

FR_GERICHTE 102 2017 363 vom 13. Februar 2018

FR Kantonsgericht, 2018-02-13, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/fr_gerichte_102_2017_363

FR: FR_GERICHTE 102 2017 363 du 13 février 2018

IT: FR_GERICHTE 102 2017 363 del 13 febbraio 2018

Regeste

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

Erwägungen

E. 1.1

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. En l'espèce, la décision attaquée a été notifiée à la recourante le 18 décembre 2017 et celle-ci a recouru le même jour, de sorte que le délai de recours est respecté.

E. 1.2

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). Cela signifie que les parties peuvent faire valoir devant l'instance de recours des faits nouveaux lorsque ceux-ci se sont produits avant le jugement de première instance. La loi vise ici les faits nouveaux improprement dits (faux nova ou pseudo-nova), à savoir qui existaient déjà au moment de l'ouverture de la faillite et dont le premier juge n'a pas eu connaissance pour quelque raison que ce soit; ces faits peuvent être invoqués sans restriction devant la juridiction de recours pour autant qu'ils le soient dans le délai de recours (cf. arrêt TF 5A_899/2014 du 5 janvier 2015 consid. 3.1 et les réf. citées, SJ 2015 I 437). Selon la jurisprudence, les vrais nova – à savoir les faits qui sont intervenus après l'ouverture de la faillite en première instance (art. 174 al. 2 ch. 1-3 LP) – doivent également être produits avant l'expiration du délai de recours. L'admission des vrais nova – soumise à une double condition très stricte (cf. STOFFEL/CHABLOZ, Voies d'exécution, 2e éd. 2010, p. 274) – est destinée à éviter, et non à permettre, l'ouverture de la faillite, de sorte qu'il apparaît conforme à la volonté du législateur de ne reconnaître qu'au seul débiteur poursuivi la faculté d'invoquer de tels faits nouveaux (cf. arrêt TF 5A_899/2014 précité consid. 3.1 et les réf. citées, SJ 2015 I 437). Tribunal cantonal TC Page 3 de 5 En l'espèce, les pièces produites par la recourante à l'appui de son mémoire de recours du 22 décembre 2017 (cf. bordereau de pièces 9a à 9d du 22 décembre 2017), qui concernent pour une part des faits antérieurs au jugement de faillite et pour une autre part des vrais nova, sont recevables.

E. 1.3

En application de l'art. 327 al. 2 CPC, la Cour statue sur pièces.

E. 2.1

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 (cf. 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 (cf. arrêt TC FR du 23 février 1999, in RFJ 1999 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 (cf. arrêt TF 5P.399/1999 du 14 janvier 2000 consid. 2b; BSK SchKG II-GIROUD, 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 (cf. arrêt TF précité du 14 janvier 2000 consid. 2b; AMONN/WALTHER, Grundriss des Schuldbetreibungs- und Konkursrecht, 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. (cf. arrêt TF précité du 14 janvier 2000 consid. 2b; arrêt TC FR du 8 juin 2001, in RFJ 2001 69; GIROUD, art. 174 LP n. 26). En plus de ces documents, le poursuivi doit 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 (cf. ATF 102 Ia 153 / JdT 1977 II 45 consid. 3; GILLIÉRON, Commentaire de la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et faillites, 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

E. 2.2

En l'espèce, la recourante a versé à l'intimée la totalité du montant réclamé le 14 décembre 2017. Partant, la première condition cumulative de l'art. 174 al. 2 LP est réalisée. Quant à la deuxième condition, qui a trait à la solvabilité de la recourante, bien que cette dernière se prévale de la bonne marche de son commerce en ligne de prêt-à-porter et des bons de commandes et factures qu'elle devrait encaisser dans le premier trimestre de cette année, la Cour constate qu'on ne saurait retenir que A. _____ dispose des liquidités suffisantes pour payer ses créances et faire face aux autres prétentions créancières déjà exigibles. En effet, quand bien même la dette à l'origine de la faillite (poursuite n° ccc) devait être exclue, l'extrait des poursuites du 27 décembre 2017 révèle l'existence actuelle de neuf poursuites pour un montant global supérieur à CHF 40'000.-, dont cinq se trouvent au stade de la commination de faillite pour une somme totale de CHF 27'968.55 (poursuite n° 1569969, d'un montant de CHF 13'017.25; poursuite n° 1587819, d'un montant de CHF 6'564.20; poursuite n° 1615620, d'un montant de CHF 4'863.-; poursuite n° ccc, d'un montant de CHF 2'409.10; poursuite n° 1623958 d'un montant de CHF 1'115.-). En outre, l'extrait du registre présente un commandement de payer sans opposition et trois actes de défaut de biens pour un montant total de CHF 12'055.70, qui à eux seuls, excluent la solvabilité de la recourante. Au vu de ce qui précède, et quand bien même A. _____ s'est efforcée de payer le montant réclamé par l'intimée, force est de constater qu'au stade de la vraisemblance, la recourante ne dispose pas des liquidités nécessaires pour honorer ses

créances exigibles et que cette situation n'est pas passagère. Il s'ensuit le rejet du recours, la deuxième condition cumulative de l'art. 174 al. 2 LP n'étant pas respectée en l'espèce.

E. 3

L'attention de la recourante est attirée sur la possibilité d'obtenir la révocation de la faillite aux conditions de l'art. 195 LP.

E. 4.1

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 500.- (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]).

E. 4.2

Il n'est pas alloué de dépens, l'intimée n'ayant pas été invitée à se déterminer sur le recours, conformément au prescrit de l'art. 322 al. 1 CPC. (dispositif en page suivante) Tribunal cantonal TC Page 5 de 5 la Cour arrête: I. Le recours est rejeté. Partant, la décision de faillite du 11 décembre 2017 rendue par le Président du Tribunal civil de l'arrondissement de la Sarine est confirmée. II. Les frais de la procédure de recours sont mis à la charge de A. _____ en liquidation. Les frais judiciaires dus à l'Etat sont fixés à CHF 500.- (émolument forfaitaire). Il n'est pas alloué de dépens. III. Notification. 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 13 février 2018/sag Le Président La Greffière

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