

Jugement civil no 2020TALCH11/00011 (Xle chambre)

Audience publique du vendredi, sept février deux mille vingt.

Numéro TAL-2018-03845 du rôle

Composition :

Paule MERSCH, vice-président,
Stéphane SANTER, juge,
Catherine TISSIER, juge,
Arnold LAHR, greffier.

ENTRE :

Demandeur,

partie demanderesse aux termes d'un exploit d'assignation de l'huissier de justice Frank SCHAAL de Luxembourg du 21 novembre 2017 et d'un exploit d'assignation de l'huissier de justice Georges WEBER de Diekirch du 22 novembre 2017,

partie défenderesse sur reconvention,

comparant par Maître Jean LUTGEN, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

ET :

1.) Défendeur 1,

partie défenderesse aux fins du prédit exploit WEBER du 22 novembre 2017,

comparant par Maître Alain GROSS, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

2.) Défendeur 2,

partie défenderesse aux fins du prédit exploit SCHAAL du 21 novembre 2017,

partie demanderesse par reconvention,

comparant par Maître Cédric BELLWALD, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg.

LE TRIBUNAL

Vu l'ordonnance de clôture du 17 mai 2019.

Entendu Monsieur le juge Stéphane SANTER en son rapport oral à l'audience publique du 13 décembre 2019.

Entendu demandeur par l'organe de son mandataire Maître Jean LUTGEN, avocat constitué.

Entendu défendeur 1 par l'organe de son mandataire Maître Anne KLENSCH, avocat en remplacement de Maître Alain GROSS, avocat constitué.

Entendu défendeur 2 par l'organe de son mandataire Laurent HEISTEN, avocat en remplacement de Maître Cédric BELLWALD, avocat constitué.

PROCÉDURE

Par actes d'huissier du 21 novembre 2017 et du 22 novembre 2017, demandeur a fait donner assignation à défendeur 1 et à défendeur 2 à comparaître devant le Tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, siégeant en matière civile, pour, sous le bénéfice de l'exécution provisoire du jugement à intervenir sans caution et nonobstant toute voie de recours, voir :

- constater que le requérant a payé la somme de 26.573,70 euros à l'Administration des contributions directes et qu'il entend exercer son recours contre les deux défendeurs,
- donner acte au requérant qu'il demande à voir fixer la part de responsabilité entre les trois parties, respectivement l'intérêt de chacun d'entre eux dans la société société 1,
- condamner les défendeurs à payer chacun au requérant, dans les proportions à fixer par le Tribunal, l'intégralité, sinon la plus grande partie

du montant de 26.573,70 euros, avec les intérêts légaux à partir du 18 avril 2017, date de décaissement, sous réserve de modification et d'augmentation,

- dire que le taux d'intérêt légal sera automatiquement majoré de 3 points à l'expiration d'un délai de 3 mois à compter de la signification du jugement à intervenir,
- donne acte au requérant qu'il est d'avis que la fraction qui pourrait à titre subsidiaire rester à sa charge ne saurait excéder 1/6,
- pour autant que de besoin, donner acte au requérant qu'il offre en preuve les faits détaillés dans la motivation de son assignation en justice par le biais du témoignage, sinon d'ordonner au curateur Maître Olivier WAGNER de verser en cause l'ensemble des documents sociaux de la société, ce y compris la comptabilité, les documents bancaires, le dossier fiscal, les contrats de travail, les fiches de rémunération, tous autres documents et contrats quelconques signés par un représentant de la société, sans préjudice quant à d'autres documents.

Demandeur sollicite encore l'allocation d'une indemnité de procédure de 3.500.- euros et la condamnation des parties assignées aux frais et dépens de l'instance avec distraction au profit de Maître Jean LUTGEN qui la demande, affirmant en avoir fait l'avance.

PRÉTENTIONS ET MOYENS DES PARTIES

A l'appui de sa demande, **demandeur** fait exposer qu'il a été administrateur de la société société 1, actuellement en faillite, ensemble avec feu personne 1, père de défendeur 1, l'assignée sub 1), et défendeur 2, ex-compagne de feu personne 1, l'assignée sub 2).

En date des 5 août 2016 et 6 septembre 2016, l'Administration des Contributions Directes lui aurait adressé deux bulletins d'appel en garantie – le premier ayant contenu une erreur dans la dénomination de la société – pour l'inviter à payer un montant total de 28.294,75 euros du chef de dettes d'impôts de la société société 1 pour les années 2013, 2014 et 2015.

Les dettes fiscales concerneraient l'impôt sur les salaires et il serait reproché aux dirigeants de ladite société de ne pas avoir opéré les retenues d'impôts sur

les salaires et ainsi d'avoir payé les salaires sans que les montants à retenir aient été continués entièrement au Receveur.

Après la réception du bulletin en garantie, demandeur indique s'être adressé à défendeur 1 pour la mettre en demeure, notamment par courrier du 7 novembre 2016, de payer les montants réclamés par l'administration fiscale.

Il expose encore que suite à la notification d'une contrainte par l'Administration des Contributions Directes à son égard en date du 11 avril 2017, il aurait payé le montant ramené entretemps à 26.573,70 euros.

Par courrier du 20 juillet 2017, il aurait mis en demeure défendeur 2 de lui rembourser une partie de la somme payée à l'administration fiscale. La défenderesse sub 2) lui aurait toutefois répondu qu'elle ne s'estimait plus concernée par le bulletin d'appel en garantie, étant donné que celui-ci aurait été annulé à son égard.

En droit, demandeur fait valoir qu'ayant payé seul la créance de 26.573,70 euros réclamée par le fisc, il entendrait exercer son recours contre ses codébiteurs solidaires.

Il se réfère à diverses jurisprudences pour faire valoir que le juge serait susceptible de répartir les proportions à la dette en fonction de l'intérêt des débiteurs dans la dette, soit donc en fin de compte de manière inégale.

Demandeur estime ainsi qu'il devrait être totalement déchargé de toute contribution à la dette, de sorte que les parties assignées seraient tenues de lui rembourser l'intégralité de la somme payée à l'administration fiscale.

A titre subsidiaire, il estime qu'il devrait être remboursé pour la plus grande part du montant payé, soit une fraction d'au moins 5/6.

Demandeur précise encore qu'il entend exercer autant l'action personnelle sur base de l'article 1214 du Code civil que l'action subrogatoire sur base de l'article 1215 du même code.

A titre subsidiaire, il entend encore invoquer les fondements suivants :

- la faute délictuelle conformément aux articles 1382 et 1383 du Code civil,
- la faute au sens de l'article 59 de la loi du 10 août 1015 sur les sociétés commerciales,

- l'enrichissement sans cause,
- la gestion d'affaires.

Défendeur 2 confirme avoir été nommée administrateur de la société société 1. Défendeur 2 indique que lui et demandeur auraient eu le pouvoir d'engager la société sous leur signature conjointe.

Ladite société aurait été déclarée en faillite au courant de l'année 2016.

En date du 5 août 2016, elle aurait reçu le même bulletin que celui émis par l'Administration des Contributions Directes à l'égard du demandeur.

Par courrier du 10 août 2016, elle aurait informé l'Administration des Contributions Directes qu'elle n'aurait jamais été impliquée dans la gestion quotidienne de la société en question et qu'elle n'aurait pas été tenue au courant du développement des affaires.

Par courrier du 16 août 2016, l'Administration des Contributions Directes l'aurait informée que le bulletin d'appel en garantie serait annulé.

Elle indique que contrairement à demandeur, qui s'est vu notifier un second bulletin d'appel en garantie en raison d'une erreur dans la dénomination sociale contenue dans le premier bulletin du 5 août 2016, elle n'aurait pas reçu de second bulletin rectifié.

Suite au courrier du mandataire de demandeur du 20 juillet 2017, par lequel elle aurait été mise en demeure de verser la moitié de la somme payée par demandeur, elle aurait informé ledit mandataire par courrier du 8 août 2017 que l'Administration des Contributions Directes aurait annulé le bulletin d'appel en garantie à son égard et que partant elle ne saurait être tenue responsable du remboursement de l'impôt sur le revenu dû à l'administration.

En droit, défendeur 2 fait valoir qu'elle ne saurait être tenue du non-paiement par la société société 1 de l'impôt sur les salaires des années 2013, 2014 et 2015, alors que, principalement, l'Administration des Contributions Directes aurait annulé le bulletin d'appel en garantie à son égard, de sorte qu'elle ne serait pas codébitrice solidaire de la dette fiscale en cause, et que, subsidiairement, elle n'aurait aucunement été impliquée dans la gestion quotidienne de ladite société.

Plus subsidiairement, reprenant les termes employés par demandeur dans son acte introductif d'instance quant à une répartition proportionnelle aux intérêts de chacun, défendeur 2 fait valoir qu'elle n'aurait détenu que deux actions dans le capital social de la société société 1, soit 0,16% du capital social. Par conséquent, elle estime qu'elle serait tout au plus tenue au remboursement à hauteur de 0,16 % de la dette, soit le montant de (0,16 % de 26.573,70 =) 42,52 euros.

Encore plus subsidiairement, défendeur 2 fait valoir que les fondements juridiques invoqués par demandeur relatifs à la faute délictuelle, la faute au sens de l'article 59 de la loi du 10 août 1915 sur les sociétés commerciales, l'enrichissement sans cause et la gestion d'affaires ne seraient pas motivés, de sorte qu'ils seraient à rejeter.

Elle estime encore que demandeur aurait contribué à son propre dommage en n'ayant pas agi contre le bulletin d'appel en garantie émis à son encontre.

A titre reconventionnel, défendeur 2 sollicite l'allocation d'un montant de 1.500.- euros à titre de dommages et intérêts pour procédure abusive et vexatoire sur base des articles 6, 1382 et 1383 du Code civil.

Défendeur 1 fait, quant à elle, valoir que ce serait en vain que demandeur contesterait actuellement toute implication dans la société société 1 alors qu'il en aurait été administrateur et associé, exécutant les opérations de gestion courante.

L'attestation testimoniale du dénommé personne 2 versée par demandeur serait à écarter purement et simplement par application de l'article 1341 du Code civil.

Demandeur ne rapporterait en tout état de cause pas sa « non-gestion » de la société société 1 et il lui aurait appartenu de réclamer contre le bulletin d'appel en garantie, lequel serait entretemps devenu définitif.

Renvoyant à l'article 109 de la loi générale des impôts du 22 mai 1931, défendeur 1 estime que le fait pour un administrateur de ne pas verser les retenues sur traitements et salaires au Trésor public constituerait un comportement fautif *per se*. Or, depuis la nomination de demandeur en tant qu'administrateur de société société 1 en date du 16 octobre 2013, les retenues opérées n'auraient plus été continuées au Trésor public.

Elle estime qu'en acceptant le bulletin d'appel en garantie, demandeur aurait accepté sa responsabilité. Il lui aurait en effet appartenu de saisir le Tribunal administratif pour voir annuler ledit bulletin. N'ayant pas entamé cette démarche, demandeur aurait reconnu le bien-fondé de la demande formulée par l'Administration des contributions directes.

En droit, défendeur 1 fait principalement valoir que demandeur n'indiquerait aucune base légale quant à sa demande fondée sur une prétendue solidarité et que partant sa demande serait à déclarer non-fondée.

A supposer que demandeur entende vouloir se prévaloir des dispositions des articles 103 et suivants de la loi générale des impôts du 22 mai 1931, la solidarité y prévue serait une solidarité entre la société et l'administrateur, dont seule l'Administration des Contributions Directes saurait se prévaloir. Contrairement aux dires de demandeur, il ne s'agirait pas d'une solidarité entre administrateurs.

En tout état de cause, une solidarité prévue par la loi générale des impôts serait soumise à la condition de l'existence d'un bulletin d'appel en garantie contre la personne requise. Or, défendeur 1 soutient qu'il n'existerait pas de tel bulletin à son égard. Partant, elle ne saurait être tenue responsable vis-à-vis de l'Administration des contributions directes et encore moins vis-à-vis de demandeur.

Quant à une prétendue solidarité entre administrateurs, défendeur 1 indique qu'elle n'aurait jamais été membre du conseil d'administration de la société société 1.

Il n'y aurait encore point de solidarité entre les parties au litige sur base des articles 1213 et 1214 du Code civil alors que l'article 1202 du même code disposerait que la solidarité ne se présumerait pas et qu'elle devrait être expressément stipulée.

Or, demandeur ne rapporterait pas la preuve d'une obligation contractée solidairement, sinon une disposition légale prévoyant une solidarité de plein droit. Défendeur 1 conclut partant à l'absence de toute solidarité avec demandeur.

Elle estime que suite à l'émission du bulletin d'appel en garantie, la dette de laquelle demandeur s'est acquittée lui aurait été personnelle.

La demande de demandeur concernant la prise en charge de l'intégralité de la dette payée, respectivement la plus grande partie, serait à déclarer non-fondée.

A toutes fins utiles, défendeur 1 conteste toute faute dans son chef, alors qu'elle n'aurait jamais été administrateur de la société société 1.

Quant à une prétendue responsabilité en représentation de personne 1, défendeur 1 indique qu'il n'existerait aucun bulletin d'appel en garantie à l'égard de son père, de sorte que la dette d'impôt ne serait jamais entrée dans le passif de la succession de feu personne 1.

Même à supposer qu'il y ait eu un appel en garantie adressé à feu personne 1, défendeur 1 estime qu'elle ne succéderait pas dans la responsabilité de son père.

Défendeur 1 fait encore valoir que par décision du 6 octobre 2016, l'Administration des Contributions Directes aurait annulé le bulletin d'appel en garantie émis à son égard, de sorte qu'elle ne saurait être considérée comme codébitrice solidaire de la dette fiscale en cause.

Quant à une prétendue subrogation en vertu de l'article 1251 du Code civil, défendeur 1 estime que les conditions dudit article ne seraient pas remplies. Elle considère que du fait de l'acceptation du bulletin d'appel en garantie dirigé contre demandeur, la dette lui serait devenue personnelle.

La demande de demandeur basée sur l'article 1251 du Code civil serait à déclarer non fondée.

Quant à une prétendue faute délictuelle invoquée par demandeur, défendeur 1 conteste toute faute quelconque dans son chef alors qu'elle n'aurait jamais été administrateur de la société société 1.

L'article 59 de la loi du 10 août 1915 sur les sociétés commerciales ne lui saurait être applicable en l'absence de qualité d'administrateur. Elle estime en outre que seule la société même serait susceptible de se prévaloir de cette disposition qui ne prévoirait en tout état de cause pas de solidarité entre les différents administrateurs.

Défendeur 1 soutient que demandeur ne saurait se prévaloir de l'enrichissement sans cause alors que les conditions d'une telle action ne seraient pas données en l'espèce.

Quant à la demande de demandeur basée sur la gestion d'affaires, celle-ci serait à déclarer non-fondée alors que le demandeur n'aurait pas agi dans l'intérêt d'un tiers, mais dans son propre intérêt.

Défendeur 1 conclut partant à voir déclarer irrecevable, sinon non-fondée l'ensemble des demandes formulées par demandeur.

Elle demande également à voir dire l'offre de preuve formulée par demandeur par audition du curateur de la société société 1 dépourvue de pertinence.

Demandeur indique que le paiement de l'impôt n'aurait été fait que sous la menace de l'exécution forcée de la contrainte lui adressée. Il ne saurait partant être question d'une reconnaissance du bien-fondé de la dette, ni de renonciation de réclamer cette dette aux deux autres administrateurs. Il fait valoir que, d'une part, déjà avant le paiement, il aurait adressé une mise en demeure à défendeur 1 et que, d'autre part, le paiement aurait été fait sous réserve, tel que cela résulterait de la mention sur l'ordre de virement.

Il indique ne pas avoir introduit de recours à l'égard du bulletin d'appel en garantie alors qu'étant administrateur de la société, nomination publiée, il n'aurait pu nier auprès de l'administration fiscale sa responsabilité de droit et estime que toute voie de recours aurait ainsi été dénuée de toute chance de succès. Un recours n'aurait partant pas été de nature à minimiser le préjudice.

Quant à la solidarité, demandeur fait valoir que le bulletin d'appel en garantie notifié aux parties aurait expressément renvoyé à la solidarité prévue à l'article 109 de la loi générale des impôts. Cette solidarité légale s'appliquerait de plein droit entre les personnes tenues solidairement, soit en l'espèce entre les trois anciens administrateurs et non pas exclusivement entre chaque administrateur et la société.

Il argue qu'il n'appartiendrait pas à l'administration « d'affranchir » par la suite les parties assignées de cette solidarité.

Il estime également que l'annulation du bulletin d'impôt à l'égard des parties assignées ne lui serait pas opposable et qu'elle ne saurait effacer la solidarité existant *de jure* entre parties.

Demandeur soutient que la solidarité existerait encore sur base du § 7 de la loi d'adaptation fiscale du 16 octobre 1934 et il renvoie à une jurisprudence de la Cour administrative du 11 novembre 2014.

Il estime que puisque la dette fiscale aurait existé dans le chef de la société et ce depuis le fait générateur de l'impôt, les administrateurs en seraient responsables suite à la déclaration en faillite de la société. La dette fiscale liée aux retenues d'impôt sur salaire serait ainsi née au courant des années 2013, 2014 et 2015, soit à une époque où personne 1 aurait été administrateur-délégué de la société société 1.

La dette fiscale aurait ainsi existé dans le chef de la société et par l'effet de la solidarité également dans le chef des trois administrateurs, dont personne 1.

Ayant remboursé cette dette, demandeur estime pouvoir exercer son recours sur base de l'article 1214 du Code civil.

Il maintient également sa demande sur base de l'article 1251 du Code civil, contestant que cette dette lui serait personnelle, comme le prétend défendeur 1, alors qu'il n'aurait jamais accepté le bulletin d'appel en garantie.

Quant à la responsabilité des parties assignées pour faute, demandeur fait valoir qu'il entend actionner défendeur 1 en sa qualité d'héritière universelle de feu son père, qui aurait commis des fautes en tant qu'administrateur-délégué en omettant de retenir, de déclarer et de payer les sommes dues à titre de retenue d'impôts. Le rôle prépondérant de personne 1 au sein de la société résulterait d'ailleurs du courrier explicatif du curateur et de l'attestation testimoniale de l'expert-comptable personne 2. Ladite attestation ne serait d'ailleurs pas contraire à l'article 1341 du Code civil alors qu'elle ne tendrait pas à prouver contre ou outre un acte écrit, respectivement il estime qu'il y aurait lieu à application des règles de la preuve commerciale.

A l'égard de défendeur 2, demandeur expose qu'en sa qualité d'administrateur de la société, elle aurait eu le même pouvoir de signature que lui. Le fait qu'elle ne détenait que deux actions ne serait pas pertinent alors que sa responsabilité en tant qu'administrateur serait en cause, non celle d'actionnaire. Etant donné

que le siège de la société société 1 se serait trouvé au domicile de défendeur 2, demandeur indique que les livres comptables, fiscaux et commerciaux de la société s'y trouvaient nécessairement également.

Quant à sa demande basée sur l'enrichissement sans cause, cette demande ne serait formulée qu'à titre subsidiaire et les conditions de l'enrichissement sans cause seraient données en l'espèce.

Quant à la gestion d'affaires, demandeur fait valoir qu'il ne se serait pas acquitté d'une dette personnelle, mais d'une dette concernant les deux parties assignées. Il n'aurait donc pas exclusivement payé dans son propre intérêt.

Demandeur conteste encore la demande reconventionnelle en indemnisation pour procédure abusive et vexatoire formulée par défendeur 2, faisant valoir qu'il n'aurait eu d'autre choix que d'assigner en justice.

Défendeur 2 considère qu'en omettant d'introduire un recours à l'encontre du bulletin d'appel en garantie, demandeur aurait accepté être coresponsable, voire responsable du paiement de la dette fiscale en cause, de sorte qu'il ne saurait réclamer le remboursement intégral du montant en cause.

Elle estime que par l'annulation du bulletin d'appel en garantie à son égard, l'Administration des Contributions Directes l'aurait déchargée de toute responsabilité et elle ne saurait être considérée comme codébitrice solidaire.

La solidarité passive prévue à l'article 1202 du Code civil ne saurait partant trouver application.

Il en irait de même quant à l'article 1251 du Code civil alors qu'elle n'aurait jamais été tenue de payer la dette fiscale en cause.

Quant à une éventuelle responsabilité civile délictuelle, défendeur 2 estime que demandeur ne démontrerait aucune faute dans son chef. En effet, aucune faute concrète ne saurait lui être reprochée alors que seul personne 1 aurait été chargé de la comptabilité de la société société 1, du paiement des salaires et du paiement de l'impôt sur les salaires. N'ayant commis aucune faute, elle estime qu'elle ne saurait être tenue responsable sur base délictuelle pour le non-paiement de l'impôt sur les salaires.

Les conditions de l'enrichissement sans cause ne seraient pas données en l'espèce, alors qu'elle ne se serait pas enrichie sans cause, n'ayant jamais été tenue de payer la dette fiscale.

Quant à la gestion d'affaires, défendeur 2 fait valoir que demandeur ne saurait s'en prévaloir alors qu'il ne lui aurait pas adressé de courrier préalablement au paiement.

Défendeur 1 indique que demandeur se serait vu adresser une contrainte en matière fiscale en raison de l'absence de toute contestation contre le bulletin d'appel en garantie lui adressé. Il se serait seul occupé de la gestion journalière de la société société 1 et ses contestations actuelles seraient tardives.

En tout état de cause, défendeur 1 soutient que l'Administration des Contributions Directes aurait reconnu que les parties assignées n'auraient pas été impliquées dans la gestion courante de ladite société.

Elle estime que demandeur reconnaîtrait que ce serait à juste titre que la contrainte aurait été émise à son encontre en tant qu'administrateur de la société. Il reconnaîtrait ainsi le bien-fondé de la demande formulée par l'Administration des Contributions Directes à son encontre.

Ce serait à tort que demandeur prétendrait que tout recours aurait été dénué de chances de succès, alors qu'elle-même aurait obtenu l'annulation du bulletin d'appel en garantie émis à son égard.

Défendeur 1 considère que le paiement volontaire et spontané par Henri OLINGER du montant réclamé par l'Administration des Contributions Directes vaudrait aveu extrajudiciaire quant à la gestion journalière dans son chef et que les prétendues réserves faites par demandeur sur l'ordre de virement ne sauraient valoir contre l'Administration des Contributions Directes et encore moins contre les parties assignées. Le paiement du montant intégral vaudrait reconnaissance du principe et du *quantum* de la dette dans son chef.

Contrairement aux dires de demandeur, le § 109 de la loi générale des impôts ne prévoirait qu'une solidarité entre une société et chacun de ses administrateurs et cela au seul bénéfice de l'Administration des Contributions Directes.

A défaut de bulletin d'appel en garantie contre les parties assignées, seule la solidarité de demandeur avec la société société 1 serait actionnée. Suite à l'annulation des bulletins à l'égard des parties assignées, demandeur resterait ainsi le seul à devoir supporter la dette fiscale.

Ni l'article 1200 du Code civil, ni le §7 de la loi d'adaptation fiscale, ni encore l'article 1251 du Code civil ne sauraient trouver application alors que les parties assignées ne seraient pas tenues du paiement du montant litigieux.

Feu personne 1 n'ayant jamais été appelé en garantie par l'Administration des Contributions Directes, la dette fiscale litigieuse ne serait jamais entrée dans le passif de l'héritage de feu personne 1.

Elle fait encore valoir qu'il aurait appartenu à demandeur de l'assigner en sa qualité d'héritière universelle de feu personne 1 et non pas personnellement, comme il l'aurait fait. Elle conteste en sus toute faute de gestion dans le chef de feu personne 1, ce qui aurait également été retenu par l'Administration des Contributions Directes dans sa décision du 6 octobre 2016.

MOTIFS DE LA DÉCISION

I) Quant à la demande de demandeur à l'égard des parties assignées

Il est constant en cause pour résulter des explications des parties et des pièces versées aux débats que demandeur et défendeur 2 étaient administrateurs de la société société 1 au moment de la mise en faillite de ladite société en date du 26 janvier 2016. Personne 1, père de défendeur 1, était fondateur de la société et administrateur-délégué jusqu'à la faillite.

Personne 1 est décédé en date du 27 mars 2016 (pièce n° 19 de Maître LUTGEN).

Suite à la faillite de la société société 1, l'Administration des Contributions Directes a émis les bulletins d'appel en garantie suivants :

- en date du 5 août 2016, à l'égard de demandeur et de défendeur 2 – ce bulletin indiquant erronément la société société 1 (pièce n° 1 de Maître LUTGEN),
- en date du 11 août 2016, à l'égard de défendeur 1 concernant la société société 1, en tant qu'héritière de personne 1 (pièce n° 1 de Maître GROSS),
- en date du 6 septembre 2016, à l'égard de demandeur contenant la dénomination correcte de la société société 1 (pièce n° 2 de Maître LUTGEN).

Il résulte de ces bulletins d'appel en garantie que l'Administration des Contributions Directes a revendiqué à l'égard des parties en cause les sommes dues à titre de retenue d'impôts sur les traitements et salaires du personnel de la société société 1 pour les années 2013, 2014 et 2015 (pièces n° 1 et 2 de Maître LUTGEN, pièce n° 1 de Maître GROSS, pièce n° 6 de Maître BELLWALD) et les a déclarés codébiteurs solidaires en application notamment des §§ 103, 108 et 118 de la loi générale des impôts du 22 mai 1931, dénommée « *Abgabenordnung* » (ci-après « Loi générale des impôts ») pour un montant de 28.294,75 euros.

Les parties assignées demandent à voir rejeter la demande introduite par demandeur soutenant principalement qu'elles ne seraient pas à considérer comme codébiteurs solidaires de la dette fiscale au motif que les bulletins d'appel en garantie émis à leurs égards auraient été annulés.

Il ressort en effet des pièces versées aux débats que tant le bulletin émis à l'égard de défendeur 1 que celui émis à l'égard de défendeur 2 ont fait l'objet d'une annulation par l'Administration des Contributions Directes.

Ainsi, le bulletin d'appel en garantie émis à l'égard de défendeur 1 a été annulé par décision sur réclamation du 6 octobre 2016 (pièce n° 2 de Maître GROSS) au motif que le bulletin d'appel en garantie, ayant été émis postérieurement au décès de personne 1, père de défendeur 1, n'aurait pu créer « *aucune obligation nouvelle envers le fisc* », ni dans le chef du père, ni dans celui de l'héritière.

Défendeur 2 a, quant à elle, adressé un courrier à l'Administration des Contributions Directes en date du 10 août 2016 dans lequel elle expliquait en

substance qu'elle n'aurait été nullement impliquée dans la gestion de la société société 1 et qu'elle n'aurait été tenue à aucune obligation, ni responsabilité, conformément à une promesse de la part de son compagnon, feu personne 1 (pièce n° 7 de Maître BELLWALD). Par courrier du 16 août 2016, l'Administration des Contributions Directes l'informa que le bulletin d'appel en garantie a été annulé, sans autre motivation (pièce n° 8 de Maître BELLWALD).

L'article 136 (4) et (6) de la loi du 4 décembre 1967 concernant l'impôt sur le revenu oblige tout employeur de retenir et de verser l'impôt qui est dû sur les salaires et traitements de son personnel.

Aux termes du § 103 de la Loi générale des impôts, les représentants légaux de personnes morales sont tenus de remplir toutes les obligations qui incombent aux personnes qu'ils représentent ; ils doivent notamment veiller à ce que les impôts soient payés par les moyens qu'ils administrent.

Le § 109 (1) de la Loi générale des impôts dispose que les représentants et autres personnes désignées dans les §§ 103 à 108 sont personnellement responsables, avec le contribuable (en l'espèce la société société 1), dans la mesure où des créances fiscales ont été réduites ou des remboursements ou compensations ont été accordés à tort, en raison de violations fautives des obligations qui leur incombent en vertu des §§103 à 108.

Selon le § 118 de la Loi générale des impôts, le bureau d'imposition qui doit fixer la dette fiscale du contribuable est autorisé à contraindre les représentants et mandataires ainsi que les autres personnes désignées dans les §§103 à 108 à remplir les obligations qui leur incombent et à s'adresser à ceux qui sont personnellement responsables de l'impôt avec le contribuable ou à sa place.

Le § 97 (2) de la même loi prévoit que les dispositions qui s'appliquent aux contribuables s'appliquent par analogie à ceux qui, en vertu des lois fiscales, sont personnellement responsables de l'impôt avec les contribuables ou à leur place.

Le Tribunal relève encore que suivant le § 7 (1) de la loi d'adaptation fiscale modifiée du 16 octobre 1934, dénommée « *Steueranpassungsgesetz* » (ci-après « Loi d'adaptation fiscale »), les personnes qui sont débiteurs de la même prestation fiscale ou qui sont responsables conjointement de la même prestation fiscale sont débiteurs solidaires.

Il ressort encore des explications de demandeur et des pièces versées aux débats que suite à l'émission d'une contrainte avec commandement de payer (pièce n° 7 de Maître LUTGEN), ce dernier s'est acquitté du montant de 26.572,95 euros, montant auquel la dette fiscale avait été réduite, en indiquant sur l'ordre de virement la communication suivante : « DOSSIER FISCAL 1994 2204 828 PAIEMENT FAIT SOUS RESERVE EXPRESSE DE CONTESTER LA VALIDITE DU BIEN FONDE DE L'APPEL EN GARANTIE » (pièce n° 8 de Maître LUTGEN).

Contrairement aux parties assignées, demandeur n'a toutefois pas introduit de recours ni contre les bulletins d'appel en garantie, ni contre la contrainte avec commandement émis à son égard.

Il est partant établi que demandeur a, en tant que débiteur solidaire, payé l'intégralité de la créance de l'Administration des Contributions Directes.

L'article 1251, 3° du Code civil, invoqué par demandeur, se lit comme suit : « *La subrogation a lieu de plein droit [...] au profit de celui qui, étant tenu avec d'autres ou pour d'autres au paiement de la dette, avait intérêt de l'acquitter* ».

Ce texte vise notamment l'hypothèse où celui qui a payé était tenu avec d'autres : cela vise le cas du codébiteur solidaire qui a payé la totalité de la dette et qui peut se retourner contre l'autre (ou les autres) pour tout ce qui excède sa part contributive, conformément à l'article 1214 du Code civil.

En effet, le codébiteur qui a payé le créancier (*solvens*) a un recours contre le ou les autres codébiteurs pour ce qui excède sa part. Cependant, lorsqu'il exerce ce recours, le codébiteur ne bénéficie plus lui-même de la solidarité entre ses codébiteurs : il doit diviser son recours entre eux et ne peut demander à chacun que sa part (cf. Pascal ANCEL, Contrats et obligations conventionnelles en droit luxembourgeois, Approche comparative, éd. LARCIER, 2015, n° 593, pp. 670 et 671).

Ainsi, aux termes de l'article 1214, alinéa 1^{er} du Code civil, « *le codébiteur d'une dette solidaire, qui l'a payée en entier, ne peut répéter contre les autres que les part et portion de chacun d'eux* ».

Il est admis que le codébiteur solidaire peut, sans avoir payé l'intégralité de la créance, exercer le recours de l'article 1214 du Code civil contre son codébiteur, du chef d'un paiement partiel (cf. Lux. 17 mai 1902, Pas. 6, p. 90).

Il résulte cependant des termes de l'article 1214 précité que celui-ci n'accorde un recours d'un débiteur d'une dette solidaire contre ses codébiteurs qu'à celui qui a payé la dette, l'exercice du recours étant subordonné à un paiement effectif (cf. Lux. 4 juillet 1956, Pas. 16, p. 548).

En l'espèce, défendeur 1 et défendeur 2 contestent leur qualité de codébiteurs solidaires au motif que les bulletins d'appel en garantie émis à leurs égards auraient été annulés et qu'elles n'auraient jamais participé à la gestion de la société société 1.

Le § 3 de la Loi d'adaptation fiscale dispose notamment ce qui suit :

« (1) *La dette fiscale naît dès qu'est réalisé le fait auquel la loi rattache l'impôt.*
(2) *Il est sans incidence pour la naissance de la dette fiscale si et quand l'impôt a été fixé et quand l'impôt doit être payé (quand il est dû).*

[...]

(5) *Exemples et compléments aux alinéas 1 et 2 :*

La dette fiscale naît :

1. pour l'impôt sur le revenu et l'impôt sur le revenu des collectivités:

a) pour les montants des retenues d'impôt: au moment de la réception des revenus soumis à retenue d'impôt;

[...] »

Il résulte de cette disposition que la dette fiscale litigieuse ne fait pas l'objet d'une procédure d'imposition préalable, mais directement d'un prélèvement et d'un paiement au Trésor public par le débiteur du revenu soumis à retenue et naît partant envers l'Administration des Contributions Directes dès le versement des traitements et salaires au personnel de la société société 1, soit donc au courant des années 2014 et 2015. Elle est partant susceptible de tomber dans la succession de feu personne 1, décédé en date du 27 mars 2016, soit donc en fin de compte dans le patrimoine de défendeur 1 en sa qualité d'héritière universelle.

Il y a encore lieu de retenir que cette dette est devenue définitive par le versement effectué par demandeur en sa qualité d'administrateur de la société société 1 tenu aux dispositions de la Loi générale des impôts citées plus haut.

Le Tribunal donne à considérer que selon le § 7 (3) de la Loi d'adaptation fiscale, le bureau d'imposition est libre de s'adresser à n'importe lequel des débiteurs solidaires et peut réclamer le total ou une partie de la prestation due de chaque débiteur solidaire.

Ceci ne constitue en fin de compte qu'une application particulière du principe prévu à l'article 1203 du Code civil selon lequel le créancier d'une obligation contractée solidairement peut s'adresser à celui des débiteurs qu'il veut choisir.

Le Tribunal donne encore à considérer que les annulations des bulletins d'appel en garantie émis à l'égard de défendeur 1 et défendeur 2 ne sont pas opposables au Tribunal et elles ne sauraient remettre en cause le caractère solidaire de la dette litigieuse.

Il y a lieu de retenir au vu de tout ce qui précède qu'ayant payé une dette solidaire, demandeur est en droit d'agir sur base de l'article 1251 du Code civil à l'encontre de ses codébiteurs, soit en l'espèce défendeur 1 et défendeur 2.

Selon l'article 1213 du Code civil, « *[l']obligation contractée solidairement envers le créancier se divise de plein droit entre les débiteurs, qui n'en sont tenus entre eux que chacun pour sa part et portion* ».

La division se fait en principe par parts viriles, chaque codébiteur solidaire étant présumé avoir une part égale dans l'affaire commune. Cette présomption est renversée dès lors qu'il est établi que l'intérêt des codébiteurs dans la dette litigieuse n'est pas identique, auquel cas la division se fait proportionnellement aux intérêts de chacun. Il appartient par conséquent à celui qui soutient que la dette doit se diviser de manière inégale entre les débiteurs solidaires de le prouver et d'établir, soit l'existence d'une convention prévoyant une répartition inégale, soit que les parties avaient dans l'affaire des intérêts inégaux, auquel cas les intérêts respectifs sont à évaluer (*cf.* Cour d'appel, 22 mars 2006, Pas. 33, p. 244).

En l'espèce, il est constant en cause que demandeur et défendeur 2 étaient administrateurs de la société société 1 tandis que personne 1, père de défendeur 1, était administrateur-délégué et président du conseil d'administration, ainsi que détenteur de l'autorisation d'établissement pour la société.

Il est de principe qu'un administrateur, en tant que représentant d'une société, agissant en lieu et place de celle-ci, doit veiller à l'exécution des obligations fiscales de celle qu'il représente. Une de ces obligations consiste ainsi pour le représentant légal d'une société à opérer, déclarer et verser les retenues d'impôt et, de manière générale, à payer sur les fonds qu'il gère les impôts dont la société est redevable.

Il convient dès lors de retenir que le représentant, qui a accepté sa fonction, ne peut pas se contenter de contester son pouvoir. En effet, en n'exécutant pas les obligations légales de la société, il manque à son premier devoir, celui d'administrer.

Les administrateurs sont nommés parce que l'on attend d'eux la compétence nécessaire pour l'accomplissement de leurs fonctions, de sorte qu'actifs et non-actifs répondent de leurs actes de la même façon.

Ceci dit, si en présence d'un administrateur-délégué nommé pour assurer la gestion journalière de la société, un simple administrateur n'est pas tenu d'accomplir les actes concrets de cette gestion journalière, il lui incombe néanmoins de surveiller activement et durablement la bonne gestion du délégué.

Le Tribunal tient à relever que le paiement de la dette litigieuse par demandeur ne saurait valoir aveu extrajudiciaire quant à une gestion journalière de la société société 1 dans son chef, ce en présence d'un administrateur-délégué en la personne de personne 1.

S'il est clair que si l'on ne saurait imputer directement à demandeur et défendeur 2, en tant que simples administrateurs de la société société 1, le manquement de la société à son obligation fiscale de paiement des retenues sur salaires et traitements, il n'en reste pas moins que l'analyse de leur responsabilité personnelle d'administrateur doit encore être faite au niveau plus général de l'accomplissement de leur mission de gestion de la société et de leur obligation de surveiller l'exécution de la gestion journalière par les personnes auxquelles cette dernière est déléguée.

Force est de constater que la violation par la société société 1, respectivement par personne 1 en tant qu'administrateur-délégué, aux dispositions fiscale s'est étendue sur deux années consécutives au moins, de sorte qu'il aurait appartenu à demandeur et à défendeur 1, en tant qu'administrateurs valablement

nommés, de surveiller la gestion et notamment la retenue, la déclaration et le paiement des impôts sur les traitements et salaires du personnel de ladite société.

Demandeur ne saurait partant se décharger intégralement de sa responsabilité sur les parties assignées.

Quant à défendeur 2, le fait que celle-ci ne détenait que deux actions dans le capital social de la société société 1 n'est pas pertinent, sa responsabilité en tant qu'ancien administrateur de ladite société étant distincte de toute participation au capital en tant qu'associée.

Quant à défendeur 1, tel que retenu plus avant, par le fait que la dette fiscale soit née dès le fait générateur, cette dernière est entrée au passif de la succession de feu personne 1 et par là même dans le patrimoine de défendeur 1 qui doit partant en répondre en sa qualité d'héritière universelle ayant accepté la succession.

Le Tribunal donne encore à considérer que c'est à bon droit que demandeur a assigné défendeur 1 en nom personnel, alors que, par effet de la naissance de la dette litigieuse préalablement à l'ouverture de la succession de feu personne 1 et par effet de la qualité d'héritière universelle de défendeur 1, la dette litigieuse est nécessairement intégrée dans le patrimoine de cette dernière.

Au vu de tout ce qui précède et à défaut d'autres éléments quant à une répartition par parts inégales, il y a partant lieu de fixer la part de chacune des parties à un tiers de la dette fiscale, soit partant à un montant de (26.572,95 euros / 3 =) 8.857,65 euros et de condamner défendeur 1 et défendeur 2 chacune à payer à demandeur le montant de 8.857,65 euros avec les intérêts au taux légal à compter du 18 avril 2017, date du paiement de la dette fiscale à l'Administration des contributions directes, jusqu'à solde.

Comme suite à une demande en ce sens de la requérante et par application de l'article 15-1 de la loi modifiée du 18 avril 2004, le taux d'intérêt légal sera à augmenter de trois points à l'expiration du troisième mois qui suit la signification du présent jugement.

II) Quant à la demande de défendeur 2 en indemnisation pour procédure abusive et vexatoire

Défendeur 2 sollicite à titre reconventionnel l'allocation d'un montant de 1.500.- euros à titre de dommages et intérêts pour procédure abusive et vexatoire sur base des articles 6, 1382 et 1383 du Code civil.

Au vu de l'issue de l'instance, la demande en indemnisation formulée par défendeur 2 est en tout état de cause à déclarer non fondée.

III) Quant aux demandes accessoires

- Indemnité de procédure

S'agissant des demandes réciproques en obtention d'une indemnité de procédure, il convient de rappeler qu'aux termes de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile, lorsqu'il apparaît inéquitable de laisser à la charge d'une partie les sommes exposées par elle et non comprises dans les dépens, le juge peut condamner l'autre partie à lui payer le montant qu'il détermine. L'application de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile relève du pouvoir discrétionnaire du juge (cf. Cour de cassation française, 2ème chambre civile, arrêt du 10 octobre 2002, Bulletin 2002, II, n° 219, p. 172, arrêt du 6 mars 2003, Bulletin 2003, II, n° 54, p. 47 ; Cour de cassation, 2 juillet 2015, Arrêt N° 60/15, JTL 2015, N° 42, page 166).

Au vu de l'issue de l'instance, il serait inéquitable de laisser à charge de demandeur l'entièreté des frais exposés et non compris dans les dépens, de sorte qu'il y a lieu de condamner défendeur 1 et défendeur 2 à lui payer chacune une indemnité de procédure de 750.- euros.

Défendeur 1 et défendeur 2 sont, quant à elles, à débouter de leur demande formulée à ce titre.

- Exécution provisoire

Quant à la demande en exécution provisoire formulée par la partie demanderesse, il convient de rappeler qu'aux termes de l'article 244 du Nouveau Code de procédure civile, l'exécution provisoire, sans caution, sera ordonnée même d'office, s'il y a titre authentique, promesse reconnue, ou condamnation précédente par jugement dont il n'y a point appel. Dans tous les autres cas, l'exécution provisoire pourra être ordonnée avec ou sans caution.

Lorsque l'exécution provisoire est facultative, son opportunité s'apprécie selon les circonstances particulières de la cause, en tenant notamment compte des intérêts respectifs des parties, du degré d'urgence, du péril en la demeure ainsi que des avantages ou inconvénients que peut entraîner l'exécution provisoire pour l'une ou l'autre des parties (cf. CSJ, 8 octobre 1974, P. 23, p. 5).

En l'espèce, aucune des conditions de l'exécution provisoire obligatoire n'est donnée.

L'exécution provisoire facultative ne se justifie pas non plus, au vu des circonstances de la cause.

Il n'y a dès lors pas lieu d'assortir le présent jugement de l'exécution provisoire.

- Frais et dépens

Aux termes des articles 238 et 242 du Nouveau Code de procédure civile, toute partie qui succombera sera condamnée aux dépens et les avocats à la Cour pourront, dans les instances où leur ministère est obligatoire, demander la distraction des dépens à leur profit.

Au vu de l'issue du litige, il y a lieu de condamner défendeur 1 et défendeur 2 aux frais et dépens de l'instance et d'en ordonner la distraction au profit de Maître Jean LUTGEN qui la demande, affirmant en avoir fait l'avance.

PAR CES MOTIFS

le Tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, onzième chambre, siégeant en matière civile, statuant contradictoirement,

reçoit les demandes principale et reconventionnelle en la forme,

dit fondée la demande principale à concurrence du montant de 8.857,65 euros à l'égard de chacune des parties assignées,

partant condamne défendeur 1 à payer à demandeur le montant de 8.857,65 euros avec les intérêts au taux légal à compter du 18 avril 2017 jusqu'à solde,

partant condamne défendeur 2 à payer à demandeur le montant de 8.857,65 euros avec les intérêts au taux légal à compter du 18 avril 2017 jusqu'à solde,

dit que le taux de l'intérêt légal sera majoré de trois points à partir de l'expiration d'un délai de trois mois à compter de la signification du présent jugement,

dit non fondée la demande reconventionnelle formulée par défendeur 2,

partant en déboute,

dit fondée à concurrence du montant de 750.- euros la demande de demandeur en allocation d'une indemnité de procédure à l'égard de défendeur 1,

partant condamne défendeur 1 à payer à demandeur le montant de 750.- euros sur base de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile,

dit fondée à concurrence du montant de 750.- euros la demande de demandeur en allocation d'une indemnité de procédure à l'égard de défendeur 1,

partant condamne défendeur 2 à payer à demandeur le montant de 750.- euros sur base de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile,

dit non fondée les demandes de défendeur 1 et défendeur 2 en allocation d'une indemnité de procédure,

partant en déboute,

dit qu'il n'y a pas lieu à exécution provisoire du présent jugement,

condamne défendeur 1 et défendeur 2 aux frais et dépens de l'instance et en ordonne la distraction au profit de Maître Jean LUTGEN qui la demande, affirmant en avoir fait l'avance.