

Texte pseudonymisé

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

**Jugement commercial 2023TALCH15/00891**

Audience publique du lundi, douze juin deux mille vingt-trois.

**Numéro du rôle: TAL-2023-03402**

**Faillite No. 465/2023**

Composition :

Françoise WAGENER, Vice-présidente ;  
Nadège ANEN, 1<sup>er</sup> juge ;  
Laurence MODERT, juge ;  
Emmanuelle BAUER, greffière.

**Entre :**

**MONSIEUR LE RECEVEUR-PRÉPOSÉ DU BUREAU DE RECETTE DES CONTRIBUTIONS DIRECTES DE ET A LUXEMBOURG**, Monsieur Jean-Lou THILL, établi et ayant ses bureaux à L-2982 Luxembourg, 18, rue du Fort Wedell,

**demandeur**, comparant en personne,

**et :**

la société anonyme **SOCIETE1.) SA**, établie et ayant son siège social à L-ADRESSE1.), représentée par son conseil d'administration actuellement en fonctions, inscrite au Registre de Commerce et des Sociétés de Luxembourg sous le numéro NUMERO1.),

**défenderesse**, comparant par Maître Emmanuel HUMMEL, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg.

## **FAITS :**

Par acte de l'huissier de justice Pierre BIEL de Luxembourg, en date du 29 mars 2023, le demandeur a fait donner assignation à la défenderesse à comparaître le vendredi, 28 avril 2023 à 9.00 heures du matin devant le Tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, deuxième chambre, siégeant en matière commerciale, Cité Judiciaire à Luxembourg, Annexe du Saint-Esprit, salle CO 1.01, pour y entendre statuer sur le mérite de la demande contenue dans ledit acte d'huissier ci-après reproduit :

L'affaire fut inscrite sous le numéro TAL-2023-03402 du rôle pour l'audience publique du 28 avril 2023 devant la deuxième chambre, siégeant en matière commerciale.

La cause fut renvoyée devant la quinzième chambre.

L'affaire fut utilement retenue à l'audience publique du 5 juin 2023 lors de laquelle les débats eurent lieu comme suit :

Monsieur Jean-Lou THILL donna lecture de l'assignation et exposa ses moyens.

Maître Emmanuel HUMMEL répliqua et exposa ses moyens.

Sur ce, le Tribunal prit l'affaire en délibéré et rendit à l'audience publique de ce jour le

### **j u g e m e n t   q u i   s u i t :**

Par acte d'huissier de justice du 29 mars 2023, le Receveur-Préposé du bureau de Recette des Contributions de Luxembourg (ci-après le « **Receveur-Préposé** ») a fait donner assignation à la société anonyme SOCIETE1.) SA (ci-après la « **Société** ») à comparaître devant le Tribunal de ce siège pour l'entendre déclarer en état de faillite.

#### Développements des parties

À l'appui de son action, le **Receveur-Préposé** fait valoir que la Société « *redoit à l'administration fiscale française, sur base de l'instrument uniformisé, émis le 22 janvier 2021, permettant le recouvrement des créances tel que prévu par l'article 12 de la Directive 2010/24/UE du 16 mars 2010, à titre de dette fiscale suivant extrait de compte du 28 mars 2023, le montant de 208.399,37 EUR* ».

Il précise que malgré un commandement adressé par l'agent des poursuites à l'assignée le 28 octobre 2022, celle-ci refuserait de se libérer volontairement, de sorte qu'il y a de fortes présomptions pour admettre que le crédit de l'assignée est ébranlé et qu'il y a cessation de paiements.

Lors de l'audience des plaidoiries du 5 juin 2023, le mandataire de la **Société** fait valoir que les conditions d'une déclaration en état de faillite ne sont pas données en l'espèce.

Il demande de lui donner acte de ses « *contestations relativement à l'irrecevabilité, sinon à la forclusion du demandeur quant à sa demande ainsi que relativement aux contestations sur les montants réclamés en raison du refus de faire jouer la compensation* ».

Acte lui en est donné.

Il expose que, suite à la non inscription par le comptable de la Société, la société à responsabilité limitée SOCIETE2.), en abrégé SOCIETE3.) (ci-après « SOCIETE3.) »), dans l'actif du bilan de l'année 2008, d'une opération d'acquisition

d'un immeuble d'une valeur de 700.000.- EUR, l'administration fiscale française a redressé l'impôt sur les sociétés dû par la Société à hauteur de 141.987.- EUR hors pénalités (soit 160.161.- EUR avec les pénalités et les intérêts de retard) pour l'exercice 2010.

Il explique que par jugement du Tribunal administratif de Montreuil et par arrêt de la Cour administrative d'appel de Versailles, confirmé par arrêt du Conseil d'Etat français du 15 novembre 2022, l'imposition retenue par l'administration fiscale française a été confirmée. Une action en responsabilité a été introduite par la Société contre SOCIETE3.), étant donné que le montant réclamé par l'administration fiscale française est la conséquence d'erreurs commises par cette dernière.

Quant au fond, le mandataire de la Société soulève, tout d'abord, que l'arrêt du Conseil d'Etat français n'a pas été signifié à la Société, qui en a eu connaissance à travers son mandataire, et qu'il n'y a pas de titre exécutoire européen.

Ensuite, il conteste les montants réclamés par le Receveur-Préposé dans leur quantum, au motif que, suite à des ventes immobilières en 2010 et 2011 par la Société, les notaires français ont consigné auprès de l'administration fiscale française divers montants (totalisant 87.844.- EUR) devant revenir à la Société.

Malgré plusieurs demandes adressées à l'administration fiscale française, en vue de la déduction des montants consignés (augmentés des intérêts de 0,40% par mois en application de l'article 1727 du Code Général des impôts français), celle-ci ne répond pas à la Société, alors même que cette consignation, portant sur des prélèvements sur les plus-values immobilières, s'impute au montant de l'imposition, objet du présent litige. Il précise que, le 1<sup>er</sup> septembre 2020, l'administration fiscale française a indiqué à la Société que les montants consignés doivent rester consignés jusqu'à la décision finale à intervenir sur le contentieux concernant l'impôt sur les sociétés au titre des années 2010 et 2011, soit jusqu'à l'arrêt du Conseil d'Etat français du 15 novembre 2022 lequel constitue une telle « *décision finale* ».

A cet égard, il donne à considérer que l'administration fiscale française ne conteste pas que le montant de 87.844.- EUR est consigné.

Le mandataire de la Société soutient encore, qu'en application des articles L 257-0 A et L 257-0 B du Livre des procédures fiscales françaises, l'administration fiscale française avait l'obligation d'adresser une mise en demeure de payer à la Société. Il explique que la suspension de l'exigibilité de la créance de l'administration fiscale, résultant du sursis de paiement formulé par la Société en France, rend caduque les mesures de recouvrement précédemment émises, telles que les mises en demeure et commandement de payer.

Ainsi, étant donné qu'aucune nouvelle mise en demeure, ou commandement de payer, n'ont été adressés par l'administration fiscale française à la Société, toute procédure de recouvrement, de même que la demande en faillite, est irrégulière, l'administration française ne disposant pas du pouvoir d'agir, en raison du défaut de notification régulière d'une nouvelle mise en demeure.

Enfin, le mandataire de la Société soulève, qu'en application de l'article L 274 du Livre des procédures fiscales françaises prévoyant une prescription de quatre ans pour les actions en recouvrement des créances, la prescription de l'action en recouvrement de l'administration fiscale française, étant donné qu'aucune mise en demeure n'est intervenue depuis le jugement du Tribunal administratif de Montreuil du 22 décembre 2017.

En dernier lieu, le mandataire de la Société demande, à titre reconventionnel, la condamnation du Receveur-Préposé à une indemnité de procédure d'un montant de 2.000.- EUR, ainsi qu'aux frais et dépens de l'instance.

Le **Receveur-Préposé** réplique que le Conseil d'Etat français a, par arrêt du 15 novembre 2022, confirmé la créance de l'administration fiscale française et que selon l'article 11 de la Directive 2010/24/UE du Conseil du 16 mars 2010 concernant l'assistance mutuelle en matière de recouvrement des créances relatives aux taxes, impôts, droits et autres mesures (ci-après la « Directive 2010/24 »), l'Etat requérant ne peut pas demander le recouvrement de la créance aussi longtemps qu'elle fait l'objet d'une contestation dans ledit État.

Il soutient qu'il n'appartient pas aux tribunaux luxembourgeois de statuer sur des éventuelles consignations de fonds effectuées en France et sur les raisons ayant amené l'administration fiscale française à ne pas les libérer, mais que les tribunaux luxembourgeois doivent analyser si, sur base du titre résultant de l'instrument uniformisé du 22 janvier 2021, le demandeur a une créance certaine, liquide et exigible à l'égard de la défenderesse.

Il ajoute que l'administration fiscale française a confirmé le maintien des poursuites.

Le Receveur-Préposé conclut que la Société est en ébranlement de crédit et en cessation de payer, étant donné qu'elle ne peut pas payer le montant réclamé par l'administration fiscale française, qui n'accorde plus de crédit. Il précise enfin que la cessation des paiements est indépendante de la situation de fortune de la Société, étant donné que les fonds dont fait état la défenderesse sont actuellement bloqués.

### Motifs de la décision

La demande, régulière en la forme et quant au délai, est à déclarer recevable.

L'article 437, alinéa premier, du Code de commerce dispose que tout commerçant qui cesse ses paiements et dont le crédit se trouve ébranlé est en état 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. Elle suppose impayées des dettes certaines, liquides et exigibles.

Il n'est pas requis de disposer d'un titre exécutoire pour établir l'existence d'une dette certaine, liquide et exigible.

La charge de prouver que les conditions de la faillite sont réunies dans le chef du défendeur incombe au demandeur en déclaration de faillite. Si cette preuve est

rapportée, il appartient au débiteur de la renverser (cf. Cour d'appel (4<sup>e</sup> chambre) 29 avril 2009, n°33664 du rôle).

Relativement à la certitude de la dette, il est de jurisprudence qu'elle ne doit être contestée, ni dans son existence ni dans son montant ni même dans son mode de paiement, le tout à la condition que la contestation ne constitue pas un moyen purement dilatoire.

Si la dette impayée fait l'objet de contestations sérieuses, le fait qu'elle demeure impayée n'entraîne pas la cessation des paiements.

Il n'est pas requis que le commerçant ait cessé tous ses paiements, mais il faut qu'il ait cessé ses principaux paiements. De même, le refus de paiement d'une seule dette, même civile, peut entraîner la faillite, quand les circonstances rendent certaines, à première vue, la suspension de la vie commerciale et la mort du crédit.

Il y a ébranlement du crédit lorsque la cessation de paiements porte atteinte au crédit, à la solvabilité du débiteur, compromet l'ensemble de ses opérations ou lorsque la cessation de 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.

En l'espèce, il résulte des pièces versées au dossier et des renseignements fournis à l'audience que moyennant instrument uniformisé émis le 22 janvier 2021, l'administration fiscale française a requis l'administration fiscale luxembourgeoise de recouvrer des créances à l'égard de la Société, qui sont restées impayées en France, conformément à la Directive 2010/24.

Suivant cet instrument uniformisé, la Société est redevable de deux dettes à l'égard de l'administration fiscale française, la première d'un montant de 160.161.- EUR et la seconde d'un montant de 27.080.- EUR, soit un montant de total 187.241.- EUR, et les titres exécutoires initiaux authentifiant ces deux créances de l'administration ont été notifiés à la Société conformément aux lois nationales françaises en date du 10 février 2016.

Le tribunal relève qu'il ressort des pièces, que (i) la Cour administrative d'appel de Versailles a rejeté, le 30 juin 2020, l'appel formé par la Société contre le jugement du Tribunal administratif de Montreuil du 22 décembre 2017 ayant rejeté la demande de décharge de la Société « *des cotisations supplémentaires d'impôt sur les sociétés et des pénalités auxquelles [la Société] a été assujettie pour les exercices 2010 à 2012* » et que (ii) le Conseil d'Etat français a, par décision du 15 novembre 2022, rejeté le pourvoi de la Société, dirigé contre l'arrêt du 30 juin 2020 de la Cour administrative d'appel de Versailles.

Le tribunal relève encore qu'en date du 20 avril 2023, l'administration fiscale française a indiqué, dans son courrier de réponse au courrier de réclamation du 11 avril 2023 du mandataire de la Société, que les contestations soulevées par la Société en relation avec lesdites créances fiscales ont été définitivement rejetées par la décision du Conseil d'Etat français du 15 novembre 2022. Elle a également indiqué qu'elle estime que la procédure de recouvrement « *est juridiquement fondée* », alors que les

contestations portées devant la Cour administrative d'appel et le Conseil d'Etat ne sont pas suspensives du paiement et qu'elle a adressé, le 11 février 2020, une mise en demeure à la Société au Luxembourg.

L'administration fiscale luxembourgeoise a, en date du 28 octobre 2022, émis un commandement de payer à l'attention de la Société, sur base de l'instrument uniformisé précité, portant sur le montant principal de 187.241.- EUR, le montant de 15.934,40 EUR au titre des intérêts réduits sur ce montant « *conformément aux lois fiscales actuellement en vigueur* », ainsi que sur les frais du commandement s'élevant à 51,20 EUR, soit pour un montant total de 203.226,60 EUR.

Ledit commandement de payer est resté infructueux.

Le tribunal relève ensuite que la Société ne conteste pas la créance invoquée par la Receveur-Préposé en son principe, mais qu'elle conteste le *quantum* détaillé dans le décompte produit par la demanderesse. La Société soutient qu'elle a consigné le montant de 87.844.- EUR, augmenté des intérêts de 0,40% par mois, auprès de l'administration fiscale française et que ce montant, suite à la décision finale du Conseil d'Etat français du 15 novembre 2022, doit s'imputer sur le montant réclamé.

S'il ressort des affirmations non contestées de la Société qu'elle a consigné à ce jour un montant total de 87.844.- EUR auprès des autorités françaises, le tribunal constate que la Société n'a pas apuré le solde de la créance fiscale. En effet, même à supposer que ce montant soit imputé, y compris les intérêts, cette somme n'est pas suffisante pour apurer l'intégralité de la créance de 208.399,37 EUR invoquée par le Receveur-Préposé dans son assignation introductive d'instance.

A cela s'ajoute le fait que ledit avoir ou ladite créance de la Société à l'égard de l'administration, d'un montant principal de 87.844.- EUR, sont sans incidence sur l'état de cessation de paiement dans le chef de la Société.

En effet, la cessation des paiements est indépendante de la situation de fortune de la Société, de sorte que les circonstances entourant une indisponibilité des avoirs sont sans pertinence pour caractériser la cessation des paiements, laquelle résulte du seul fait de ne pas honorer une dette certaine, liquide et exigible.

Le tribunal relève encore que la Société n'a pas allégué disposer des fonds nécessaires au règlement de sa dette envers l'administration fiscale française. Elle n'a pas fait état de l'existence d'un quelconque actif dans son chef et elle n'a pas renseigné le tribunal sur sa situation financière.

En ce qui concerne les moyens de la Société relatifs à l'absence de mise en demeure envoyée par l'administration fiscale française suite au jugement du Tribunal administratif de Montreuil du 22 décembre 2017, mettant fin au sursis de paiement, et à la prescription de l'action en recouvrement de l'administration fiscale française en découlant, le tribunal note qu'il ressort du courriel du 20 avril 2023 de l'administration fiscale française qu'une nouvelle mise en demeure, datée du 11 février 2020 avec accusé de réception du 20 février 2020, a été envoyée, de sorte que les développements de la Société à ce sujet ne portent pas à conséquence.

Au vu de l'ensemble des considérations qui précèdent, il y a lieu de retenir que la créance de l'administration fiscale française, sur laquelle le demandeur appuie son action, est certaine liquide et exigible, qu'elle n'a pas été apurée malgré la tentative d'exécution entreprise par l'administration fiscale luxembourgeoise par la voie d'un commandement de payer.

L'état de cessation de paiement de la défenderesse est dès lors prouvé à suffisance de droit par le fait qu'elle est incapable à ce jour d'honorer cette dette.

Le crédit de la Société se trouve également ébranlé du seul fait que son créancier principal n'est plus d'accord, à lui accorder des délais supplémentaires.

Les conditions de la faillite sont partant données et il y a lieu de déclarer la Société en état de faillite par application de l'article 442 du Code de commerce.

Eu égard à l'issue du litige, la Société est à débouter de sa demande en allocation d'une indemnité de procédure.

### **Par ces motifs :**

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

**r e ç o i t** la demande en la forme ;

la **d i t** fondée ;

partant, **d é c l a r e sur assignation** en état de faillite la société anonyme **SOCIETE1.) SA**, établie et ayant son siège social à L-ADRESSE1.) ;

**f i x e** provisoirement l'époque de la cessation des paiements au 12 décembre 2022 ;

**n o m m e** juge-commissaire Madame Nadège ANEN, 1<sup>er</sup> juge au Tribunal d'arrondissement de Luxembourg, et **d é s i g n e** comme curateur Maître Oliver WAGNER, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg ;

**o r d o n n e** aux créanciers de faire au greffe du Tribunal de commerce de ce siège la déclaration du montant de leurs créances avant le 26 juin 2023 ;

**f i x e** la clôture du procès-verbal de vérification des créances au 14 juillet 2023 à 14.30 heures, salle CO.1.02 (Cité Judiciaire, 7, rue du St. Esprit, 1er étage), et les débats sur les contestations à naître de cette vérification au 25 juillet 2023 à 14.30 heures, salle CO.1.01 (Cité Judiciaire, 7, rue du St. Esprit, 1er étage) ;

**o r d o n n e** que les scellés seront apposés au siège social de la faillie et partout ailleurs où besoin en sera, à moins que l'inventaire ne puisse être terminé en un seul jour, auquel cas il y sera procédé sans apposition préalable ;

**o r d o n n e** que le présent jugement sera inséré par extrait dans les journaux "Luxemburger Wort" et "Tageblatt" ;

**o r d o n n e** enfin l'exécution provisoire du présent jugement et **c o n d a m n e** la faillie aux dépens qui seront prélevés par privilège sur l'actif de la faillite.