Arrêt commercial - faillite

Audience publique du vingt et un octobre deux mille neuf.

Numéro 34439 du rôle.

Composition :

Irène FOLSCHEID, présidente de chambre;
Carlo HEYARD, premier conseiller;
Annette GANTREL, première conseillère;
Jean ENGELS, avocat général;
Marcel SCHWARTZ, greffier.

E n t r e :

***la société anonyme AAA**, établie et ayant son siège social à XXX, inscrite au Registre de Commerce et des sociétés de Diekirch sous le numéro ……..., représentée par son conseil d'administration actuellement en fonctions,*

***appelante** aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Guy ENGEL de Luxembourg du 29 décembre 2008,*

comparant par Maître Edith REIFF, avocat à Diekirch ;

e t :

***1) le CENTRE D'AFFILIATION ET DE PERCEPTION DES COTISATIONS DE LA SECURITE SOCIALE, en abrégé CENTRE COMMUN DE LA SECURITE SOCIALE,** établissement public en vertu de l'article 320 du Code des Assurances Sociales, représenté par le Président de son comité-directeur actuellement en fonctions, établi à L-1471 Luxembourg, 125 route d'Esch,*

***intimé** aux fins du prédit exploit ENGEL,*

comparant par Maître James JUNKER, avocat à Luxembourg.

2) Maître Gilbert REUTER, *avocat, demeurant à Diekirch, pris en sa qualité de curateur de la faillite de la société AAA préqualifiée,*

intimé *aux fins du prédit exploit ENGEL,*

comparant par lui-même.

LA COUR D'APPEL :

Par jugement rendu le 1er octobre 2008, le tribunal d'arrondissement de Diekirch, siégeant en matière commerciale, a déclaré la société anonyme AAA en faillite sur assignation du Centre Commun de la Sécurité sociale.

A l'appui de cette décision le tribunal a dit qu'il résulte des renseignements fournis en cause et des pièces versées que la société AAA a une dette envers le Centre Commun qui se chiffre suivant décompte du 23 septembre 2008 à 9.072,44 euros du chef d'arriérés de cotisations et d'intérêts moratoires, que la demanderesse verse encore une contrainte exécutoire concernant sa créance, un commandement à toutes fins ainsi qu'un procès-verbal de saisie-exécution converti en procès-verbal de carence du 13 février 2008. Il a dit que ces faits attestent à suffisance la cessation des paiements et l'ébranlement du crédit de l'assignée.

Par exploits d'huissier du 29 décembre 2008 la société anonyme AAA a régulièrement relevé appel de ce jugement non signifié.

A l'appui de son appel la société AAA soutient que les conditions justifiant le prononcé de la faillite ne sont pas réunies en l'espèce, que contrairement aux énonciations du jugement du 1er octobre 2008 l'appelante n'avait pas cessé ses paiements et son crédit n'était pas ébranlé, qu'au jour du prononcé de la faillite son compte auprès de la Banque et Caisse d'Epargne de l'Etat renseignait en effet un solde créditeur approximatif de 15.000.- euros, qu'elle était donc parfaitement en mesure d'honorer ses engagements à l'égard du Centre Commun. Elle conclut dès lors au rabattement de la faillite.

Le Centre Commun de la Sécurité Sociale demande la confirmation du jugement. Il fait valoir qu'il est de jurisprudence que *"le fait que le Centre Commun de la Sécurité Sociale doive recourir à la contrainte pour récupérer ses cotisations, qui constituent cependant des dépenses*

courantes et prévisibles dans tout commerce, est à lui seul révélateur de l'incapacité durable de l'appelante à faire face à ses engagements", que c'est dès lors à bon droit que la faillite a été prononcée.

Le curateur de la faillite, Maître Gilbert Reuter, et le représentant du Ministère Public demandent également la confirmation du jugement.

Il résulte des conclusions du curateur de la faillite et des pièces versées par lui que trois déclarations de créance ont été déposées, une première émanant de l'administration des contributions portant sur le montant de 10.237,68 euros, une deuxième émanant de la même administration et portant sur le montant de 47.456,10 euros, la troisième émanant du Centre Commun et portant sur le montant de 10.414,01 euros. Le curateur fait encore état de trois autres créances s'élevant à un total de près de 3.000.- euros.

La société AAA conteste que les créances déclarées par l'administration des contributions constituent des créances qui au moment du prononcé de la faillite étaient certaines, liquides et exigibles, s'agissant, selon elle, de taxations d'office établies après le prononcé de la faillite.

La première déclaration de créance de l'administration des contributions concerne l'impôt sur le revenu pour 2005 et 2006 et l'impôt sur la fortune pour 2006 et 2007, la deuxième porte entre autres sur l'impôt sur les salaires pour les années 2005, 2006 et 2007. Il résulte en tout cas de ces déclarations de créance et il n'est pas contesté par l'appelante que ces impôts y renseignés ne sont plus payés depuis des années.

La société AAA verse une attestation testimoniale de BBB, expert comptable, qui déclare avoir été chargé de la tenue de la comptabilité de la société AAA au mois de juin 2008 et avoir constaté un retard important dans l'exécution des travaux comptables, confiés auparavant à la société CCC. Le témoin dit avoir procédé de suite à la publication des comptes annuels de la société pour les années 2004 à 2006.

Ce n'est donc qu'après l'assignation en faillite, lui signifiée le 12 mars 2008 que l'appelante s'est souciée de l'état de sa comptabilité. Elle ne s'est toutefois pas souciée de la créance du Centre Commun qui, elle, était certaine liquide et exigible.

Pour contester la cessation de paiement dans son chef la société AAA se prévaut à tort de l'existence de liquidités sur son compte bancaire. En effet, le fait que l'actif du débiteur serait supérieur à son passif n'empêche pas que ce débiteur puisse être en état de cessation de paiement si, de fait, il ne paie plus ses dettes (Novelles, Droit commercial, T.IV, n° 207). L'ébranlement du crédit peut d'autre part être déduit du procès-verbal de carence auquel a abouti la saisie-exécution à laquelle le créancier a fait procéder (op. cit. n° 327).

La Cour n’a donc en l’espèce pas à s’arrêter à la discussion du caractère de certitude, liquidité et exigibilité des créances déclarées par l’administration des contributions, créances dont l’appelante ne conteste en tout cas pas l’existence. Elle constate avec les premiers juges que les pièces du dossier énumérées par eux attestent à suffisance de droit la cessation de paiement et l'ébranlement du crédit de l'appelante au moment du prononcé de la faillite.

Le jugement est par conséquent à confirmer.

Par ces motifs :

la Cour d'appel, quatrième chambre, siégeant en matière commerciale, statuant contradictoirement et sur le rapport du magistrat de la mise en état, le représentant du Ministère Public entendu en ses conclusions,

reçoit l'appel en la forme;

le dit non fondé;

confirme le jugement entrepris;

met les frais de l'instance d'appel à charge de la masse.