

Jugement civil no 10/2017 (XVIIe chambre)

Audience publique du mercredi, onze janvier deux mille dix-sept.

Numéros 172456 et 176362 du rôle

Composition:

Yola SCHMIT, vice-présidente,
Tessie LINSTER, juge,
Christian ENGEL, juge,
Gabrielle SCHROEDER, greffier.

I. (172456)

ENTRE

Maître Frédéric GERVAIS, avocat à la Cour, demeurant professionnellement à L-1217 Luxembourg, 11, rue Beaumont, agissant en sa qualité de curateur de la société à responsabilité limitée **SOC.1.)** SARL en faillite suivant jugement du Tribunal d'Arrondissement de Luxembourg, deuxième section, n°428/02 du 4 octobre 2002, ayant eu son siège social à L-(...), inscrite au registre de commerce et des sociétés de Luxembourg sous le numéro B(...),

partie demanderesse aux termes d'un exploit de l'huissier de justice suppléant Laura GEIGER, en remplacement de l'huissier de justice Carlos CALVO de Luxembourg du 24 septembre 2015,

comparant par Maître Frédéric GERVAIS, avocat, demeurant à Luxembourg,

ET

1. Maître **A.)**, notaire, établi à L-(...),

partie défenderesse aux fins du prédit exploit GEIGER du 24 septembre 2015,

comparant par Maître Claude SCHMARTZ, avocat, demeurant à Luxembourg.

2. l'Administration de l'Enregistrement et des Domaines, ayant ses bureaux à L-1651 Luxembourg, 1-3, avenue Guillaume, représentée par Monsieur le Directeur de l'Administration de l'Enregistrement et des Domaines en fonctions,

partie défenderesse aux fins du prédit exploit GEIGER du 24 septembre 2015,

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

II. (176362)

ENTRE

Maître Frédéric GERVAIS, avocat à la Cour, demeurant professionnellement à L-1217 Luxembourg, 11, rue Beaumont, agissant en sa qualité de curateur de la société à responsabilité limitée **SOC.1.)** SARL en faillite suivant jugement du Tribunal d'Arrondissement de Luxembourg, deuxième section, n°428/02 du 4 octobre 2002, ayant eu son siège social à L-(...), inscrite au registre de commerce et des sociétés de Luxembourg sous le numéro B(...),

partie demanderesse en intervention aux termes d'un exploit de l'huissier de justice suppléant Laura GEIGER, en remplacement de l'huissier de justice Carlos CALVO de Luxembourg du 18 mars 2016,

comparant par Maître Frédéric GERVAIS, avocat, demeurant à Luxembourg,

ET

l'ETAT DU GRAND-DUCHÉ DE LUXEMBOURG, représenté par son Ministre d'Etat actuellement en fonctions, ayant ses bureaux à L-1352 Luxembourg, 4, rue de la Congrégation,

partie défenderesse en intervention aux fins du prédit exploit GEIGER du 18 mars 2016,

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

LE TRIBUNAL

Vu l'ordonnance de clôture du 22 juin 2016.

Entendu le rapport fait conformément à l'article 226 du Nouveau Code de procédure civile.

Entendu Maître Frédéric GERVAIS, agissant en sa qualité de curateur de la société à responsabilité limitée **SOC.1.)** SARL en faillite suivant jugement du Tribunal d'Arrondissement de Luxembourg, deuxième section, n°428/02 du 4 octobre 2002 par l'organe de Maître Frédéric GERVAIS, avocat constitué.

Entendu Maître **A.)** par l'organe de Maître Isabelle BOULTGEN, avocat, en remplacement de Maître Claude SCHMARTZ, avocat constitué.

Entendu l'Administration de l'Enregistrement et des Domaines (ci-après dénommée « l'AED ») et l'ETAT DU GRAND-DUCHÉ DE Luxembourg par l'organe de Maître Frédérique LERCH, avocat constitué.

Faits

Pour l'année 1998, la société **SOC.1.)** redevait à l'AED du chef de TVA le montant de 570.107 LUF. Pour garantir le recouvrement de ce montant, l'hypothèque légale dont bénéficie l'AED (sur base de l'article 84, point 2 de la loi du 12 février 1979 sur la taxe sur la valeur ajoutée) a été renouvelée le 13 décembre 2001 pour un montant de 689.131 LUF.

Pour l'année 1999, la société **SOC.1.)** redevait à l'AED du chef de TVA le montant de 17.352,55.-euros en principal. Pour garantir le recouvrement de ce montant, l'hypothèque légale dont bénéficie l'AED a été renouvelée le 9 décembre 2002 pour un montant de 20.892,03.-euros.

En date du 4 octobre 2002 le tribunal d'arrondissement de Luxembourg a prononcé l'état de faillite de la société **SOC.1.)**.

La licitation de l'immeuble sis à (...) et appartenant en indivision à la société **SOC.1.)** fut réalisée le 30 juin 2005 par le biais du notaire **A.)** pour un montant de 256.000.-euros et le produit de cette vente devant revenir à la société **SOC.1.)** se chiffrait à 34.124,80.-euros.

L'AED revendiqua cette somme par courrier adressé au notaire le 20 octobre 2005, estimant que c'est au jour de la déclaration de faillite qu'il convenait de se placer pour apprécier ses droits et que partant la question de la conservation du privilège du Trésor, nonobstant l'absence d'actes d'exécution, devait s'apprécier au jour du jugement de la faillite, soit le 4 octobre 2002. La créance TVA pour l'année 1998 était ainsi garantie par l'inscription hypothécaire du 13 décembre 2001 tandis que celle pour l'année 1999 était garantie par l'hypothèque légale occulte.

Le notaire **A.)** accepta cette argumentation et sollicita une prise de position de la part du curateur. En l'absence d'une réponse par ce dernier, la somme de 34.124,80.-euros fut transférée par le notaire à l'AED en date du 13 septembre 2006.

Par courrier du 12 avril 2013 le curateur pris finalement position en estimant que la prédite somme devait revenir à la faillite, les hypothèques invoquées par l'AED étant périmée au jour de la licitation de l'immeuble en date du 3 juin 2005.

Procédure :

Par exploit d'huissier de justice du 24 septembre 2015 Maître Frédéric GERVAIS, agissant en sa qualité de curateur de la société à responsabilité limitée **SOC.1.)** SARL, a fait donner assignation à Maître **A.)**, notaire, et à l'Administration de Enregistrement et des Domaines (ci-après dénommée « l'AED ») à comparaître devant le tribunal de céans pour voir dire que l'AED ne disposait, à la date du 30 juin 2005, d'aucune hypothèque légale applicable aux sommes résultant de la licitation de l'immeuble pour la part indivise

détenue par la société **SOC.1.)** SARL en faillite, dire que la somme de 34.124,80.-euros correspondant à la part de la société **SOC.1.)** SARL dans la licitation de l'immeuble lui appartenant en indivision doit être payée à la société **SOC.1.)** SARL en faillite et pour voir condamner Maître **A.**), notaire, à payer au curateur de la société **SOC.1.)** SARL en faillite ladite somme de 34.124,80.-euros. Il demande à voir déclarer le jugement à intervenir commun à l'AED et voir condamner les deux parties défenderesses aux frais et dépens de l'instance.

Cette affaire est inscrite au rôle sous le numéro 172.456.

Par exploit d'huissier de justice du 18 mars 2016 Maître Frédéric GERVAIS, agissant en sa qualité de curateur de la société à responsabilité limitée **SOC.1.)** SARL, a fait donner assignation à l'ETAT DU GRAND-DUCHE DE LUXEMBOURG à comparaître devant le tribunal de céans pour voir condamner l'ETAT à payer au curateur de la faillite de la société **SOC.1.)** SARL la somme de 34.124,80.-euros, de le voir condamner aux frais et dépens de l'instance et de voir ordonner l'exécution provisoire du jugement à intervenir, nonobstant appel ou opposition.

Cette affaire est inscrite au rôle sous le numéro 176.362.

En date du 19 avril 2016, la jonction des affaires inscrites au rôle sous les numéros 172.456 et 176.362 fut ordonnée par le juge de la mise en état au vu de leur connexité.

Position de l'ETAT et de l'AED:

1) quant à la recevabilité :

L'ETAT et l'AED invoquent l'irrecevabilité de l'acte d'assignation du 24 septembre 2015 pour avoir été dirigée uniquement à l'encontre de l'AED, au motif que l'AED n'a pas de personnalité juridique, de sorte que les actions dirigées à son encontre doivent être intentées en principe contre l'ETAT, sauf dans les cas où la loi lui a donné délégation d'intenter les actions en justice ou d'y défendre. L'action introduite suivant exploit du 24 septembre 2015 se limitant à contester la validité de la revendication de l'AED sur le produit de la licitation de l'immeuble sis à (...) et appartenant en indivision à la société **SOC.1.)**.

Ils se rapportent à prudence de justice quant à la recevabilité de l'acte d'assignation du 18 mars 2016.

2) Quant au fond :

L'ETAT et l'AED estiment que le tribunal devra trancher la question de savoir si, en cas de faillite, l'Administration est obligée de procéder à la saisie immobilière pour éviter la péremption de son hypothèque légale, ou s'il y a lieu d'admettre que la péremption ne s'accomplira pas à l'encontre du fisc, étant précisé qu'en pareille hypothèse se pose

encore la question de savoir à quelle date le curateur doit-il se placer pour apprécier la conservation du privilège de l'Administration, nonobstant l'absence d'actes d'exécution.

L'AED soutient que les hypothèques légales prises par l'AED ayant déjà fait l'objet d'un renouvellement, aucun autre renouvellement ni aucune nouvelle hypothèque ne pouvait plus être prise, pareille prise d'hypothèque nécessitant l'émission d'une contrainte conformément à l'article 84, 2, aliéna 2, de la loi TVA, mais qu'une fois la faillite prononcée, aucune contrainte ne peut plus être émise suite à la suspension des voies d'exécution.

L'AED soutient ensuite que l'hypothèque légale du Trésor est soumise à un régime exorbitant du droit commun et que tant la doctrine luxembourgeoise que la jurisprudence et la doctrine belge estiment que c'est au jour où ils s'exercent que doit être appréciée la consistance des privilèges. Elle invoque par ailleurs que la demande que l'Administration « forme régulièrement dans la production de créance au curateur équivaut, du moins pour autant qu'elle porte sur des créances privilégiées, à une saisie-arrêt validée, autrement dit à un acte d'exécution empêchant la péremption du privilège du fisc » (Jean OLINGER, études fiscales décembre 1967, n°86).

L'ETAT et l'AED concluent dès lors à voir débouter le curateur de l'intégralité de ses demandes.

Position de Maître A.) :

Maître A.) se rallie aux développements pris par l'ETAT et l'AED. Il demande encore le rejet de la demande subsidiaire formulée par le curateur tendant à voir condamner le notaire commis pour la licitation de procéder au paiement de la somme de 34.124,80.- euros au profit de la masse de la faillite, au motif qu'il n'a commis aucune faute.

Position de Maître Frédéric GERVAIS, agissant en sa qualité de curateur de la société à responsabilité limitée SOC.1.) SARL :

Le curateur estime son recours recevable au motif que c'est l'AED qui a déposé une déclaration de créance et non pas l'ETAT. Quant à l'intérêt à agir, il invoque qu'il appartient au curateur de déterminer et de procéder au règlement de l'actif disponible et non pas à un créancier privilégié de se faire régler directement des sommes revenant à la faillite.

Quant au fond, il estime qu'il appartient au tribunal de trancher la question si la faillite de la société débitrice interrompt la péremption de l'hypothèque légale. Il soutient que la question devrait être tranchée en fonction de l'existence ou non d'une hypothèque légale au jour de la licitation de l'immeuble en cause.

Motifs de la décision :

Quant à la recevabilité de la demande :

L'ETAT et l'AED concluent à l'irrecevabilité de l'acte d'assignation du 24 septembre 2015 pour avoir été dirigée uniquement à l'encontre de l'AED, au motif que l'AED n'a pas de personnalité juridique, de sorte que les actions dirigées à son encontre doivent être intentées en principe contre l'ETAT, sauf dans les cas où la loi lui a donné délégation d'intenter les actions en justice ou d'y défendre. Or, l'action introduite suivant exploit du 24 septembre 2015 se limiterait à contester la validité de la revendication de l'AED sur le produit de la licitation de l'immeuble sis à (...) et appartenant en indivision à la société **SOC.1.**). Ils se rapportent à prudence de justice quant à la recevabilité de l'acte d'assignation du 18 mars 2016.

L'administration de l'enregistrement et des domaines n'a pas de personnalité juridique, de sorte que les actions en justice concernant cette administration doivent en principe être intentées par ou contre l'Etat. Cette solution connaît cependant une exception dans les cas où la loi lui a donné délégation d'intenter les actions en justice ou d'y défendre, cas dans lesquels elles sont valablement introduites par ou contre l'administration seule (Cass. N° 9/2010 du 18 février 2010 N° 2708 du registre et N° 25/2011 du 7 avril 2011 N° 2853 du registre).

Aucun texte spécifique contenant délégation à l'Administration de l'Enregistrement et des Domaines d'intenter des actions en justice ou d'y défendre en cas de contestation d'une revendication de l'AED sur le produit de la licitation de l'immeuble d'un assujetti ne se trouve invoqué en l'espèce.

Cependant, il y a lieu de constater que sur base de l'acte introductif d'instance du 24 septembre 2015, le curateur de la faillite ne sollicite aucune condamnation à intervenir à l'encontre de l'Administration de l'Enregistrement et des Domaines, laquelle condamnation étant sollicitée à l'encontre du seul notaire **A.)** et une simple déclaration en commun du jugement à intervenir étant demandée à l'encontre de l'AED. L'AED n'est par conséquent pas sollicitée pour se défendre à l'encontre de l'action introduite sur base de l'acte introductif d'instance du 24 septembre 2015. Ce n'est que par l'acte d'assignation du 18 mars 2016 que le demandeur a mis en intervention l'ETAT pour voir condamner l'ETAT à payer au curateur de la faillite de la société **SOC.1.)** SARL la somme de 34.124,80.-euros.

En conséquence, les actions introduites tant sur base de l'acte introductif d'instance du 24 septembre 2015 que sur base de l'acte d'assignation du 18 mars 2016 sont recevables.

Quant au fond :

Les parties sont d'accord pour affirmer que l'action tend à résoudre la question de savoir si, en cas de faillite, l'Administration est obligée de procéder à la saisie immobilière pour éviter la préemption de son hypothèque légale, ou s'il y a lieu d'admettre que la préemption ne s'accomplira pas à l'encontre du fisc, étant précisé qu'en pareille hypothèse se pose encore la question de savoir à quelle date le curateur doit-il se placer

pour apprécier la conservation du privilège de l'Administration, nonobstant l'absence d'actes d'exécution.

L'AED et l'ETAT soutiennent que les hypothèques légales prises par l'AED ayant déjà fait l'objet d'un renouvellement, aucun autre renouvellement ni aucune nouvelle hypothèque ne pouvait plus être prise, pareille prise d'hypothèque nécessitant l'émission d'une contrainte conformément à l'article 84, 2, aliéna 2, de la loi TVA, mais qu'une fois la faillite prononcée, aucune contrainte ne peut plus être émise suite à la suspension des voies d'exécution.

Il y a été retenu aux termes d'un jugement du Tribunal d'arrondissement de Luxembourg du 22 novembre 1884 (Pasicrisie 2, page 318) que : *« les règles de la faillite ne sont pas applicables à la créance privilégiée du Trésor public sur les biens de ses débiteurs faillis; donc les receveurs des contributions ne sont pas astreints à déclarer et à affirmer la créance privilégiée appartenant à l'Etat pour les contributions dues par le failli, en conséquence le curateur d'une faillite est tenu de payer les impôts dus par le failli avant toute distribution aux créanciers des deniers de la faillite, alors même que le receveur ne lui en aurait pas adressé la demande ».*

Il en résulte que l'argumentation de l'AED et l'ETAT arguant d'une impossibilité d'émettre une contrainte à partir du jugement déclaratif de faillite de la société **SOC.1.) SARL** est à rejeter.

Par ailleurs, *« le fisc peut procéder au recouvrement forcé des impôts privilégiés comme si la faillite n'était pas intervenue. Malgré la faillite et à condition de mettre le curateur en cause dans les poursuites il lui est donc loisible de continuer les actes d'exécution (saisie-exécution sur les meubles, action hypothécaire à l'égard des immeubles, sommation à tiers détenteur) entamés avant la déclaration de faillite et d'en entamer de nouveau, malgré la faillite »* (Olinger, Faillite et impôts directs, Etudes Fiscales 22-2311967, sous Droit fiscal et droit des faillites).

En application de l'argumentation précédente, à laquelle le tribunal se rallie, l'argumentation de l'AED et l'ETAT ne saurait être retenue.

L'AED et l'ETAT soutiennent ensuite que l'hypothèque légale du Trésor est soumise à un régime exorbitant du droit commun et que tant la doctrine luxembourgeoise que la jurisprudence et la doctrine belges estiment que c'est au jour où ils s'exercent que doit être appréciée la consistance des privilèges. Elle invoque par ailleurs que la demande que l'Administration « forme régulièrement dans la production de créance au curateur équivaut, du moins pour autant qu'elle porte sur des créances privilégiées, à une saisie-arrêt validée, autrement dit à un acte d'exécution empêchant la péremption du privilège du fisc » (Jean OLINGER, études fiscales décembre 1967, n°86).

Le curateur soutient que la question devrait être tranchée en fonction de l'existence ou non d'une hypothèque légale au jour de la licitation de l'immeuble en cause.

1) rappel des faits :

Pour l'année 1998, la société **SOC.1.)** redevait à l'AED du chef de TVA le montant de 570.107 LUF. Pour garantir le recouvrement de ce montant, l'hypothèque légale dont bénéficie l'AED a été renouvelée le 13 décembre 2001 pour un montant de 689.131 LUF.

Pour l'année 1999, la société **SOC.1.)** redevait à l'AED du chef de TVA le montant de 17.352,55.-euros en principal. Pour garantir le recouvrement de ce montant, l'hypothèque légale dont bénéficie l'AED a été renouvelée le 9 décembre 2002 pour un montant de 20.892,03.-euros.

En date du 4 octobre 2002 le tribunal d'arrondissement de Luxembourg a prononcé l'état de faillite de la société **SOC.1.)**.

La licitation de l'immeuble sis à (...) et appartenant en indivision à la société **SOC.1.)** fut réalisée le 30 juin 2005 par le biais du notaire **A.)** pour un montant de 256.000.-euros et le produit de cette vente devant revenir à la société **SOC.1.)** se chiffrait à 34.124,80.-euros.

L'AED revendiqua cette somme par courrier adressé au notaire le 20 octobre 2005, estimant que c'est au jour de la déclaration de faillite qu'il convenait de se placer pour apprécier ses droits et que partant la question de la conservation du privilège du Trésor, nonobstant l'absence d'actes d'exécution, devait s'apprécier au jour du jugement de la faillite, soit le 4 octobre 2002. La créance TVA pour l'année 1998 était ainsi garantie par l'inscription hypothécaire du 13 décembre 2001 tandis que celle pour l'année 1999 était garantie par l'hypothèque légale occulte.

Le notaire **A.)** accepta cette argumentation et la somme de 34.124,80.-euros fut transférée par le notaire à l'AED en date du 13 septembre 2006.

Par courrier du 12 avril 2013 le curateur a estimé que la prédite somme devait revenir à la faillite, les hypothèques invoquées par l'AED étant périmées au jour de la licitation de l'immeuble en date du 3 juin 2005.

2) textes applicables :

Aux termes de l'article 83 de la loi du 12 février 1979 sur la taxe sur la valeur ajoutée :
« *Le Trésor a pour le recouvrement des créances résultant de la présent loi (...)*
3° un privilège d'un rang et d'un droit de priorité égaux à ceux des contributions directes, s'exerçant sur tous les meubles et autres effets mobiliers appartenant aux redevables en quelque lieu qu'ils se trouvent ;
4° une hypothèque légale dispensée d'inscription sur les immeubles des redevables (...) ».

Aux termes de l'article 84, point 1^{er} de la loi du 12 février 1979 sur la taxe sur la valeur ajoutée : « *Le privilège et l'hypothèque légale prennent cours à partir de la naissance de la créance, telle que cette naissance résulte du chapitre III et de l'article 78.*

Sans préjudice des dispositions prévues au paragraphe 2, l'hypothèque légale cesse ses effets le 31 décembre de la troisième année qui suit celle de l'échéance de la créance, telle que cette échéance résulte de l'article 61bis, de l'article 76, paragraphe 2, et de l'article 78.

Le privilège cesse ses effets le 31 décembre de la cinquième année qui suit celle de l'échéance de la créance. »

Aux termes de l'article 84, point 2, de la loi du 12 février 1979 sur la taxe sur la valeur ajoutée, « Lorsqu'il échet de différer les mesures d'exécution immédiates, l'administration peut requérir l'inscription de l'hypothèque légale. Cette inscription conserve à la créance du Trésor pendant deux années supplémentaires les garanties et le rang lui assignés par le paragraphe 1^{er}, à condition qu'elle soit prise avant le 31 décembre de l'année à la fin de laquelle l'hypothèque légale dispensée d'inscription doit s'éteindre.

Si le droit à inscription de l'hypothèque légale est éteint, l'administration de l'enregistrement peut, en vertu d'une contrainte rendue exécutoire, requérir l'inscription d'une hypothèque qui prend rang à partir de la date de son inscription. »

3) doctrines et raisonnement juridique :

En ce qui concerne l'incidence de la survenance de l'état de faillite d'un assujetti sur l'hypothèque légale du Trésor, les parties sont encore d'accord pour affirmer qu'il s'agit d'une question sur laquelle peu d'auteurs luxembourgeois se sont penchés et qu'il n'existe que de rares commentaires y relatifs.

L'auteur cité de part et d'autre par les deux parties est l'éminent docteur en droit Jean OLINGER, lequel y a consacré certains passages dans ses Etudes fiscales (décembre 1967).

Les défendeurs invoquent les passages suivants : n°22 et 23 : « *il n'est pas douteux que dans bien des cas de tels actes d'exécution iraient à l'encontre d'une saine administration et liquidation de la faillite et se feraient au détriment des créanciers de la faillite et du failli. Ils rendraient par ailleurs impossible la continuation par le curateur de l'entreprise du failli dans les cas où le curateur estime cette continuation dans l'intérêt des créanciers. »*

« Si l'on se réfère au principe général d'après lequel c'est au jour de la déclaration de faillite qu'il faut se placer pour apprécier les droits respectifs des créanciers, on décidera que la question de la conservation du privilège du fisc, nonobstant l'absence d'actes d'exécution, doit être appréciée au jour du jugement de faillite. Si le privilège existe encore à cette date, il sera opposable aux autres créanciers, quelles que soient les dates auxquelles la vente des meubles et effets mobiliers du failli par le curateur et la répartition des deniers en provenant auront lieu. » (J.OLINGER, no 85).

L'AED et l'ETAT soutiennent que tel est encore la position de la doctrine et de la jurisprudence belges en la matière : « *La consistance des privilèges doit s'apprécier au jour où ils s'exercent. Ils s'exercent le jour où s'établit le concours des créances privilégiées avec les autres. Ce concours se réalise le jour où est prononcée la faillite du commerçant (A. CLOQUET, Les nouvelles, t. IV, Les concordats et la faillite, Larcier, 1985, n°1811, p.538. Dans le même sens, voir L. FREDERICQ, Traité de droit commercial belge, t. VII, Fecheyr 1949, n°367, p.549 ; H. DE PAGE & R.DEKKERS, Traité élémentaire de droit civil belge : les privilèges, les hypothèques, les transcriptions et la prescription, t. 7, Bruylant, 2ièm éd. 1957, n°7, p.12). »*

L'AED et l'ETAT invoquent qu'au jour de la faillite, l'Etat disposait d'une hypothèque non périmée tant pour l'année 1998 que pour l'année 1999 de sorte que sa revendication était fondée, combien même l'Etat eut renoncé à réaliser l'hypothèque à titre personnel, et ils sont encore d'avis que la demande que l'Administration «*forme régulièrement dans la production de créance au curateur équivaut, du moins pour autant qu'elle porte sur des créances privilégiées, à une saisie-arrêt validée, autrement dit à un acte d'exécution empêchant la péremption du privilège du fisc.* » (J.OLINGER, no 86).

Il y a lieu de préciser tout d'abord qu'il n'y a pas lieu de confondre d'une part l'hypothèque légale du Trésor sur les biens immobiliers d'un assujetti à la TVA, laquelle est occulte, sinon apparente après inscription et d'autre part, le privilège du Trésor, lequel s'applique aux biens mobiliers d'un assujetti à la TVA.

En ce qui concerne l'hypothèque légale occulte du Trésor, celle-ci prend cours à partir de la naissance de la créance fiscale pour une durée de trois ans. Cette durée peut être prolongée pour une durée supplémentaire de deux ans par l'inscription de l'hypothèque au plus tard à la fin de la 3^{ième} année qui suit celle au cours de laquelle l'hypothèque occulte a pris cours. Avec l'inscription, l'hypothèque occulte devient apparente, publique. L'hypothèque légale peut être inscrite jusqu'au jour du jugement déclaratif, sans risquer l'annulation que l'alinéa 2 de l'article 447 du Code de commerce réserve normalement aux inscriptions prises pendant la période suspecte du failli (Alain STEICHEN, Manuel de droit fiscal, tome 1, éd.2000, n°915 et suivants).

En l'espèce, au jour de la mise en faillite de la société **SOC.1.) SARL**, soit en date du 4 octobre 2002, la créance du Trésor en raison de la TVA redue par la société **SOC.1.) SARL** était partant garantie pour l'année 1998 par l'inscription hypothécaire du 14 décembre 2001 et pour l'année 1999 par l'hypothèque légale occulte.

En date du 22 septembre 2003, le Trésor a soumis au curateur de la faillite de la société **SOC.1.) SARL** une déclaration de créance à titre privilégié à hauteur de 39.377,70.- euros en raison des bulletin d'impôt TVA concernant les années 1998 et 1999 ainsi que des frais de poursuite, d'intérêts moratoires et d'amendes fiscales.

Il est constant en cause que ces droits hypothécaires n'ont pas été exercés par le Trésor en raison d'actes d'exécution pratiqués avant la date de la licitation de l'immeuble, soit avant le 3 juin 2005.

Il y a lieu de rappeler que suivant la doctrine, « *le fisc peut procéder au recouvrement forcé des impôts privilégiés comme si la faillite n'était pas intervenue. Malgré la faillite et à condition de mettre le curateur en cause dans les poursuites il lui est donc loisible de continuer les actes d'exécution (saisie-exécution sur les meubles, action hypothécaire à l'égard des immeubles, sommation à tiers détenteur) entamés avant la déclaration de faillite et d'en entamer de nouveau, malgré la faillite* » (Olinger, Faillite et impôts directs, Etudes Fiscales 22-2311967, sous Droit fiscal et droit des faillites). Il y a dès lors lieu de retenir sur base de ce raisonnement doctrinal que, contrairement à l'argumentation des défendeurs, de tels actes d'exécution auraient été parfaitement possibles.

Il en résulte qu'à défaut d'avoir pratiqué de tels actes d'exécution, les défendeurs n'étaient pas en droit d'exiger du notaire le paiement entre leurs mains de la part du produit de la licitation de l'immeuble revenant à la société à responsabilité limitée **SOC.1.)** SARL afin de procéder à la purge de prétendus droits hypothécaires.

En conséquence, la demande tendant à faire dire que l'AED ne disposait, à la date du 30 juin 2005, d'aucune hypothèque légale applicable aux sommes résultant de la licitation de l'immeuble et pour la part indivise détenue par la société **SOC.1.)** SARL en faillite est fondée.

Cependant, les défendeurs disposaient au jour du prononcé de la faillite de la société à responsabilité limitée **SOC.1.)** SARL d'une créance privilégiée sur base des articles 83 et 84 de la loi du 12 février 1979 sur la taxe sur la valeur ajoutée. En effet, le privilège du Trésor a été exercé sur base de la déclaration de créance à titre privilégié à hauteur de 39.377,70.-euros soumise au curateur de la faillite de la société **SOC.1.)** SARL en date du 22 septembre 2003. Le curateur de la faillite ne conteste pas l'existence et la consistance de cette créance privilégiée.

A cet égard, il y a encore lieu de relever que lors de l'audience publique des plaidoiries en date du 7 décembre 2016 les parties sont unanimes pour affirmer que la présente instance ne constitue que de l'art pour l'art dans la mesure où la somme de 34.124,80.-euros correspondant à la part du produit de la licitation de l'immeuble revenant à la société à responsabilité limitée **SOC.1.)** SARL versée par le notaire **A.)** entre les mains du Trésor, aurait dû être distribuée de toute façon par le curateur entre ces mêmes mains et que la question à trancher par le Tribunal ne constitue qu'une pure question théorique.

Par ailleurs, si sur base de l'acte d'assignation du 24 septembre 2015 le curateur a sollicité la condamnation du notaire **A.)** au paiement de la somme de 34.124,80.-euros au profit de la masse de la faillite de la société à responsabilité limitée **SOC.1.)** SARL, il y a lieu de constater que suite à l'acte d'assignation en intervention du 18 mars 2016, le curateur a modifié sa demande par conclusions notifiées en date du 9 mai 2016 en

sollicitant à titre principal la condamnation de l'ETAT à payer la somme de 34.124,80.- euros au profit de la masse de la société faillie et à titre subsidiaire la condamnation du notaire **A.)** au paiement de ce même montant.

Dès lors, si en application des développements précédents il y a lieu de retenir que le montant de 34.124,80.-euros a été mal payé par le notaire **A.)** entre les mains du Trésor sur base de prétendus droits hypothécaires, ce paiement ne porte pas autrement à conséquence en raison de l'existence du caractère privilégié de la créance du Trésor au jour de l'ouverture de la faillite. Il est en effet constant en cause qu'une condamnation de l'Etat à restituer la somme perçue devrait être suivie du reversement de cette même somme à l'ETAT par les soins du curateur dans le cadre de la distribution de l'actif de la faillite de la société **SOC.1.)** SARL.

Dans ces conditions, il y a lieu de retenir que tant la demande principale en condamnation de l'ETAT que la demande subsidiaire en condamnation de Me **A.)** à payer au curateur de la société à responsabilité limitée **SOC.1.)** SARL en faillite, Me Frédéric GERVAIS, la somme de 34.124,80.-euros correspondant à la part du produit de la licitation de l'immeuble revenant à la société à responsabilité limitée **SOC.1.)** SARL en faillite est à rejeter à défaut de préjudice réel dans le chef du curateur.

Aucune condamnation pécuniaire n'étant prononcée, la demande en exécution provisoire du présent jugement est à rejeter.

PAR CES MOTIFS

le tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, dix-septième chambre, siégeant en matière civile, statuant contradictoirement entre parties,

vu l'ordonnance de clôture intervenue en date du 22 juin 2016,

entendu le rapport fait en application de l'article 226 du Nouveau Code de procédure civile,

déclare les demandes recevables en la forme, tant sur base de l'acte d'assignation du 24 septembre 2015 que sur base de l'acte d'assignation du 18 mars 2016,

dit que l'Administration de l'Enregistrement et des Domaines ne disposait, à la date du 30 juin 2005 d'aucune hypothèque légale applicable aux sommes résultant de la licitation de l'immeuble et pour la part indivise détenue par la société **SOC.1.)** SARL en faillite,

partant, dit fondée la demande tendant à faire dire que l'Administration de l'Enregistrement et des Domaines ne disposait, à la date du 30 juin 2005, d'aucune hypothèque légale applicable aux sommes résultant de la licitation de l'immeuble et pour la part indivise détenue par la société **SOC.1.)** SARL en faillite,

cependant, constate l'existence au jour du prononcé de la faillite de la société à responsabilité limitée **SOC.1.) SARL** d'une créance privilégiée du Trésor Public à hauteur de 39.377,70.-euros sur base des articles 83 et 84 de la loi du 12 février 1979 sur la taxe sur la valeur ajoutée,

constate que le curateur de la faillite de société **SOC.1.) SARL** affirme qu'il aurait dû de toute façon verser la part du produit de la licitation de l'immeuble revenant à la société à responsabilité limitée **SOC.1.) SARL** en faillite au Trésor Public en raison de l'existence de cette créance privilégiée,

partant, dit que le curateur de la société **SOC.1.) SARL** en faillite n'a subi aucun préjudice réel,

en conséquence, le déboute tant de sa demande principale en condamnation de l'ETAT que la demande subsidiaire en condamnation de Me **A.)** (suivant le dernier état des conclusions) à payer au curateur de la société à responsabilité limitée **SOC.1.) SARL** en faillite, Me Frédéric GERVAIS, la somme de 34.124,80.-euros correspondant à la part du produit de la licitation de l'immeuble revenant à la société à responsabilité limitée **SOC.1.) SARL** en faillite,

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

condamne le curateur de la société à responsabilité limitée **SOC.1.) SARL** en faillite, Me Frédéric GERVAIS, aux frais et dépens de l'instance, et en ordonne la distraction au profit de Maître Frédérique LERCH qui la demande, affirmant en avoir fait l'avance.