

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

AC/1202/2012

DAAJ/16/2015

COUR DE JUSTICE

Assistance judiciaire

DECISION DU MARDI 5 MAI 2015

Statuant sur le recours déposé par :

Maître A _____, domicilié, _____, Genève, mais élisant domicile en l'Étude Merkt & Associés, rue du Général-Dufour 15, case postale 5556, 1211 Genève 11, et comparant par M^c Ronald ASMAR, avocat,

contre la décision du 29 janvier 2015 du Vice-président du Tribunal civil.

Notification conforme, par pli(s) recommandé(s) du commis-greffier du 21 mai 2015

EN FAIT

- A.**
- a.** Me A_____ (ci-après : le recourant) est avocat et associé au sein d'une étude d'avocats genevoise non inscrite au Registre du commerce, mais inscrite au Registre fédéral des assujettis à la TVA. Il n'est pas inscrit personnellement à ce Registre, à l'instar des autres avocats de l'Etude.
 - b.** Par plusieurs décisions rendues les 30 mai 2012, 18 octobre 2012 et 8 janvier 2013, le Vice-président du Tribunal civil a octroyé l'assistance judiciaire à B_____, domiciliée en France, pour diverses procédures, Me A_____ ayant été à chaque fois désigné pour défendre ses intérêts.
 - c.** Le 12 novembre 2014, Me A_____ a adressé à l'Assistance juridique un état de frais relatif à cette activité de 8'016 fr. 30, soit 7'422 fr.50 et 593 fr. 80 de TVA.
 - d.** Par décision du 28 novembre 2014, notifiée le 1^{er} décembre suivant, le Vice-président du Tribunal civil a indemnisé Me A_____ à hauteur de 6'750 fr. en application de l'art. 16 al. 2 RAJ pour cette activité.

Aucun montant à titre de TVA n'a été alloué vu le domicile à l'étranger de B_____.

- e.** Le 2 décembre 2014, Me A_____ s'est opposé à cette taxation au motif qu'elle omettait d'indemniser la TVA.

Il a produit une détermination de l'Administration fédérale des contributions attestant que l'Etat est le destinataire des prestations de l'avocat d'office, que l'activité d'office est toujours réalisée sur le territoire suisse et que cette dernière est donc soumise à la TVA, indépendamment du domicile du bénéficiaire de l'assistance juridique.

- B.** Par décision du 29 janvier 2015, notifiée le 30 janvier 2015, le Vice-président du Tribunal civil a refusé de reconsidérer sa décision du 28 novembre 2014.
- C.**
- a.** Recours est formé contre cette décision, par acte expédié le 30 janvier 2015 à la Présidence de la Cour de justice. Me A_____ conclut à la recevabilité de son recours, à l'annulation de la décision attaquée et à sa réforme en ce sens que la TVA soit indemnisée en sus, cela fait, au renvoi de la cause à l'autorité intimée afin qu'elle procède à son calcul, et à la condamnation de l'autorité intimée en tous les dépens, y compris une équitable indemnité à titre de participation à ses honoraires d'avocat.
 - b.** Le Vice-président du Tribunal civil a renoncé à formuler des observations.

EN DROIT

- 1.**
- 1.1.** Les décisions du vice-président du Tribunal civil en matière d'assistance judiciaire, rendues en procédure sommaire (art. 119 al. 3 CPC), peuvent faire l'objet d'un recours

auprès du président de la Cour de justice (art. 21 al. 3 LaCC), compétence déléguée au vice-président soussigné (art. 29 al. 5 LOJ ; arrêt du Tribunal fédéral 2D_6/2012 du 31 juillet 2012 consid. 2). Le recours, écrit et motivé, est introduit auprès de l'instance de recours (art. 321 al. 1 CPC) dans un délai de dix jours (art. 321 al. 2 CPC).

Le conseil juridique dispose à titre personnel d'un droit de recours au sujet de la rémunération équitable accordée (ATF 131 V 153 consid. 1; TAPPY, Code de procédure civile commenté, 2011, n. 22 ad art. 123 CPC).

1.2. En l'espèce, le recours est recevable pour avoir été interjeté dans le délai utile et en la forme écrite prescrite par la loi.

1.3. Lorsque la Cour est saisie d'un recours (art. 121 CPC), son pouvoir d'examen est limité à la violation du droit et à la constatation manifestement inexacte des faits (art. 320 CPC). Il appartient en particulier au recourant de motiver en droit son recours et de démontrer l'arbitraire des faits retenus par l'instance inférieure (HOHL, Procédure civile, tome II, 2^{ème} éd., n. 2513-2515).

2. Le recourant reproche à l'autorité inférieure d'avoir retenu que la TVA ne devait pas lui être allouée dans le cadre de son activité d'avocat désigné par l'Etat, en considérant que le bénéficiaire de ses prestations était sa cliente, domiciliée à l'étranger et non l'Etat de Genève. Le recourant en déduit que l'autorité inférieure a violé le droit fédéral.

2.1. Reprenant l'art. 29 al. 3 Cst., l'art. 117 CPC prévoit que toute personne qui ne dispose pas de ressources suffisantes a droit à l'assistance judiciaire à moins que sa cause paraisse dépourvue de toute chance de succès.

2.2.1. A teneur des art. 122 et 96 CPC, la fixation de l'indemnité du défenseur désigné en matière civile est régie par le droit cantonal. A Genève, le tarif des avocats est édicté à l'art. 16 du Règlement sur l'assistance juridique et l'indemnisation des conseils juridiques et défenseurs d'office en matière civile, administrative et pénale (RAJ; E 2 05.04).

L'art. 16 al. 1 RAJ fixe les taux horaires applicables aux défenseurs d'office en fonction de la position qu'ils occupent dans leur étude et précise que la TVA est versée en sus.

A teneur des art. 19 RAJ et 123 CPC, la personne qui a bénéficié d'un avocat d'office ou de l'assistance judiciaire peut être contrainte de rembourser les montants versés par l'Etat. C'est notamment le cas lorsque la situation financière du bénéficiaire s'améliore.

2.2.2. Selon le Tribunal fédéral, la perception de la TVA sur les prestations fournies par l'avocat d'office accroît d'autant ses frais généraux variables. En d'autres termes, à défaut de compensation de cette charge nouvelle, l'indemnité allouée au défenseur sera réduite en proportion du montant dû par le défenseur d'office au titre de la TVA. Par conséquent, l'autorité est tenue de prendre en compte cet accroissement de charges du

défenseur d'office en augmentant l'indemnité dans la même proportion (ATF 122 I consid. 3c p. 4 et suivante).

A contrario, lorsque la TVA n'est pas perçue sur les prestations fournies par un avocat d'office à son client, un accroissement des frais généraux n'a pas lieu. Il en découle que l'Etat n'a pas à indemniser le défenseur d'office pour une charge qui ne grève pas ses prestations.

2.2.3. A teneur de l'art. 1 al. 1 LTVA, la Confédération perçoit, à chaque stade du processus de production et de distribution, un impôt général sur la consommation, avec déduction de l'impôt préalable. La TVA a pour but d'imposer la consommation finale non entrepreneuriale sur le territoire suisse.

Conformément à l'art. 1 al. 2 let. a LTVA, l'art. 18 al. 1 LTVA prévoit que les prestations fournies sur le territoire suisse par des assujettis moyennant une contre-prestation sont soumises à l'impôt grevant les opérations réalisées sur le territoire suisse.

Par conséquent, les prestations qui ne sont pas localisées sur le territoire suisse ne sont pas soumises à l'impôt.

La prestation est le fait d'accorder à un tiers un avantage économique consommable dans l'attente d'une contre-prestation; constitue également une prestation celle qui est fournie en vertu de la loi ou sur réquisition d'une autorité (art. 3 let. c LTVA). La contre-prestation est une valeur patrimoniale que le destinataire, ou un tiers à sa place, remet en contrepartie d'une prestation (l'art. 3 let. f LTVA).

Selon l'art. 3 let. e LTVA, une prestation de services se définit comme toute prestation qui ne constitue pas une livraison au sens de l'art. 3 let. d LTVA. Il est communément admis que les services d'un avocat, en particulier la défense dans le cadre de l'assistance judiciaire à titre gratuit, constitue une prestation de services au sens de l'art. 3 let. e LTVA (Info TVA 18 de l'administration fédérale des contributions concernant le secteur Avocats et notaires, janvier 2010, p. 7, disponible sur www.estv.admin.ch).

À teneur de l'art. 8 al. 1 LTVA, le lieu de la prestation de services est le lieu où le destinataire a son domicile ou le lieu où il séjourne habituellement.

La notion de destinataire au sens de la LTVA n'est pas expressément définie dans la loi. Selon le Tribunal fédéral, le destinataire de la prestation se détermine généralement d'après les règles contractuelles qui régissent l'opération. C'est donc en principe la personne qui s'est fait promettre la prestation. Au demeurant, il n'importe pas de savoir qui effectue la contre-prestation: ce peut être le destinataire de la prestation ou un tiers qui le fait à sa place. Si la prestation que s'est fait promettre le destinataire entre finalement dans le patrimoine d'un tiers, qui en est le bénéficiaire, c'est le (premier) destinataire qui a le droit de déduire l'impôt préalable. Au contraire, lorsqu'un tiers se fait promettre une prestation en son propre nom, mais pour le compte du (véritable) destinataire, qui paie la facture et

utilise la prestation dans un but donnant droit à la déduction, c'est ce dernier qui peut déduire l'impôt préalable, même s'il n'est pas partie au contrat conclu avec le prestataire (arrêt du Tribunal fédéral 2A.202/2006 du 27 novembre 2006 consid. 3.2).

Selon la doctrine, le mandant, c'est-à-dire celui qui est obligé contractuellement et destiné à recevoir la prestation, sera en principe le destinataire. Cela n'est toutefois pas toujours le cas. Par exemple, en présence d'une stipulation pour autrui, l'acquéreur de la prestation est le tiers et non le mandant. Cela dit, il est clair qu'en la matière l'art. 3 let. f LTVA doit l'emporter. Il y a lieu de rappeler que cette disposition fait référence à tout ce que le "*destinataire, ou un tiers à sa place*" dépense en contrepartie de la livraison de biens ou de la prestation de services. Cette notion prime dès lors toute autre considération, même civile. Dans ce contexte, il sied de souligner que la notion de tiers est importante s'agissant de la notion de contre-prestation, en ce sens qu'une autre personne que le destinataire peut effectuer la contre-prestation et achever l'opération afin qu'elle devienne imposable et soit imposée. Au surplus, l'art. 3 let. f LTVA s'avère décisif dans la mesure où il faut en déduire *a contrario* qu'il est possible d'être destinataire de la prestation sans forcément payer la contre-prestation. Cela explique l'importance de la facturation, qui constitue l'un des indices les plus importants de l'opération, au contraire de la personne qui verse la contre-prestation ou qui opère le flux d'argent (MOLLARD/OBERSON/TISSOT TENEDETTO, Traité TVA, Bâle, 2009, Chapitre 2 n. 167). Dans le cadre de la stipulation pour autrui, le consommateur du service lié au "*rapport de prestation*" ne saurait être le stipulant, puisque, par définition, le service est adressé au tiers qui doit seul en être considéré comme le consommateur. La présomption découlant de la pratique de l'Administration fédérale des contributions implique que le service lié au "*rapport de couverture*" est, en principe et jusqu'à preuve du contraire, utilisé par son consommateur, c'est-à-dire par le tiers. Il découle de ce qui précède qu'en cas d'opérations transfrontalières également, le service devrait être considéré comme rendu directement du promettant au tiers (GLAUSER, Stipulation pour autrui et représentation en TVA, L'expert-comptable suisse 1998, p. 1463).

Enfin, selon l'art. 10 al. 1 LTVA est assujetti à la TVA quiconque exploite une entreprise, même sans but lucratif et quels que soient sa forme juridique et le but poursuivi. Sont notamment assujettis, les personnes physiques, les sociétés de personnes, les collectivités de personnes n'ayant pas la capacité juridique qui effectuent des opérations sous une raison sociale commune.

Lorsque plusieurs avocats sont réunis au sein d'une même étude, ils peuvent être assujettis individuellement ou collectivement en tant que société inscrite au registre du commerce ou, à défaut, en tant que société simple (arrêt du Tribunal fédéral A_7029/2013 du 20 février 2015 consid. 5.1). Une société simple peut donc être assujettie si elle apparaît en tant que telle vis-à-vis des tiers (OBERSON, Droit fiscal suisse, 2012, n° 229, p. 411).

2.2.4. *Mutatis mutandis*, l'institution de la désignation par l'Etat d'un avocat en matière civile s'apparente à une stipulation pour autrui (art. 112 CO) du point de vue de la TVA. En

effet, l'Etat (le mandant) charge le défenseur désigné (le promettant) de fournir une prestation au demandeur/requérant (le tiers). Les principes développés en matière de TVA dans le cadre de la stipulation pour autrui sont donc applicables par analogie à l'indemnisation du défenseur désigné. C'est ainsi le demandeur/requérant (le tiers) qui est le consommateur de la prestation, l'Etat (le mandant) ne bénéficiant pas de la prestation fournie, mais se bornant à en avancer le prix au justiciable.

Cette interprétation est renforcée par le fait que le client apparaît toujours comme le "*bénéficiaire*" de la décision d'octroi de l'assistance judiciaire dans laquelle l'Etat désigne l'avocat qui assurera sa défense. Il ne fait donc aucun doute, pour toutes les parties en présence, que l'Etat n'agit pas pour son compte, mais en faveur d'un tiers destiné à bénéficier des services de l'avocat désigné. À ce titre, le fait que la facture ou l'état de frais soit adressé à l'Etat n'influence en rien cette situation, puisqu'il est toujours expressément indiqué, lors des échanges de correspondance avec l'autorité, que le bénéficiaire des services de l'avocat demeure le client. D'ailleurs, même si c'est l'Etat qui, formellement, désigne l'avocat, ce dernier doit suivre les instructions de son client.

Ce d'autant plus qu'on ne saurait assimiler la défense civile d'un justiciable à l'externalisation d'une tâche étatique. Le droit à l'assistance juridique n'impose pas à l'État de proposer des conseils juridiques, mais d'en assumer les coûts, qui seront, cas échéant, remboursés par le bénéficiaire. En avançant les honoraires du défenseur qu'il a désigné, l'Etat supplée au financement d'une tâche qu'il ne pourrait pas accomplir lui-même, eu égard à l'indépendance nécessaire de l'avocat. Par conséquent, du point de vue fiscal, l'avocat désigné ne fournit pas une prestation à l'Etat, ni ne le décharge d'une tâche qu'il aurait sinon dû fournir lui-même, mais exécute un mandat en faveur du client - le destinataire - financé, provisoirement, vu l'obligation de remboursement de ce dernier, par l'État.

La désignation d'un avocat au civil est ainsi comparable, sous l'angle de la TVA, à un mandat dont les honoraires sont payés par une assurance de protection juridique. Il est courant que les assureurs de protection juridique puissent se prononcer sur le choix d'un avocat et reçoive directement les notes d'honoraires émises par l'avocat choisi, voire possèdent même des listes d'avocats auxquels peuvent avoir recours les assurés. Nul ne saurait dans un tel cas prétendre que le service fourni par l'avocat l'est à l'assureur, et non au client assuré, ce dernier pouvant avoir éventuellement une obligation de remboursement des honoraires payés en cas de violation de son contrat. Somme toute, la situation du justiciable qui se voit désigné un avocat, dont il a, en général, proposé lui-même le nom à l'autorité, n'est en rien différente, du point de vue de l'impôt sur la valeur ajoutée, à celui de l'assuré qui déclare un sinistre à sa protection juridique. Lorsque le justiciable est domicilié à l'étranger, on conçoit mal dès lors que le traitement fiscal soit différent et que, dans un cas, l'impôt soit dû, dans l'autre, non.

Enfin, il serait clairement contraire aux principes de LTVA développés ci-dessus que l'Etat doive verser la TVA à l'avocat désigné, sans pouvoir la répercuter auprès du justiciable domicilié à l'étranger, le consommateur final n'étant, cas échéant, pas imposé.

Au vu de ce qui précède, lorsque le client d'un avocat désigné par l'Etat est domicilié à l'étranger, les services fournis par l'avocat ne sont pas soumis à l'impôt, puisqu'ils sont localisés à l'étranger (ACPR/214/2013 du 15 mai 2013; ACPR/149/2013 du 29 avril 2013; ACPR/402/2012 du 27 septembre 2012, confirmé par l'arrêt du Tribunal fédéral 6B_638/2012 du 10 décembre 2012).

2.3. En l'espèce, le recourant est assujéti collectivement à la TVA. Sa cliente, destinataire de la prestation, est domiciliée à l'étranger, soit en France, de sorte que la prestation de services fournie par le recourant est localisée à l'étranger au sens de la LTVA. Comme développé ci-dessus, il importe peu que l'Etat ait, temporairement ou non, pris en charge les honoraires de cette dernière. Dès lors, sa prestation de services n'est pas soumise à la taxe. Le recourant n'a donc aucune prétention à recevoir une indemnisation supplémentaire au titre de la TVA.

En tout état, la Cour de céans n'est pas liée par l'opinion de l'Administration fédérale des contributions en matière de TVA, *a fortiori* si, comme en l'espèce, elle n'est pas confirmée par une décision judiciaire.

C'est donc à raison que l'autorité précédente a refusé d'allouer un montant à ce titre.

Au vu de ce qui précède, le recours sera rejeté.

- 3.** Sauf exceptions non réalisées en l'espèce, il n'est pas perçu de frais judiciaires pour la procédure d'assistance juridique (art. 119 al. 6 CPC). Le recourant ayant succombé, il ne saurait se voir allouer des dépens. Par ailleurs, selon la pratique constante de l'Autorité de céans, aucune indemnité de dépens n'est allouée en matière d'assistance judiciaire, notamment au vu du caractère simple et non formel de cette procédure. Un recourant peut ainsi agir seul sans l'aide d'un avocat (arrêts publiés DAAJ/34/2013 du 30 avril 2013 consid. 3; DAAJ/5/2015 du 5 février 2015 consid. 4).

* * * * *

**PAR CES MOTIFS,
LE VICE-PRÉSIDENT DE LA COUR :**

A la forme :

Déclare recevable le recours formé par A_____ contre la décision rendue le 29 janvier 2015 par le Vice-président du Tribunal civil dans la cause AC/1202/2012.

Au fond :

Le rejette.

Déboute Maître A_____ de toutes autres conclusions.

Dit qu'il n'est pas perçu de frais judiciaires pour le recours.

Notifie une copie de la présente décision à Maître A_____ (art. 327 al. 5 CPC et 8 al. 3 RAJ).

Siégeant :

Monsieur Jean-Marc STRUBIN, vice-président; Monsieur David VAZQUEZ, commis-greffier.

Le vice-président :

Jean-Marc STRUBIN

Le commis-greffier :

David VAZQUEZ

Indication des voies de recours :

Le Tribunal fédéral connaît, comme juridiction ordinaire de recours, des recours en matière civile; la qualité et les autres conditions pour interjeter recours sont déterminées par les art. 72 à 77 et 90 ss de la loi sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF; RS 173.110). Il connaît également des recours constitutionnels subsidiaires; la qualité et les autres conditions pour interjeter recours sont déterminées par les art. 113 à 119 et 90 ss LTF. Dans les deux cas, le recours motivé doit être formé dans les trente jours qui suivent la notification de l'expédition complète de l'arrêt attaqué. L'art. 119 al. 1 LTF prévoit que si une partie forme un recours ordinaire et un recours constitutionnel, elle doit déposer les deux recours dans un seul mémoire.

Le recours doit être adressé au Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14.