

FR_GERICHTE 102 2018 148 vom 9. Juli 2018

FR Kantonsgericht, 2018-07-09, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/fr_gerichte_102_2018_148

FR: FR_GERICHTE 102 2018 148 du 9 juillet 2018

IT: FR_GERICHTE 102 2018 148 del 9 luglio 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 Code de procédure civile. La décision attaquée a été notifiée à la recourante le 17 mai 2018; interjeté le 25 mai 2018, le recours l'a été en temps utile.

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).

E. 1.3

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

E. 2.1

Selon l'art. 174 al. 2 LP, l'autorité de recours peut annuler le jugement de faillite lorsque le débiteur rend vraisemblable sa solvabilité et qu'il établit par titre que la dette, intérêts et frais compris, a été payée (ch. 1), la totalité du montant à rembourser a été déposée auprès de l'autorité de recours à l'intention du créancier (ch. 2) ou que 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; ATF 136 III 294 consid. 3.1). 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. 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. Selon l'art. 174 al. 2 LP, le

Tribunal cantonal TC Page 3 de 5 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 paiement, 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. (arrêt TF 5P.399/1999 du 14 janvier 2000 consid. 2b et les références; cf. aussi Tribunal cantonal in RFJ 2001 p. 69). Le débiteur doit établir qu'il n'est pas insolvable, c'est-à-dire qu'il n'existe plus contre lui d'actes de défaut de biens définitifs après saisie et/ou d'actes de défaut de biens après faillite mentionnant qu'il a reconnu sa dette: pour ce faire, il doit produire une

attestation de l'office des poursuites de son domicile. Pour rendre vraisemblable sa solvabilité, c'est-à-dire l'état dans lequel le débiteur dispose de moyens liquides suffisants pour acquitter ses dettes exigibles, 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 (GILLIÉRON, Commentaire de la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite, Vol. 3 art. 159- 270, 2e éd. 2001, art. 174 n. 43 s.). 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, 2005, art. 174 n. 13). S'agissant de sa solvabilité, le débiteur doit rendre vraisemblable qu'il est en mesure de régler ses créances à leur échéance ou du moins sur une durée déterminable. Etre insolvable ne signifie pas avoir provisoirement des difficultés de paiement, mais bien plus se trouver dans une telle situation pour une période indéterminable (AMONN/WALTHER, Grundriss des Schuldbetriebs- und Konkursrecht, 9e éd. 2013, § 38 n. 14).

E. 2.2

Le 17 mai 2018, soit dans le délai de recours, la recourante s'est acquittée auprès du Tribunal civil de l'arrondissement de la Sarine, à l'intention de la créancière, de la totalité du montant à rembourser (CHF 1'192.05). La première condition cumulative de l'art. 174 al. 2 LP est ainsi réalisée.

E. 2.3

S'agissant de sa solvabilité, il convient de relever que la société A. _____ SA a certes des poursuites pendantes à son encontre se chiffrant au total à environ CHF 82'000.- (cf. extrait du registre des poursuites du 28.05.2018). On constate cependant que, selon l'extrait des poursuites du 28 mai 2018, seules trois d'entre elles, comptabilisant une somme de CHF 4'830.15, se trouvent au stade de la commination de faillite, les autres poursuites venant d'être introduites ou étant contestées et frappées d'opposition. Or, la société A. _____ SA a obtenu de la part de E. _____ une augmentation de du crédit hypothécaire sur les immeubles qu'elle possède à F. _____ de 972'600.- à CHF 1'019'000.- de sorte qu'elle dispose de liquidités à concurrence de CHF 43'507.25 (cf. pièces 8 et 9 de la recourante), montant qui lui a été octroyé en vue de couvrir ses dettes et qui lui permet largement de régler ses poursuites au stade de la commination de faillite, lesquelles se chiffrent à CHF 4'830.15. En outre, il convient de relever que A. _____ SA n'a aucun acte de défaut de biens. La Cour constate également que A. _____ SA n'a plus d'employé de sorte qu'elle n'a plus de charges fixes importantes et qu'elle dispose d'une source de revenu par les loyers qu'elle perçoit de ses immeubles qui, cumulés, se montent à CHF 5'200.- par mois (cf. pièces 11 à 13 de la recourante), et qui devraient vraisemblablement lui permettre de couvrir ses minces charges courantes, si bien que sa situation financière paraît stabilisée. Pour le surplus, il y a lieu de relever que G. _____, administrateur unique de la recourante, a également bénéficié, à titre privé, d'une augmentation du crédit hypothécaire sur son immeuble et qu'il dispose dès lors de liquidités se montant à CHF 114'719.40 (cf. pièces 6 et 7 de la

Tribunal cantonal TC Page 4 de 5 recourante), montant qu'il pourra, au besoin, affecter au paiement des dettes de sa société, ce qu'il dit avoir l'intention de faire, et qui couvre la totalité des poursuites pendantes. Pour le surplus, le mémoire complémentaire et les pièces produites le 13 juin 2018 par la recourante l'ont été après l'expiration du délai de recours et sont dès lors irrecevables. Compte tenu de ce qui précède, il y a lieu d'admettre que la recourante a rendu sa solvabilité vraisemblable, de sorte que la deuxième condition cumulative est satisfaite. Partant, le recours doit être admis et la faillite annulée.

E. 3

Dans la mesure où l'avance de frais a été payée dans le délai imparti, la requête de prolongation de délai du 13 juin 2018 est sans objet.

E. 4.1

Malgré l'admission du recours, les frais de la première et de la seconde instance sont mis à la charge de la société A. _____ SA 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 CHF 500.- (émolument global; art. 52 et 61 OELP) et seront prélevés sur l'avance de frais du même montant effectuée le 9 juin 2018. Pour la première instance, le montant de CHF 160.-, non contesté, est confirmé.

E. 4.2

Il n'est pas alloué de dépens à B. _____ qui ne s'est pas déterminée sur le recours. (dispositif en page suivante)

Tribunal cantonal TC Page 5 de 5 la Cour arrête : I. Le recours est admis. Partant, la décision du Président du Tribunal civil de l'arrondissement de la Sarine du 14 mai 2018 prononçant la faillite de la société A. _____ SA est annulée. II. La requête de prolongation de délai du 13 juin 2018 est sans objet. III. Les frais de procédure des deux instances sont mis à la charge de la société A. _____ SA. Pour la première instance, les frais judiciaires sont fixés à CHF 160.-. Ils ont déjà été remboursés à B. _____ et seront prélevés sur l'avance qu'elle a effectuée. Le solde de l'avance de frais lui sera restitué. Pour la seconde instance, l'émolument global est fixé à CHF 500.-. Il sera prélevé sur l'avance effectuée par A. _____ SA. Il n'est pas alloué de dépens à B. _____. IV. 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 9 juillet 2018/say Le Président : La Greffière-rapporteure :

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