

Texte pseudonymisé

**Avertissement:** Ce document pseudonymisé a une valeur purement informative. Le document original seul fait foi.

**Arrêt N° 114/23 IV-COM**

**Arrêt commercial - faillite**

Audience publique du six juin deux mille vingt-trois

Numéro CAL-2022-00359 du rôle

Composition:

Marianne EICHER, président de chambre;  
Michèle HORNICK, conseiller;  
Carole BESCH, conseiller;  
Eric VILVENS, greffier.

**E n t r e**

**la société à responsabilité limitée SOCIETE1.),** établie et ayant son siège social à L-ADRESSE1.), représentée par son gérant, inscrite au Registre de Commerce et des Sociétés de Luxembourg sous le numéro NUMERO1.),

**appelante** aux termes d'actes de l'huissier de justice Georges Weber de Diekirch du 15 février 2022 et de l'huissier de justice suppléant Marine Haagen, en remplacement de l'huissier de justice Tom Nilles, les deux demeurant à Esch-sur-Alzette, du 16 février 2022,

comparant par la société à responsabilité limitée NC ADVOCAT, établie et ayant son siège social à L-1222 Luxembourg, 16, rue Beck / Coin 95, Grand-Rue, inscrite à la liste V du Tableau de l'Ordre des Avocats de Luxembourg, inscrite au Registre de Commerce et des Sociétés de Luxembourg sous le numéro B 236962, représentée aux fins de la présente procédure par Maître Nadia Chouhad,

**e t**

**1) L'ETAT DU GRAND-DUCHE DE LUXEMBOURG**, représenté par son Ministre d'Etat, établi à L-1341 Luxembourg, 2, Place de Clairefontaine, et pour autant que de besoin par son Ministre des Finances, établi à L-2931 Luxembourg, 3, rue de la Congrégation, poursuites et diligences de Monsieur le Directeur de l'Administration de l'Enregistrement, des Domaines et de la TVA, et/ou pour autant que de besoin par le Receveur de l'Administration de l'Enregistrement, des Domaines et de la TVA au bureau de la Recette Centrale de l'Administration de l'Enregistrement, des Domaines et de la TVA à Luxembourg, pour lesquels domicile est élu au bureau de Monsieur le Directeur de l'Administration de l'Enregistrement, des Domaines et de la TVA à L-1651 Luxembourg, 1-3, avenue Guillaume, et subsidiairement au bureau dudit Receveur à L-2341 Luxembourg, 5, rue du Plébiscite,

**intimé** aux fins du prédit acte Haagen,

comparant par Maître Claude Schmartz, avocat à la Cour, demeurant à Bofferdange,

**2) Maître Christian HANSEN**, avocat à la Cour, demeurant à L-9125 Schieren, 86B, route de Luxembourg, pris en sa qualité de curateur de la faillite de la société à responsabilité limitée SOCIETE1.), déclarée en état de faillite par jugement du tribunal d'arrondissement de Luxembourg du 24 décembre 2021,

**intimé** aux fins du prédit acte Weber,

comparant par Maître Denis Weinquin, avocat à la Cour, demeurant à Schieren.

## **LA COUR D'APPEL**

Par jugement du 24 décembre 2021, le tribunal d'arrondissement de Luxembourg, siégeant en matière commerciale, a déclaré en état de faillite la société à responsabilité limitée SOCIETE1.) (ci-après « SOCIETE1. ») sur assignation de l'ETAT DU GRAND-DUCHE DE LUXEMBOURG (ci-après « l'ETAT ») qui se prévalait d'une créance de taxe sur la valeur ajoutée de 45.893,57 euros sur base d'une contrainte devenue exécutoire le 11 octobre 2021.

De ce jugement, qui lui a été signifié le 10 février 2022, SOCIETE1.) a relevé appel suivant actes d'huissiers de justice du 15 et du 16 février 2022.

SOCIETE1.) conclut, par réformation, à voir rabattre le jugement de faillite, à voir dire que les actes effectués par le curateur dans le cadre

de la faillite sont nuls, nonavenus et sans effet et à voir statuer sur les frais judiciaires ce qu'en droit il appartiendra.

A l'appui de son appel, elle conteste le caractère certain, liquide et exigible de la créance de l'ETAT déclarée pour le montant de 46.163,94 euros. En effet, l'ETAT manquerait d'établir la réception par SOCIETE1.) des courriers du 13 février 2019 et du 4 juin 2021, qui contenaient d'après l'ETAT, les extraits de taxe sur la valeur ajoutée concernant les années 2017, 2019, 2020 et 2021.

SOCIETE1.) affirme encore que l'ETAT « n'apporte pas la preuve que ces courriers contenaient effectivement les extraits de taxe sur la valeur ajoutée pour les années 2017, 2018, 2020, 2021 ».

De même, il ne résulterait pas des pièces de l'ETAT que la contrainte du 11 octobre 2021 lui aurait été signifiée conformément aux dispositions légales.

SOCIETE1.) indique que la somme de 62.019,39 euros a été consignée sur le compte tiers de son mandataire, la société SOCIETE2.), qui, sous réserve de voir rabattre la faillite, a mandat de régler la créance de 13.28,16 euros en faveur de l'Administration des contributions directes ainsi que les frais et honoraires du curateur pour le montant de 2.597,27 euros.

Elle conclut que les conditions de la faillite ne sont pas données, en ce qu'au jour de l'assignation en faillite, elle n'était pas en cessation de paiement et que son crédit n'était pas ébranlé.

Elle estime que la demande de l'ETAT basée sur l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile est irrecevable, s'agissant d'une demande nouvelle en appel, sinon qu'elle n'est pas fondée, à défaut de preuve de l'iniquité requise par ledit article.

Le curateur se rapporte à prudence de justice concernant la recevabilité de l'appel. Il précise que le passif déclaré comprend la créance de l'Administration de l'Enregistrement, des Domaines et de la TVA à raison de 46.163,94 euros et celle de l'Administration des contributions à raison de 13.258,15 euros, soit se chiffre à 59.422,09 euros au total.

Le curateur relève dans ses conclusions notifiées le 23 février 2023, que la société SOCIETE2.) ne s'est pas engagée formellement d'indemniser intégralement les créanciers en cas de rabattement de la faillite et qu'SOCIETE1.) n'a pas consigné de montant permettant de régler les frais et honoraires du curateur.

Pour ces raisons, il s'oppose au rabattement de la faillite.

L'ETAT se rapporte également à prudence de justice concernant la recevabilité de l'appel. Au fond, il se réfère à la notification des bulletins de taxation d'office, la signification du commandement et de la contrainte du 11 octobre 2021 rendue exécutoire le même jour.

Non seulement la contrainte rendue exécutoire vaudrait titre authentique, mais encore, à défaut d'avoir introduit des recours dans le délai de forclusion de trois mois, ses créances à l'égard d'SOCIETE1.) seraient devenues certaines, liquides et exigibles.

A défaut d'engagement exprès de régler les créances de TVA moyennant les fonds déposés sur son compte-tiers, l'ETAT conclut à la confirmation du jugement entrepris.

L'ETAT sollicite le paiement d'une indemnité de procédure de 1.250 euros sur base de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile au motif qu'SOCIETE1.) n'a pas respecté ses obligations légales et fiscales et que ses manquements ont entraîné des frais, notamment des honoraires d'avocat qu'il n'appartiendrait pas à la collectivité de supporter.

Le mandataire d'SOCIETE1.) précise à l'audience des plaidoiries du 16 mai 2023 que : « *NC ADVOCAT s. à r. l., en cas de rabatement de la faillite, s'engage à continuer les fonds consignés sur son compte tiers au curateur, à l'Administration des Contributions Directes et à l'Administration de la TVA à hauteur des créances de 62.019,36 euros* ».

Il y a lieu de lui en donner acte.

#### Appréciation

L'ETAT et le curateur qui se sont rapportés à prudence de justice quant à la recevabilité de l'acte d'appel, sont restés en défaut de préciser leur moyen.

L'appel est recevable pour avoir été introduit dans les forme et délai de la loi.

Il incombe à la société demanderesse du rabatement de la faillite de prouver qu'elle ne se trouvait pas au moment du prononcé du jugement déclaratif en état de faillite au sens de l'article 437 du Code de commerce, en d'autres termes qu'elle n'était pas en état de cessation des paiements et que son crédit n'était pas ébranlé.

La situation de la cessation des paiements s'analyse au jour du jugement déclaratif de faillite.

La cessation des paiements est le fait matériel du commerçant qui, n'honorant plus ses dettes liquides et exigibles, a arrêté son mouvement de caisse. Il n'est pas requis que le commerçant ait cessé tous ses paiements, mais il faut qu'il ait cessé ses principaux paiements.

Il y a ébranlement du crédit lorsque la cessation des paiements porte atteinte au crédit, à la solvabilité du débiteur, compromet l'ensemble

de ses opérations ou lorsque la cessation des paiements est la conséquence d'un manque de crédit. L'ébranlement de crédit implique le refus de tout crédit par les créanciers, par les fournisseurs et par les bailleurs de fonds, en raison d'une carence notoire.

Concernant la créance de l'ETAT, déclarée pour le montant de 46.163,94 euros et la contestation de la notification des bulletins de taxation, l'article 76 de la loi modifiée du 12 février 1979 sur la TVA dispose que :

« 2. Le bulletin portant rectification ou taxation d'office conformément aux articles 73, 74 et 75 est notifié à l'assujetti, lequel est censé l'avoir reçu à la date de la notification y figurant. La notification 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. »

Le bulletin de taxation d'office de l'Administration de l'Enregistrement, des Domaines et de la TVA de l'année 2017, daté du 13 février 2019 porte la mention qu'il a été notifié le 1<sup>er</sup> mars 2019, et les bulletins afférents des années 2019, 2020 et 2021, datés du 3 juin 2021, portent la mention qu'ils ont été notifiés le 18 juin 2021.

Il résulte des relevés de remise au bureau des postes versés en pièces 9 et 10 par l'ETAT que l'Administration de l'Enregistrement, des Domaines et de la TVA, bureau d'imposition 4, a effectivement adressé des envois recommandés en date du 13 février 2019 et du 4 juin 2021 au siège social d'SOCIETE1.).

La preuve des notifications à SOCIETE1.) est dès lors rapportée.

Le fait que les bulletins de taxation respectifs ont été émis le jour-même respectivement la veille de l'envoi recommandé par le bureau d'imposition 4, permet de présumer, à défaut de tout élément contraire, que ces notifications contenaient bien lesdits bulletins de taxation.

Aucun recours n'a été introduit contre les bulletins de taxation devant le tribunal compétent en application de l'article 76 paragraphe 3, 2<sup>ème</sup> alinéa de la loi modifiée du 12 février 1979 sur la TVA.

La créance de l'ETAT est dès lors certaine, liquide et exigible.

La déclaration de créance de l'Administration des contributions directes pour le montant de 13.258,15 euros n'est pas contestée.

Suivant les conclusions et pièces versées au dossier, le passif déclaré de la faillite SOCIETE1.) se chiffre dès lors au total de 59.422,09 euros.

Le décompte des frais et honoraires du curateur se chiffre à 2.597,27 euros.

Aucun actif n'a pu être récupéré par le curateur.

Il résulte des avis de crédit afférents que sur le compte tiers du mandataire ont été virés les montants de 58.399,46 euros et de 3.619,90 euros avec la communication « SOCIETE3.) s. à r. l. /Bankruptcy ».

Le mandataire d'SOCIETE1.) s'est formellement engagé à l'audience des plaidoiries à continuer ces montants consignés au curateur et aux deux créanciers inscrits.

La Cour constate que le montant consigné de 62.019,36 euros est suffisant pour régler les créances déclarées et les frais et honoraires du curateur.

Il faut conclure de ce qui précède que la société appelante n'était pas, au moment du prononcé de la faillite, en état de cessation des paiements et d'ébranlement de crédit. Il y a partant lieu de rabattre la faillite.

L'appelante ne motive ni en droit ni en fait sa demande tendant à l'annulation des actes effectués par le curateur et elle ne précise pas les actes visés.

Le seul rabattement de la faillite en instance d'appel ne justifie pas l'annulation de l'ensemble des actes accomplis par le curateur dans l'exécution de sa mission.

Cette demande n'est dès lors pas fondée.

Concernant la question de la recevabilité, contestée, de la demande en allocation d'une indemnité de procédure par l'ETAT, l'article 592 du Nouveau Code de procédure civile prohibe les demandes nouvelles en appel, à moins qu'il ne s'agisse de compensation ou que la demande nouvelle ne soit la défense à l'action principale. L'alinéa 2 de l'article 592 permet aux parties de demander des intérêts, arrérages, loyers et autres accessoires échus depuis le jugement de première instance, et les dommages-intérêts pour le préjudice souffert depuis ledit jugement.

L'indemnité de procédure est un accessoire de la demande principale et peut être demandée pour la première fois en instance d'appel.

Cette demande est justifiée étant donné qu'il serait inéquitable de laisser à charge de l'ETAT l'intégralité des frais, non compris dans les dépens, qu'il a dû exposer dans la présente affaire.

Au vu des soins requis, cette demande est à déclarer fondée à concurrence de 1.250 euros.

Les frais et dépens des deux instances restent à charge de l'appelante, étant donné que c'est par sa négligence que la procédure de la faillite a été déclenchée.

### **PAR CES MOTIFS**

la Cour d'appel, quatrième chambre, siégeant en matière commerciale, statuant contradictoirement,

reçoit l'appel,

donne acte à la société à responsabilité NC ADVOCAT qu' « *en cas de rabatement de la faillite, NC ADVOCAT s. à r. l. s'engage à continuer les fonds consignés sur son compte tiers au curateur, à l'Administration des Contributions Directes et à l'Administration de la TVA à hauteur des créances de 62.019,36 euros* ».

déclare l'appel fondé,

**réformant,**

dit que la faillite de la société à responsabilité limitée SOCIETE1.) prononcée le 24 décembre 2021 est rabattue,

rejette la demande de la société à responsabilité limitée SOCIETE1.) en annulation des actes effectués par le curateur dans le cadre de la faillite,

condamne la société à responsabilité limitée SOCIETE1.) à payer à Maître Christian HANSEN en sa qualité de curateur de la faillite le montant de 2.597,27 euros à titre de frais et honoraires,

condamne la société à responsabilité limitée SOCIETE1.) à payer à l'ETAT DU GRAND-DUCHE DE LUXEMBOURG une indemnité de procédure de 1.250 euros,

condamne la société à responsabilité limitée SOCIETE1.) aux frais et dépens des deux instances.