisie d'une question préjudicielle quant à l'interprétation de cette disposition et quant à la question de savoir si l'émetteur d'une facture est redevable de la TVA d'un Etat membre mentionnée sur cette facture, même si la prestation n'était en réalité pas imposable dans cet Etat, la Cour de Justice de l'Union Européenne a retenu que les personnes qui mentionnent la TVA sur une facture ou tout document en tenant lieu, sont redevables de la TVA mentionnée sur la facture, indépendamment de toute obligation de l'acquitter en raison d'une opération soumise à la TVA.

Dans un arrêt du 31 janvier 2013 (affaire C-643/11, L.), la Cour de Justice de l'Union Européenne, saisie d'une question préjudicielle au sujet de l'interprétation de l'article 203 de la directive 2006/112 (qui a succédé à l'article 21 paragraphe 1, sous c) de la sixième directive 77/388/CEE du Conseil du 17 mai 1977 et qui dispose que « *la TVA est due par toute personne qui mentionne cette taxe sur une facture* »), et notamment de la question de savoir si la TVA mentionnée sur une facture est due indépendamment de l'existence effective d'une opération imposable, a retenu que :

- « - le risque de perte de recettes fiscales n'est pas complètement éliminé tant que le destinataire d'une facture mentionnant indument une TVA est encore susceptible de l'utiliser aux fins de déduction de la TVA,*
- l'obligation stipulée à l'article 203 de cette directive vise à éliminer le risque de perte de recettes fiscales que peut engendrer le droit à déduction prévu aux articles 167 et suivants de ladite directive,*
- eu égard à cet objectif, ladite obligation est limitée par la possibilité, à prévoir par les Etats membres dans leurs ordres juridiques internes, de corriger toute taxe indument facturée, dès lors que l'émetteur de la facture démontre sa bonne foi ou lorsque celui-ci a, en temps utile, éliminé complètement le risque de perte de recettes fiscales,*
- en réponse à la question préjudicielle ci-dessus spécifiée, la TVA mentionnée sur une facture par une personne est due par celle-ci indépendamment de l'existence effective d'une opération imposable. »*

En l'espèce, force est de constater que la société **SOC.1.)** avait librement choisi d'effectuer une déclaration d'option pour l'application de la TVA en matière immobilière et qu'elle a facturé les loyers assortis de TVA à son locataire, la société **SOC.2.)**. La société **SOC.1.)** ne rapporte pas la preuve que la société **SOC.2.)** se serait abstenue, dans ses déclarations de TVA des années 2002 à 2009, de toute déduction de la TVA en amont correspondant à l'opération litigieuse, de sorte que subsiste un risque manifeste de perte de recettes fiscales.

C'est dès lors à juste titre que le directeur de l'AEDT s'est référé aux termes de l'article 26 point 2) de la LTVA pour justifier l'encaissement de la TVA en aval que la société **SOC.1.)** avait mentionnée sur ses factures de loyers.

C'est également en application de cette disposition que toute restitution de ladite TVA à la société **SOC.1.)** est exclue.

En conséquence de ce qui précède, l'argument consistant à dire que l'AEDT réaliserait un bénéfice indu en refusant toute compensation avec la TVA en amont ou en refusant la restitution de la TVA qui n'était pas censée être appliquée, doit être rejeté.

Il est encore rappelé que le tribunal retient dans son jugement du 30 avril 2014, confirmé en appel, qu'il ne saurait être reproché à l'administration de n'avoir effectué un contrôle de la situation que le 24 juillet 2006, dans la mesure où elle doit a priori pouvoir se fier aux déclarations qui sont faites en cette matière par un assujetti.

La société **SOC.1.)** ne saurait partant prétendre que l'AEDT aurait brutalement et unilatéralement changé d'avis concernant l'application de la taxe et que le fait de s'être rétractée démontrerait l'existence d'une erreur dans son chef.

Le moyen tiré de l'application des articles 73 et 75 de la LTVA sera partant déclaré non fondé.

- **Concernant l'action de in rem verso**

L'action de in rem verso n'est possible que si le demandeur ne jouissait, pour obtenir ce qui lui est dû, d'aucune action naissant d'un contrat, d'un quasi-contrat, d'un délit ou d'un quasi-délit (*Cass. fr., 12 mai 1914, S.1918,1,14*).

Le caractère de subsidiarité de l'action de in rem verso exige du demandeur qu'il prouve son impossibilité d'obtenir son dû par l'exercice d'une autre action quelconque. A partir du moment où pareille action existe, elle doit primer l'action basée sur l'enrichissement sans cause. Il est ensuite possible que dans ce recours même ou dans la situation de droit qui le justifie, se retrouvent la cause, la justification et la raison d'être de l'enrichissement allégué.

Le caractère essentiellement subsidiaire de l'action du chef d'enrichissement sans cause a pour effet que cette action n'est ouverte au demandeur qu'à défaut de tout autre recours possible, ouvert au lésé, conformément au droit commun, ou devenu inopérant à la suite d'un obstacle de droit ou d'un obstacle de fait ne provenant pas de sa faute ou de sa négligence. En outre, lorsque l'appauvri a succombé dans son action principale, la demande subsidiaire, basée sur l'enrichissement sans cause, est irrecevable (*Cour d'appel 14 février 2008, Pas.34, p.159*).

En l'espèce, la société **SOC.1.)** n'exerce l'action de in rem verso qu'à titre subsidiaire. Son assignation est elle-même introduite à titre subsidiaire par rapport à une autre action, celle tendant à la réformation des bulletins de taxation contestés.

Le fait que la société ait succombé dans cette action, respectivement qu'elle n'ait pas pris l'initiative d'exercer le recours en réformation qui lui était ouvert contre les bulletins se rapportant aux exercices 2005 à 2009 n'est pas une cause de justification de l'action de in rem verso.

Il s'ensuit que la condition tirée de la subsidiarité de l'action ne se trouve pas remplie et que le moyen tiré de l'enrichissement sans cause justifiant l'exercice de l'action de in rem verso n'est pas fondé.

A titre superfétatoire, le tribunal constate que la société **SOC.1.)** ne justifie pas non plus d'un appauvrissement qui constitue l'une des conditions d'exercice de l'action de in rem verso, puisqu'il est rappelé que ce n'est pas elle qui a en définitive déboursé la TVA en question, mais son locataire, la société **SOC.2.)**.

Le moyen tiré de l'enrichissement sans cause qui justifierait l'exercice de l'action de in rem verso sera partant déclaré non fondé.

Au vu de ce qui précède, la demande de remboursement de la société **SOC.1.)** sera déclarée non fondée.

4. Demandes accessoires

La demande de la société **SOC.1.)** à se voir allouer un montant de 2.000.- euros sur base de l'article 240 du Nouveau Code de Procédure Civile sera déclarée non fondée, alors que l'indemnité de procédure ne peut être allouée à la partie qui succombe.

Pour le surplus, l'application de l'article 240 du Nouveau Code de Procédure Civile relève du pouvoir discrétionnaire du juge (*Cour de cassation 2 juillet 2015, Arrêt N° 60/15, JTL 2015, N° 42, page 166*). L'ETAT et l'AEDT demandent reconventionnellement la condamnation de la société **SOC.1.)** à leur payer le montant de 2.500.- euros à ce titre.

La société **SOC.1.)** sera condamnée à payer à l'ETAT et l'AEDT un montant de 500.- euros chacun à titre d'indemnité de procédure, alors qu'il serait inéquitable de laisser à leur seule charge l'intégralité des frais non compris dans les dépens exposés par eux.

Aux termes de l'article 238 du Nouveau Code de Procédure Civile, toute partie qui succombera sera condamnée aux dépens.

La société **SOC.1.)** sera partant condamné à tous les frais et dépens de l'instance, avec distraction au profit de Me François MOYSE qui la demande affirmant en avoir fait l'avance.

Par ces motifs

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

statuant à la suite du jugement numéro 107/2014 du 30 avril 2014 et de l'arrêt de la 2^{ème} chambre de la Cour d'appel du 28 février 2018,

dit non fondé le moyen soulevé par l'ADMINISTRATION DE L'ENREGISTREMENT, DES DOMAINES ET DE LA TVA et l'ETAT DU GRAND-DUCHÉ DE LUXEMBOURG tiré de l'irrecevabilité de la demande nouvelle,

dit non fondée la demande de la société anonyme **SOC.1.) 2 S.A.** au paiement du montant de 56.738,79.- euros,

déboute la société anonyme **SOC.1.) 2 S.A.** de sa demande basée sur l'article 240 du Nouveau Code de Procédure Civile,

condamne la société anonyme **SOC.1.) 2 S.A.** à payer à l'ETAT DU GRAND-DUCHÉ DE LUXEMBOURG une indemnité de procédure de 500.- euros,

condamne la société anonyme **SOC.1.) 2 S.A.** à payer à l'ADMINISTRATION DE L'ENREGISTREMENT, DES DOMAINES ET DE LA TVA une indemnité de procédure de 500.- euros,

condamne la société anonyme **SOC.1.) 2 S.A.** aux frais et dépens de l'instance avec distraction au profit de Maître François MOYSE qui la demande, affirmant en avoir fait l'avance.