

## **FR\_GERICHTE 102 2019 109 vom 3. Juli 2019**

FR Kantonsgericht, 2019-07-03, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/fr\\_gerichte\\_102\\_2019\\_109](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/fr_gerichte_102_2019_109)

FR: FR\_GERICHTE 102 2019 109 du 3 juillet 2019

IT: FR\_GERICHTE 102 2019 109 del 3 luglio 2019

### **Regeste**

Arrêt de la IIe Cour d'appel civil du Tribunal cantonal | *Betreibung 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 à la recourante le 9 mai 2019 et celle-ci a recouru le 13 mai 2019, 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).

#### **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 (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 (arrêt TF 5A\_912/2013 du 18 février 2014 consid. 3 ; 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 (arrêt TF 5P.399/1999 du 14 janvier 2000 consid. 2b ; BSK SchKG II – GIROUD, 2ème éd. 2010, art. 174 n. 26) ; elle consiste en la capacité du débiteur de disposer de liquidités suffisantes pour payer ses dettes échues et peut aussi être présente si cette capacité fait

Tribunal cantonal TC Page 3 de 4 temporairement défaut, pour autant que des indices d'amélioration de la situation à court terme existent (arrêt TF 5A\_912/2013 du 18 février 2014 consid. 3). 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. (arrêts TF 5P.399/1999 du 14 janvier 2000 consid. 2b et 5A\_912/2013 du 18 février 2014 consid. 3 ; arrêt TC FR du 8 juin 2001 in RFJ 2001 69). 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 (arrêt TF 5A\_912/2013 du 18 février 2014 consid. 3). L'extrait du registre des poursuites constitue un document indispensable pour évaluer la solvabilité du failli (arrêt TC FR A2 2004 190 du 17 mars 2005 consid. 2b in RFJ 2005 392).

### **E. 2.2**

En l'espèce, le 13 mai 2019, la recourante a déposé auprès du Tribunal cantonal la somme de CHF 31'000.-, qui couvre largement le montant à rembourser au créancier poursuivant. La condition de l'art. 174 al. 2 ch. 2 LP est dès lors réalisée.

### **E. 2.3**

Concernant la solvabilité de la faillie, s'il est vrai qu'il ressort de l'extrait des poursuites qu'elle a des dettes pendantes pour un montant de CHF 48'773.15 (cf. bordereau du recours, pièce 8), le montant des actes de défaut de biens et des poursuites exécutoires est couvert par le dépôt effectué auprès du Tribunal cantonal. De plus, malgré le fait qu'elle n'en apporte pas la preuve, à la lecture des pièces produites à l'appui du recours, il apparaît un bilan positif des deux premières années d'activité de la faillie, de même que des liquidités pour un montant supérieur à CHF 10'000.- (cf. bordereau du recours, pièce 7). Ces indices donnent à penser qu'à la suite de la reprise de la société par le nouvel associé gérant, la faillie s'est trouvée de manière temporaire dans l'impossibilité d'honorer ses dettes échues. Celles-ci étant désormais en grande partie réglées par le dépôt effectué et la recourante disposant d'avoirs, sa solvabilité doit être considérée comme vraisemblable, de sorte que la deuxième condition cumulative est satisfaite. Il s'ensuit que le recours doit être admis et la faillite annulée.

### **E. 2.4**

La somme de CHF 31'000.-, versée par la recourante au Greffe du Tribunal cantonal, doit servir en premier lieu à acquitter la dette qui est à l'origine de la commination de faillite, soit celle afférant à la poursuite n°ccc. Le solde de la somme déposée est destiné à désintéresser les autres créanciers, avec en priorité, selon les indications du débiteur, le Service cantonal des contributions, poursuite n°1686005, pour un montant de CHF 2'353.40. La somme de CHF 31'000.- sera dès lors transmise, sans délai, à l'Office des poursuites de la Sarine afin qu'il l'affecte conformément aux considérants qui précèdent.

### **E. 3**

Si le recours est admis, c'est uniquement en raison des faits nouveaux créés et invoqués par la faillie, plus particulièrement son versement du 13 mai 2019 sur le compte de consignation du greffe du Tribunal cantonal. Les frais de procédure de première instance et de recours seront par conséquent mis à la charge de la recourante qui, par son comportement négligent, a occasionné la procédure (art. 108 CPC). Il ne sera pas alloué de dépens à la créancière poursuivante qui ne s'est pas déterminée.

Tribunal cantonal TC Page 4 de 4 la Cour arrête : I. Le recours est admis. Partant, la décision du Président du Tribunal civil de l'arrondissement de la Sarine du 29 avril 2019

prononçant la faillite de la société A.\_\_\_\_\_ Sàrl est annulée. II. La somme de CHF 31'000.- versée par la recourante au Greffe du Tribunal cantonal sera transmise, sans délai, à l'Office des poursuites de la Sarine afin qu'il l'affecte conformément aux considérants du présent arrêt. III. Les frais de procédure des deux instances sont mis à la charge de A.\_\_\_\_\_ Sàrl. Pour la première instance, ils ont été fixés à CHF 160.-. Ils seront prélevés sur l'avance de frais effectuée par B.\_\_\_\_\_, qui aura droit à leur remboursement par A.\_\_\_\_\_ Sàrl. Pour la procédure de recours, ils sont arrêtés à CHF 500.- et prélevés sur l'avance versée par A.\_\_\_\_\_ Sàrl. IV. Il n'est pas alloué de dépens. V. 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 3 juillet 2019/sag La Présidente : La Greffière :

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