

## **BGer 5A\_633/2010 vom 6. Dezember 2010**

Bundesgericht, 2010-12-06, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_5A\\_633\\_2010](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_5A_633_2010)

FR: TF 5A\_633/2010 du 6 décembre 2010

IT: TF 5A\_633/2010 del 6 dicembre 2010

### **Erwägungen**

#### **E. 1.1**

Formé en temps utile ( art. 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 LTF ), l'ouverture de la faillite de la recourante ( art. 72 al. 2 let. a LTF ; ATF 133 III 687 consid. 1.2), le recours en matière civile est en principe recevable, indépendamment de la valeur litigieuse ( art. 74 al. 2 let. d LTF).

#### **E. 1.2**

Le recours en matière civile peut être formé notamment pour violation du droit fédéral ( art. 95 let. a LTF ), lequel comprend le droit constitutionnel ( ATF 135 V 94 consid. 1). Sous réserve des hypothèses visées à l' art. 95 let. c et d LTF, la violation du droit cantonal n'est pas un motif de recours. Toutefois, il est toujours possible de faire valoir que la mauvaise application du droit cantonal constitue une violation du droit fédéral, parce qu'elle est arbitraire au sens de l' art. 9 Cst. ou contraire à d'autres droits constitutionnels ( ATF 133 III 462 consid. 2.3).

#### **E. 1.3**

Selon la jurisprudence, une décision est arbitraire au sens de l' art. 9 Cst. lorsqu'elle est manifestement insoutenable, méconnaît gravement une norme ou un principe juridique clair et indiscuté, ou heurte de manière choquante le sentiment de la justice et de l'équité ( ATF 132 III 209 consid. 2.1 p. 211; 131 I 57 consid. 2 p. 61). En ce qui concerne la façon dont le droit cantonal a été appliqué, il ne faut pas confondre arbitraire et violation de la loi; une violation doit être manifeste et reconnue d'emblée pour être considérée comme arbitraire. Le Tribunal fédéral n'a pas à examiner quelle est l'interprétation correcte que l'autorité cantonale aurait dû donner des dispositions applicables; il doit uniquement dire si l'interprétation qui a été faite est défendable ( ATF 132 I 13 consid. 5.1; 131 I 217 consid. 2.1). En outre, l'annulation de la décision attaquée ne se justifie que si celle-ci est arbitraire dans son résultat ( ATF 129 I 173 consid. 3.1). Il appartient au recourant d'établir la réalisation de ces conditions, par une argumentation précise répondant aux exigences de l' art. 106 al. 2 LTF (principe d'allégation). Le Tribunal fédéral n'entre pas en matière sur les critiques de nature appellatoire (cf. ATF 130 I 258 consid. 1.3; 125 I 492 consid. 1b).

#### **E. 2**

La recourante reproche à la cour cantonale d'avoir fait preuve d'arbitraire en refusant de suspendre la procédure jusqu'à l'issue de la procédure italienne et en omettant par là de considérer le risque de jugements contradictoires, motif d'opportunité dont elle aurait dû tenir compte en vertu de l' art. 168 al. 1 let. a CPC /NE.

La cour cantonale n'a pas discuté la question, estimant que celle-ci pouvait rester ouverte puisqu'elle était en l'occurrence sans effet sur le recours. La recourante ne s'en prend pas vraiment à cet argument, se contentant d'affirmer que la suspension s'imposait pour le motif que l'issue de la procédure italienne pouvait influencer celle du recours cantonal. Ce n'est qu'avec la réponse de l'intimée au recours cantonal, déposée le 3 juin 2010, qu'a été produit l'arrêt ayant mis un terme à ladite procédure, soit un arrêt de la cour de cassation italienne du 2 mars 2010 rejetant le pourvoi en cassation. Au moment où la faillite a été prononcée, soit le 26 avril 2010, la cour de cassation italienne avait donc déjà statué et une suspension de la procédure cantonale ne se justifiait par conséquent plus. Il est certain que si ce pseudo-novum au sens de l'art. 174 al. 1 seconde phrase LP avait été évoqué dans le recours cantonal du 10 mai 2010, l'autorité précédente aurait pu en tenir compte et rejeter formellement la demande de suspension, au lieu de laisser la question ouverte. En l'état, elle ne pouvait que se fonder sur la décision d'exequatur de l'arrêt de la Cour d'appel de Venise du 15 décembre 2004 dont le caractère exécutoire avait été confirmé en dernière instance par le Tribunal fédéral le 29 octobre 2009 (arrêt 4A\_455/2009 déjà cité). En ne suspendant pas le procès dont elle avait été saisie jusqu'à droit connu sur la procédure italienne, la cour cantonale a rendu une décision qui n'était en tout cas pas arbitraire dans son résultat.

### **E. 3.1**

Par son grief de fausse application de l' art. 174 LP , la recourante reproche notamment à l'autorité précédente d'avoir confirmé le prononcé de faillite alors qu'un recours, déposé le 4 mai 2010, était pendant devant la Cour européenne des droits de l'homme. La recourante s'est prévaluée de ce fait et a produit une copie dudit recours le 19 mai 2010 seulement, soit après l'échéance du délai de 10 jours prévu par l' art. 174 al. 1 LP . Outre qu'ils étaient ainsi irrecevables, ces fait et pièce nouveaux proprement dits ou vrais nova ne pouvaient pas être pris en considération faute de figurer dans l'énumération de l' art. 174 al. 2 LP , qui est exhaustive (cf. arrêt 5A\_728/2007 du 23 janvier 2008 consid. 3.1 et les références citées; FLAVIO COMETTA, in Commentaire romand de la LP, n. 6 ad art. 174 LP ). La cour cantonale n'a donc pas violé le droit fédéral en n'en tenant pas compte.

### **E. 3.2**

Quant à la condition de l' art. 174 al. 2 LP permettant à l'autorité judiciaire supérieure d'annuler le jugement de faillite, la recourante ne démontre nullement que sa réalisation aurait été niée à tort. Elle se contente en effet d'alléguer, outre le fait que l'issue de la procédure italienne serait encore inconnue, que sa liquidation est « presque terminée », qu'elle ne fait pas l'objet d'autres poursuites que celle engagée par l'intimée et que cette dernière est « partiellement désintéressée, virtuellement à tout le moins » par le fait qu'elle a d'ores et déjà obtenu le séquestre de deux comptes bancaires. Ce faisant, elle n'établit pas avoir, en déposant son recours cantonal, comme exigé par l' art. 174 al. 2 LP , rendu vraisemblable sa solvabilité et établi par titre que, depuis le jugement de faillite, elle avait soit payé sa dette, intérêts et frais compris (ch. 1), soit déposé la totalité du montant à rembourser auprès de l'autorité judiciaire supérieure à l'intention de la créancière (ch. 2), soit encore bénéficié d'un retrait de la réquisition de faillite (ch. 3). Le grief de violation de l' art. 174 al. 2 LP est donc à l'évidence infondé.

### **E. 4**

Il résulte de ce qui précède que le recours doit être rejeté dans la mesure de sa recevabilité, aux frais de son auteur ( art. 66 al. 1 LTF ).

L'intimée a droit à des dépens réduits pour sa détermination sur l'effet suspensif ( art. 68 al. 1 LTF ).

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