

BGer 5A_1040/2021 vom 24. Januar 2022

Bundesgericht, 2022-01-24, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_5A_1040_2021

FR: TF 5A_1040/2021 du 24 janvier 2022

IT: TF 5A_1040/2021 del 24 gennaio 2022

Erwägungen

E. 1

Le recours a été déposé à temps (art. 46 al. 1 let . c et 100 al. 1 LTF) contre une décision finale (art. 90 LTF ; ATF 133 III 687 consid. 1.2) qui confirme, en dernière instance cantonale et sur recours (art. 75 al. 1 et 2 LTF), la faillite du recourant (art. 72 al. 2 let. a LTF). Il est ouvert quelle que soit la valeur litigieuse (art. 74 al. 2 let . d LTF). Le recourant, qui a pris part à la procédure devant la juridiction précédente et a un intérêt digne de protection à l'annulation ou la modification de l'arrêt attaqué, a qualité pour recourir (art. 76 al. 1 LTF).

E. 2.1

Le recours en matière civile peut être formé pour violation du droit, tel qu'il est délimité par les art. 95 s. LTF. Le Tribunal fédéral applique le droit d'office (art. 106 al. 1 LTF). Cela étant, eu égard à l'exigence de motivation contenue à l' art. 42 al. 1 et 2 LTF , il n'examine en principe que les griefs soulevés; il n'est pas tenu de traiter, à l'instar d'une autorité de première instance, toutes les questions juridiques qui pourraient se poser, lorsque celles-ci ne sont plus discutées devant lui (ATF 142 III 364 consid. 2.4 et les références). Le recourant doit par conséquent discuter les motifs de la décision entreprise et indiquer précisément en quoi il estime que l'autorité précédente a méconnu le droit (ATF 146 IV 297 consid. 1.2; 142 III 364 consid. 2.4 et la référence; 142 I 99 consid. 1.7.1). Le Tribunal fédéral ne connaît par ailleurs de la violation de droits fondamentaux que si un tel grief a été expressément invoqué et motivé de façon claire et détaillée par le recourant (" principe d'allégation ", art. 106 al. 2 LTF ; ATF 146 IV 114 consid. 2.1; 144 II 313 consid. 5.1).

E. 2.2

Le Tribunal fédéral statue sur la base des faits établis par l'autorité précédente (art. 105 al. 1 LTF). Il ne peut s'en écarter que si ces faits ont été établis de façon manifestement inexacte - ce qui correspond à la notion d'arbitraire au sens de l' art. 9 Cst. (ATF 147 I 73 consid. 2.2; 144 II 246 consid. 6.7; 143 I 310 consid. 2.2 et la référence) - ou en violation du droit au sens de l' art. 95 LTF (art. 105 al. 2 LTF). Conformément au principe d'allégation évoqué ci-dessus (cf.

supra consid. 2.1), le recourant qui entend contester les faits retenus par l'autorité précédente doit expliquer clairement et de manière circonstanciée en quoi ces conditions seraient réalisées (ATF 140 III 16 consid. 1.3.1 et les références). Les critiques de nature appellatoire sont irrecevables (ATF 147 IV 73 consid. 4.1.2 et les références).

E. 3

Invoquant, dans deux griefs séparés, une violation de l' art. 174 al. 2 LP ainsi que de l'interdiction de l'arbitraire (art. 9 Cst.), le recourant se plaint en substance de ce que la

cour cantonale n'a pas retenu qu'il avait rendu vraisemblable sa solvabilité.

E. 3.1.1

En vertu de l' art. 174 al. 2 LP , l'autorité de recours peut annuler l'ouverture de la faillite lorsque le débiteur rend vraisemblable sa solvabilité et établit par titre que la dette, intérêts et frais compris, a été payée (ch. 1) ou que la totalité de la somme à rembourser a été déposée auprès de l'autorité judiciaire supérieure à l'intention du créancier (ch. 2), ou encore que celui-ci a retiré sa réquisition de faillite (ch. 3). Ces deux conditions, soit le paiement de la dette à l'origine de la faillite, le dépôt de la totalité de la somme à rembourser ou le retrait de la requête de faillite et la vraisemblance de la solvabilité, sont cumulatives (arrêts 5A_918/2020 du 26 mars 2021 consid. 2; 5A_1005/2020 du 19 janvier 2021 consid. 3.1.1; 5A_801/2014 du 5 décembre 2014 consid. 6.1 et la référence). En l'espèce, il n'est pas contesté que l'intimée a retiré sa requête de faillite et que seule la question de la solvabilité du recourant est litigieuse.

E. 3.1.2

La solvabilité, au sens de l' art. 174 al. 2 LP , se définit par opposition à l'insolvabilité au sens de l' art. 191 LP ; elle consiste en la capacité du débiteur de disposer de liquidités suffisantes pour payer ses dettes échues et peut aussi être présente si cette capacité fait temporairement défaut, pour autant que des indices d'amélioration de la situation à court terme existent. Si le débiteur doit seulement rendre vraisemblable - et non prouver - sa solvabilité, il ne peut se contenter de simples allégations, mais doit fournir des indices concrets tels que récépissés de paiements, justificatifs des moyens financiers (avoirs en banque, crédit bancaire) à sa disposition, liste des débiteurs, extrait du registre des poursuites, comptes annuels récents, bilan intermédiaire, etc. En plus de ces documents, le poursuivi doit établir qu'aucune requête de faillite dans une poursuite ordinaire ou dans une poursuite pour effets de change n'est pendante contre lui et qu'aucune poursuite exécutoire n'est en cours contre lui. L'extrait du registre des poursuites constitue un document indispensable pour évaluer la solvabilité du failli. La condition selon laquelle le débiteur doit rendre vraisemblable sa solvabilité ne doit pas être soumise à des exigences trop sévères; il suffit que la solvabilité apparaisse plus probable que l'insolvabilité (arrêts 5A_615/2020 du 30 septembre 2020 consid. 3.1; 5A_600/2020 du 29 septembre 2020 consid. 3.1; 5A_251/2018 du 31 mai 2018 consid. 3.1 et les références).

L'appréciation de la solvabilité repose sur une impression générale fondée sur les habitudes de paiement du failli. En principe, s'avère insolvable le débiteur qui, par exemple, laisse des comminations de faillite s'accumuler, fait systématiquement opposition et ne paie pas même des montants peu élevés. S'il y a des poursuites ayant atteint le stade de la commination de faillite ou des avis de saisie dans les cas de l' art. 43 LP , le débiteur doit en principe prouver par titre qu'une des hypothèses de l'art. 174 al. 2 ch. 1 à 3 LP s'est réalisée, à moins qu'il ne résulte du dossier la vraisemblance qualifiée de l'existence de disponibilités en liquidité objectivement suffisantes non seulement pour payer ces créances, mais aussi pour faire face aux autres prétentions créancières déjà exigibles. Des difficultés momentanées de trésorerie, même si elles amènent un retard dans le paiement des dettes, ne sont pas à elles seules un indice d'insolvabilité du débiteur, à moins qu'il n'y ait aucun indice important permettant d'admettre une amélioration de sa situation financière et qu'il semble manquer de liquidités pour une période indéterminée. A l'inverse, l'absence de poursuite en cours n'est pas une preuve absolue de solvabilité; elle constitue toutefois un indice sérieux de la capacité du

débiteur de s'acquitter de ses engagements échus (arrêts 5A_615/2020 précité loc. cit.; 5A_251/2018 précité loc. cit. et les références).

La question de savoir si l'autorité est partie d'une juste conception du degré de la preuve exigé par le droit fédéral, soit en l'occurrence la simple vraisemblance, relève du droit. En revanche, celle de savoir si le débiteur a, ou non, rendu vraisemblable sa solvabilité, soit si le degré de preuve exigé par le droit fédéral est atteint dans le cas particulier, relève du fait (cf. parmi plusieurs: arrêts 5A_108/2021 du 29 septembre 2021 consid. 2.2 i.f.; 5A_93/2018 du 18 avril 2018 consid. 4.1 et les références). Le recourant qui entend attaquer la décision cantonale sur ce point doit dès lors présenter une motivation fondée sur l' art. 9 Cst. , répondant aux exigences du principe d'allégation (art. 106 al. 2 Cst. ; cf.

supra consid. 2.1 et 2.2; arrêts 5A_615/2020 précité loc. cit.; 5A_108/2021 précité loc. cit.; 5A_918/2020 précité consid. 4.3.1; 5A_93/2018 précité loc. cit.; 5A_175/2015 du 5 juin 2015 consid. 3.1, publié in SJ 2016 I 101).

E. 3.2

La cour cantonale a retenu qu'il ressortait de l'extrait du registre des poursuites daté du 25 novembre 2021 produit par le failli qu'il comptabilisait des poursuites exécutoires à hauteur de 163'894 fr. 57, la plus ancienne datant du 7 octobre 2020 et la plus récente du 16 novembre 2021. Même à en déduire les montants mis en poursuite par son bailleur, d'une part, et l'Administration fédérale des contributions, d'autre part, pour lesquels le failli démontrait, documents à l'appui, qu'ils avaient fait l'objet d'une correction en sa faveur, ainsi que les poursuites acquittées par le failli et le montant dû à la créancière à l'origine de la faillite, il restait un solde de poursuites exécutoires de 75'164 fr. 50 selon les allégués du recourant. Au surplus, de nombreuses poursuites en cours contre lui se trouvaient déjà au stade de la commination de faillite ou de la saisie, celles-ci devant être prises en considération dans l'examen de la solvabilité, même si elles ne pouvaient pas conduire à la faillite. La cour cantonale a par ailleurs constaté que si le recourant avait produit un relevé au 31 août 2021 qui indiquait un chiffre d'affaires de 165'377 fr. 82 à cette date, il ne semblait plus disposer de cette somme puisqu'il faisait valoir que le montant de ses poursuites pourrait être acquitté grâce à un prêt de 26'000 fr. de son amie C._____, et à un prêt hypothécaire de 50'000 fr. au sujet duquel la Banque D._____ avait dit accepter d'entrer en matière. Or, il ne s'agissait là que de promesses et non de montants qui seraient à la libre disposition immédiate du recourant ou consignés auprès du Tribunal cantonal en faveur de ses créanciers. Dans ces circonstances, la cour cantonale a considéré que le recourant ne se trouvait pas uniquement de manière temporaire dans l'impossibilité d'honorer ses dettes échues, mais que ses difficultés financières étaient au contraire durables.

E. 3.3

En l'occurrence, force est d'emblée de constater que le recourant, qui concentre sa critique exclusivement sur une question relevant du fait, soit celle de savoir s'il a ou non rendu vraisemblable in casu sa solvabilité, perd de vue qu'il lui appartenait de démontrer l'arbitraire dans la constatation des faits et l'appréciation des preuves opérées par la cour cantonale au moyen d'une critique répondant aux exigences accrues de motivation découlant de l' art. 106 al. 2 LTF (cf.

supra consid. 3.1.2 i.f.). Son grief de violation de l' art. 174 al. 2 LP (recours, ch. I p. 4-7) est partant en tant que tel inopérant. Il l'est d'autant plus qu'il s'avère qu'il ne consiste en

définitive qu'à opposer, sur un mode purement appellatoire, la propre appréciation des preuves du recourant à celle de la cour cantonale.

Quant au moyen que le recourant tire expressément d'une violation de l' art. 9 Cst. (recours, ch. II p. 7-9), il n'emporte pas non plus la conviction d'une appréciation arbitraire des preuves. Le recourant estime que la cour cantonale a versé dans l'arbitraire en retenant qu'il semblait ne plus disposer de son chiffre d'affaires annuel étant donné qu'il avait sollicité un prêt à son amie C. _____ et une augmentation de son prêt hypothécaire auprès de la Banque D. _____. Serait également arbitraire selon lui le fait de n'avoir retenu que l'existence de simples promesses de C. _____ et de la Banque D. _____, alors que, comme cela ressortait des pièces produites, il avait obtenu de " vrais engagements clairs et non interprétables " pour qu'il puisse honorer toutes ses dettes échues. Ce faisant, le recourant ne s'attaque pas aux constatations, pourtant décisives, de la cour cantonale sur l'état de ses poursuites, dont il a été constaté que plusieurs se trouvent au stade de la commination de faillite ou de la saisie. Or, dans la mesure où le recourant ne prétend pas avoir prouvé par titre qu'une des hypothèses indiquées à l'art. 174 al. 2 ch. 1 à 3 LP était réalisée à l'égard de dites poursuites, ce seul fait permet d'exclure sans arbitraire la vraisemblance de la solvabilité (cf. arrêt 5A_640/2011 du 4 janvier 2012 consid. 3.3 i.f.; cf. aussi

supra consid. 3.1.2).

Autant que recevable, la critique du recourant tombe à faux.

E. 4

En définitive, le recours est rejeté dans la mesure de sa recevabilité. Le recourant, qui succombe, supportera les frais judiciaires (art. 66 al. 1 LTF). Il n'y a pas lieu d'allouer de dépens à l'intimée, qui a uniquement déclaré ne pas s'opposer à l'octroi de l'effet suspensif par simple lettre et qui n'a pas été invitée à répondre sur le fond (art. 68 al. 1 LTF).

L'octroi de l'effet suspensif ne se rapporte qu'aux mesures d'exécution, ce qui dispense de fixer à nouveau la date de l'ouverture de la faillite (parmi plusieurs: arrêt 5A_260/2021 du 22 juin 2021 consid. 5 et la référence).

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.