

FR_GERICHTE 102 2015 102 vom 10. Juli 2015

FR Kantonsgericht, 2015-07-10, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/fr_gerichte_102_2015_102

FR: FR_GERICHTE 102 2015 102 du 10 juillet 2015

IT: FR_GERICHTE 102 2015 102 del 10 luglio 2015

Regeste

Arrêt de la IIe Cour d'appel civil du Tribunal cantonal | Betreuung auf Konkurs (Art. 159-196 SchKG)

Erwägungen

E. 1

a) Conformément à l'art. 174 al. 1 LP, la décision du juge de la faillite peut, dans les dix jours, faire l'objet d'un recours au sens du CPC. La décision attaquée a été notifiée le 21 avril 2015 à la recourante qui a recouru le 27 avril 2015, de sorte que le délai de recours est respecté. b) Le recours est recevable pour violation du droit et pour constatation manifestement inexacte des faits (art. 320 CPC), les parties pouvant toutefois faire valoir, selon l'art. 174 LP, des pseudo-nova (al. 1) ainsi que, à certaines conditions, de vrais nova (al. 2). c) En application de l'art. 327 al. 2 CPC, la Cour statue sur pièces. d) La valeur litigieuse est de 4'167 fr. 70 (capital en poursuite).

E. 2

Aux termes 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 qu'il établit par titre que l'une des conditions suivantes est remplie : la dette, intérêts et frais compris, a été payée (ch. 1), la totalité du montant à rembourser a été déposée auprès de l'autorité judiciaire supérieure à l'intention du créancier (ch. 2) ou le créancier a retiré sa réquisition de faillite (ch. 3). Les motifs empêchant la faillite doivent être apparus et soulevés dans le délai de recours (ATF 139 III 491 consid. 4). C'est le débiteur qui doit rendre sa solvabilité vraisemblable; il n'appartient pas à l'autorité de recours de rechercher d'office des moyens de preuve idoines (Tribunal cantonal, RFJ 1999 p. 82). 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 (TF, arrêt 5P.399/1999 du 14.1.2000 consid. 2b; BSK SchKG II-R.GIROUD, Bâle 2010, art. 174 LP N 26). Celle-ci, qui n'équivaut pas au surendettement, est l'incapacité du débiteur, en raison d'un manque de liquidités qui n'apparaît pas seulement temporaire, de payer ses dettes échues (arrêt précité du 14.1.2000 consid. 2b; AMONN/WALTHER, Grundriss des Schuldbetreibungs- und Konkursrecht, Berne 2003, § 38 N 14). Selon l'art. 174 al. 2 LP, le débiteur doit seulement rendre vraisemblable – et non prouver – sa solvabilité; il ne peut toutefois 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. (TF, arrêt précité du 14.1.2000 consid. 2b; Tribunal cantonal, RFJ 2001 p. 69; GIROUD, art. 174 LP N 26). En plus de ces documents, le poursuivi doit

Tribunal cantonal TC Page 3 de 5 établir qu'aucune requête de faillite n'est pendante contre lui et qu'aucune poursuite exécutoire n'est en cours contre lui; il s'agit d'un minimum qui doit être exigé (ATF 102 Ia 153/JdT 1977 II 45, consid. 3 (trad.); P.-R. GILLIÉRON, Commentaire de la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et faillites, Lausanne 2001, art. 174 LP N 44). Lorsque des poursuites ont atteint le stade de la commination de faillite, le débiteur doit en principe prouver par titre qu'une des hypothèses de l'art. 174 al. 2 ch. 1 à 3 LP est réalisée à leur égard, à moins que ne résulte du dossier la vraisemblance qualifiée de l'existence de disponibilités en liquidités objectivement suffisantes non seulement pour payer ces créances, mais aussi pour faire face aux autres prétentions créancières déjà exigibles (CR LP-COMETTA, Bâle 2005, Art. 174 N 13). L'extrait du registre des poursuites constitue un document indispensable pour évaluer la solvabilité du failli (Tribunal cantonal, RFJ 2005 p. 392 consid. 2b i.f. et les références citées). En définitive, il suffit, pour l'annulation du jugement de faillite, que la solvabilité du failli soit plus probable que son insolvabilité; cela étant, il ne faut pas poser d'exigences trop sévères (arrêt du Tribunal fédéral 5A_529/2008 du 25.9.2008 et les références citées). S'il n'existe aucune autre poursuite à part celle qui a conduit à l'ouverture de la faillite, la solvabilité est présumée. S'il existe des actes de défaut de bien, la solvabilité est exclue, à moins que le débiteur ne prouve avoir éteint également cette dette après l'émission de l'extrait et avant l'échéance du délai de dix jours de l'art. 174 al. 1, 1ère phrase LP (CR LP-F. COMETTA, Bâle 2005, art. 174 LP N 10). Seuls les moyens à disposition immédiatement et concrètement doivent être pris en considération, alors que ceux futurs et attendus, encore que possibles, ne doivent pas l'être (ibidem, N 8). a) La recourante a déposé la totalité du montant à rembourser à l'intention de l'intimée auprès de l'Office cantonal des faillites. La première condition cumulative de l'art. 174 al. 2 LP est ainsi réalisée. b) Afin de rendre vraisemblable sa solvabilité, la recourante fait valoir pour l'essentiel qu'elle dispose de créances exigibles à court terme pour un montant supérieur à 100'000 francs qu'elle devrait encaisser tout prochainement (cf. différentes factures produites à l'appui du recours). Au 28 avril 2015, l'extrait du registre des poursuites concernant la débitrice fait état de six poursuites pour un montant total de 23'693 fr. 65. Deux d'entre elles ont d'ores et déjà été acquittées par la poursuivie. Celle qui a donné lieu au prononcé de la faillite attaquée a également été acquittée en mains de l'Office cantonal des faillites en date du 23 avril 2015 (cf. supra consid. a). Les trois poursuites restantes en sont au stade de l'ouverture de la poursuite, respectivement de la continuation de la poursuite. En somme, la poursuivie a encore des poursuites ouvertes contre elle pour un total de 15'932 fr. 15. Dans ces circonstances, il y a lieu d'admettre que la recourante a rendu sa solvabilité vraisemblable, de sorte que le recours sera admis et la faillite annulée.

E. 3

La recourante a versé 5'000 francs en mains de l'Office cantonal des faillites en date du 23 avril 2015. L'Office cantonal des faillites restituera un éventuel solde à la recourante après avoir versé à la créancière le montant de sa créance, avec les intérêts à 5 % depuis le 30 juillet 2015, les frais de la poursuite, par 240 fr. 85, ainsi que les frais judiciaires de première instance, par 100 francs. L'avance de frais, par 500 francs, effectuée par B. _____ AG auprès du greffe du Tribunal civil de l'arrondissement de la Gruyère sera restituée à cette dernière, sous réserve des frais de

Tribunal cantonal TC Page 4 de 5 première instance, par 100 francs, qui seront remboursés directement par l'Office cantonal des faillites.

E. 4

a) Malgré l'admission du recours, les frais de la première et de la seconde instance sont mis à la charge de A. _____, qui a provoqué la présente procédure en ne s'acquittant pas à temps du montant en poursuite. Pour l'instance de recours, ils sont fixés au montant forfaitaire de 500 francs (émolument global; art. 52 et 61 OELP) et seront prélevés sur l'avance de frais du même montant effectuée le 6 mai 2015. b) Il n'est pas alloué de dépens à B. _____ AG qui, bien qu'invitée à se déterminer, n'a pas déposé de réponse. la Cour arrête: I. Le recours est admis. Partant, la décision du 13 avril 2015 rendue par la Présidente du Tribunal civil de l'arrondissement de la Gruyère, prononçant la faillite de A. _____, est annulée. II. Sur le montant de 5'000 francs consigné auprès de l'Office cantonal des faillites, celui-ci versera à B. _____ AG le montant de sa créance, avec les intérêts à 5 % depuis le 30 juillet 2015, les frais de la poursuite, par 240 fr. 85, ainsi que les frais judiciaires de première instance, par 100 francs. L'éventuel solde sera restitué à A. _____. III. Les frais de procédure des deux instances sont mis à la charge de A. _____. L'émolument global s'élève à 100 francs pour la première instance ; il sera prélevé sur l'avance effectuée par B. _____ AG, qui a droit à son remboursement par l'Office cantonal des faillites sur le montant qui a été consigné par A. _____. Le solde de l'avance de frais sera restitué à B. _____ AG. L'émolument global est fixé à 500 francs pour la seconde instance ; il sera prélevé sur l'avance effectuée par A. _____. Il n'est pas alloué de dépens à B. _____ AG. IV. Communication.

Tribunal cantonal TC Page 5 de 5 Cet arrêt peut faire l'objet d'un recours en matière civile au Tribunal fédéral dans les trente jours qui suivent sa notification. La qualité et les autres conditions pour interjeter recours sont déterminées par les art. 72 à 77 et 90 ss de la loi sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF). L'acte de recours motivé doit être adressé au Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14. Fribourg, le 10 juillet 2015/lda Président Greffière .

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