

FR_GERICHTE 102 2018 196 vom 20. August 2018

FR Kantonsgericht, 2018-08-20, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/fr_gerichte_102_2018_196

FR: FR_GERICHTE 102 2018 196 du 20 août 2018

IT: FR_GERICHTE 102 2018 196 del 20 agosto 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. La décision attaquée a été notifiée au recourant le 27 juin 2018; déposé le 4 juillet 2018, le recours a été interjeté en temps utile.

E. 1.2

Le recours est recevable pour violation du droit et pour constatation manifestement incomplète 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

Tribunal cantonal TC Page 3 de 5 autant qu'ils le soient dans le délai de recours (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. En l'espèce, les pièces produites par le recourant à l'appui de son mémoire de recours du

E. 1.3

En application de l'art. 327 al. 2 CPC, la Cour statue sur pièces. 2. 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 du à rembourser a été déposée auprès de l'autorité judiciaire supérieure à l'intention du créancier (al. 2) ou le créancier a retiré sa réquisition de faillite (al. 3). 2.2. En l'espèce, la vraisemblance de la solvabilité du débiteur ne saurait être contestée. En effet, s'il est inscrit au registre du commerce pour une entreprise qui n'a pas d'activité, il est salarié et ne fait l'objet d'aucune poursuite en cours. 2.3. Dans le cas présent, le paiement de CHF 240.05 (totalité des primes dues pour le mois de mai 2017) a bien été effectué le 6 décembre 2017

en règlement de la poursuite no ccc. Pour des raisons qui échappent à la Cour, mais vraisemblablement par inadvertance, il n'a pas été tenu compte de ce versement lors de l'établissement de la commination, ni lors de la réquisition de faillite. Il appartient dès lors à la Cour d'examiner si les conditions de la faillite étaient effectivement réalisées lors du prononcé de la décision de première instance. A ce titre, elle constate que le débiteur a effectué un versement de CHF 240.05 auprès de la société B. _____ SA alors le montant à verser calculé par le greffe et mentionné sur la citation à comparaître pour empêcher le prononcé de la faillite s'élevait à CHF 250.20, frais de greffe compris. La Cour relève également que l'attitude de l'intimée, tendant, d'une part, à déclarer au recourant que la commination de faillite était une erreur et à l'informer que la poursuite serait radiée et, d'autre part, à adresser une requête de faillite est pour le moins contradictoire. La Cour relève que la créancière n'a pas contesté l'exposé des faits du débiteur. Aussi, compte tenu de l'ensemble des circonstances, et même si le débiteur a commis une négligence en ne se rendant pas à l'audience de faillite, ce qu'il admet et qui aura une incidence sur la question des frais, il serait excessivement formaliste, choquant et dans l'intérêt de personne de maintenir cette faillite, alors que seul un montant de CHF 10.- est en jeu. Aussi, la Cour admet le recours et annule la faillite prononcée. 3. 3.1. Le recours est admis en raisons des faits nouveaux invoqués par le failli, en particulier le paiement, le 6 décembre 2017, du montant pour lequel il avait été mis en poursuite. Les frais de procédure de la première et de la deuxième instance seront par conséquent mis à la charge du recourant, qui par son comportement négligeant a occasionné la présente procédure en ne comparaisant pas en son nom et en ne produisant pas lui-même devant le juge de première instance la preuve de son paiement, obligation qui lui était expressément rappelée dans la citation à comparaître. Pour l'instance de recours, ils sont fixés au montant forfaitaire de CHF 500.-

Tribunal cantonal TC Page 4 de 5 (émolument global; art. 52 et 61 OELP) et seront prélevés sur l'avance de frais du même montant effectuée le 18 juillet 2017. Pour la première instance, le montant de CHF 100.-, non contesté, est confirmé. 3.2. Il n'est pas alloué de dépens à la société B. _____ SA qui n'a pas déposé de réponse et n'en a pas requis. (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 Gruyère du 11 juin 2018 prononçant la faillite de A. _____ est annulée. II. Les frais de procédure des deux instances sont mis à la charge de A. _____. Les frais judiciaires sont fixés à CHF 100.- pour la première instance; ils seront prélevés sur l'avance effectuée par la société B. _____ SA qui a droit à leur remboursement par A. _____. Les frais judiciaires de deuxième instance, fixés à CHF 500.-, seront prélevés sur l'avance de frais versée par A. _____. 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 20 août 2018/ege Le Président : La Greffière :

E. 4

juillet 2018 (cf. bordereau de pièces du 4 juillet 2018), qui concernent des faits antérieurs au jugement de faillite sont recevables.

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