

FR_GERICHTE 102 2016 234 vom 26. Januar 2017

FR Kantonsgericht, 2017-01-26, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/fr_gerichte_102_2016_234

FR: FR_GERICHTE 102 2016 234 du 26 janvier 2017

IT: FR_GERICHTE 102 2016 234 del 26 gennaio 2017

Regeste

Arrêt de la IIe Cour d'appel civil du Tribunal cantonal | Höhe der Gerichtskosten (Art. 110, 103 ZPO, 15 JR)

Erwägungen

E. 1

a) Les décisions relatives aux avances de frais peuvent faire l'objet d'un recours (art. 103 CPC) auprès de la Cour compétente pour statuer sur le litige au fond (art. 20 a al. 1 du Règlement du Tribunal cantonal précisant son organisation et son fonctionnement), soit la IIe Cour d'appel civil dans le cas d'espèce, dès lors que la cause au fond relève du domaine des poursuites pour dettes et faillite (art. 17 al. 1 du même règlement). b) La décision attaquée étant datée du 25 octobre 2016, le recours du 3 novembre 2016 a dans tous les cas été interjeté dans le délai légal de dix jours (art. 321 al. 2 CPC), la décision d'avance de frais relevant de la conduite du procès et étant à ce titre une ordonnance d'instruction (CPC-TAPPY, 2011, art. 321 n. 13). c) La cognition de la Cour est pleine et entière en droit; s'agissant des faits, elle est en revanche limitée à leur constatation manifestement inexacte (art. 320 CPC). Les faits et moyens de preuve nouveaux sont irrecevables (art. 326 al. 1 CPC). d) La Cour peut statuer sur pièces (art. 327 al. 2 CPC).

E. 2

a) Chaque débiteur, même et surtout celui soumis à la saisie, peut se déclarer insolvable en justice (art. 191 al. 1 LP). Est insolvable le débiteur incapable en raison d'un manque de liquidités, qui n'apparaît pas seulement temporaire, de payer ses dettes échues (arrêt TF 5P.399/1999 du 14 janvier 2000, consid. 2b). La procédure d'insolvabilité instituée par l'art. 191 LP a pour but premier de répartir les biens du débiteur de manière équitable entre tous les créanciers et non pas de permettre un désendettement du débiteur (ATF 133 III 614, consid. 6.1.2.). Le prononcé de la faillite est, pour le débiteur non soumis à la faillite, subsidiaire (art. 191 al. 2 LP) au règlement amiable des dettes (art. 333 ss LP). Le juge a donc, face à une personne normalement soumise à la saisie, l'obligation d'examiner la possibilité d'aboutir à un règlement amiable avec les

Tribunal cantonal TC Page 3 de 4 créanciers. A cette fin, il doit demander au débiteur de présenter l'état de ses dettes et revenus ainsi que sa situation patrimoniale (art. 333 al. 2 LP par analogie), en conformité avec la maxime inquisitoire (art. 255 litt. a CPC). Un tel règlement est exclu si les avoirs du débiteur ne suffisent pas à couvrir les frais de la procédure (art. 334 al. 1 LP). La requête de faillite doit être adressée au juge du for ordinaire de la poursuite. La procédure est gracieuse (art. 248 litt. e et art. 251 litt. a CPC). Le requérant devra fournir l'avance de frais (art. 169 LP). Comme la procédure est gracieuse, l'émolument pour la décision d'ouverture de la faillite se situera dans une

fourchette de 40 à 200 francs (art. 52 litt. a OELP). Le juge pourra notamment y ajouter les frais liés à l'établissement de l'inventaire. Il peut également demander une somme suffisante à la couverture des frais prévisibles de l'ensemble de la liquidation sommaire, soit plusieurs milliers de francs dans les cas simples. Selon la jurisprudence du Tribunal fédéral, seul le débiteur (personne physique) qui a des biens réalisables, mais qui n'a pas les liquidités nécessaires pour faire l'avance de frais de l'art. 169 LP peut obtenir l'assistance judiciaire (ATF 133 III 614, consid. 6.1.2.). En effet, si la faillite doit être suspendue faute d'actif (art. 230 al. 1 LP), la cause est réputée être dénuée de chances de succès (ibidem). Lorsque le débiteur requiert son insolvabilité en justice et fournit l'avance de frais (ou en est dispensé), le juge a l'obligation de prononcer la faillite, à moins qu'un règlement amiable des dettes soit possible entre le débiteur soumis à la saisie et ses créanciers (voir ci-dessus), que le débiteur soit déjà en faillite (art. 206 al. 3 LP) ou alors qu'il ait invoqué le défaut de retour à meilleure fortune (art. 265b LP). Il n'est ainsi pas nécessaire que le requérant prouve son insolvabilité ni même qu'il la rende vraisemblable pour que sa faillite soit déclarée. Dans ce sens, on peut parler d'une procédure de faillite volontaire (CHABLOZ, L'ouverture de la faillite: situation actuelle et mise en perspective, in RSDA 2016, p. 357, 361-362 et réf. citées). b) Pour le surplus, on se limitera à rappeler que le juge statuant sur l'avance de frais dispose d'un large pouvoir d'appréciation. Le prélèvement de l'avance de frais ne doit cependant pas avoir pour conséquence que l'accès à la justice soit empêché, de sorte que sont interdites les avances de frais prohibitives, manifestement infondées ou arbitraires (ATF 139 III 334 consid. 3.2.4). c) Dans le cas présent, la recourante a déclaré pour l'essentiel ne pas être en mesure de prester l'avance de frais demandée, motif pris qu'elle « a cessé son activité en 2012 et n'a plus aucune source de revenu depuis janvier 2013 », ce qui est corroboré par le bilan au 31 décembre 2015, duquel il ressort qu'elle ne possède aucun actif (cf. bilan produit à l'appui du recours). Bien que la recourante n'ait pris aucune conclusion dans ce sens et nonobstant le fait que l'avance de frais litigieuse semble prima facie être en parfaite adéquation avec les coûts présumés relatifs à une liquidation sommaire, la Cour peut se dispenser d'examiner si une avance de frais moins élevée serait plus appropriée dans le cas d'espèce, dès lors qu'il ressort du dossier de la cause que la demanderesse ne serait toute manière pas en mesure de la verser. Pour les mêmes motifs, on peut se dispenser également d'examiner si la recourante pourrait, cas échéant – par une interprétation extensive de son acte de recours –, prétendre à l'octroi de l'assistance judiciaire, dans la mesure où celle-ci ne pourrait que lui être refusée, faute de chances de succès, dès lors que la procédure de faillite serait aussitôt suspendue faute d'actifs (cf. art. 230 al. 1 LP), si elle venait à être engagée. En effet, comme cela a été rappelé plus haut (cf. supra consid. a), il est admis par la jurisprudence que seul le débiteur qui a des biens réalisables, mais qui n'a pas les liquidités nécessaires pour faire l'avance des frais de l'art. 169 LP peut donc obtenir l'assistance judiciaire.

Tribunal cantonal TC Page 4 de 4 Il s'ensuit le rejet du recours, respectivement la confirmation de la décision attaquée.

E. 3

Les frais de la procédure sont mis à la charge de la recourante, qui succombe (art. 106 al. 1 CPC). Ils comprennent les frais judiciaires, fixés forfaitairement à CHF 300.- (art. 52 et 61 al. 1 de l'ordonnance du 23 septembre 1996 sur les émoluments perçus en application de la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite [OELP; RS 281.35]). Ils seront prélevés sur l'avance de frais du même montant effectuée le 28 novembre 2016. la Cour arrête: I. Le

recours est rejeté. II. Les frais de la procédure de recours sont mis à la charge de la société A. _____ Sàrl. Les frais judiciaires dus à l'État sont fixés à CHF 300.- (émolument forfaitaire). Ils seront prélevés sur l'avance de frais effectuée. Il n'est pas alloué de dépens. III. Communication. Le Tribunal fédéral connaît, comme juridiction ordinaire de recours, des recours en matière civile; 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). Il connaît également des recours constitutionnels subsidiaires; la qualité et les autres conditions pour interjeter recours sont déterminées par les art. 113 à 119 et 90 ss LTF. Dans les deux cas, le recours motivé doit être déposé devant le Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14, dans les trente jours qui suivent sa notification. Si une partie forme un recours ordinaire et un recours constitutionnel, elle doit déposer les deux recours dans un seul mémoire. Fribourg, le 26 janvier 2017/lda Président Greffier-rapporteur

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