

GE_GERICHTE ACJC/1030/2017 vom 22. August 2017

GE Cour de justice, 2017-08-22, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ACJC_1030_2017

FR: GE_GERICHTE ACJC/1030/2017 du 22 août 2017

IT: GE_GERICHTE ACJC/1030/2017 del 22 agosto 2017

Erwägungen

E. 1.1

L'appel étant irrecevable dans les affaires relevant de la compétence du tribunal de la faillite selon la LP (art. 309 let. b ch. 7 CPC), seule la voie du recours est ouverte (art. 319 let. a CPC; art. 174 LP, par renvoi de l'art. 194 al. 1 LP). Les décisions rendues en matière de faillite sont soumises à la procédure sommaire (art. 251 let. a CPC).

E. 1.2

Formé selon la forme et dans le délai prévus par la loi (art. 321 al. 1 et 2 CPC), le recours est recevable en l'espèce.

E. 2

Le Tribunal a considéré que la valeur de stock de XXXX fr. devait être retenue dans l'évaluation de la situation financière de la société car cette valeur avait toujours été confirmée par les organes de révision précédents. C_____ s'était en outre engagée à verser 500'000 fr. à la société avant le 25 mai 2017 de sorte que celle-ci disposerait de nouvelles liquidités. Enfin, la seule charge de B_____ SA, qui n'avait pas d'employés, était son loyer, de sorte que la situation des créanciers n'était pas préteritée par un refus d'entrer en matière. La société n'était ainsi pas manifestement surendettée, de sorte qu'A_____ SA devait être déboutée des fins de sa requête.

La recourante fait valoir que, contrairement à ce qu'a retenu le Tribunal, la valeur du stock n'a jamais été confirmée par les organes de révision précédents. Il n'y avait par ailleurs aucune garantie d'un versement effectif par C_____ de 500'000 fr., montant qui était au demeurant insuffisant pour résorber le surendettement. Un tel versement aurait en outre dû faire l'objet d'une déclaration irrévocable de postposition. Il était inexact de considérer que les charges courantes de l'intimée étaient minimales car le seul impôt sur le capital-actions avait pour effet d'aggraver le surendettement de 13'170 fr. 50 par mois, en plus du loyer et autres charges courantes de la société. Enfin, l'administrateur résidant en Suisse de l'intimée avait indiqué à la recourante le 2 mars 2017 qu'il était en train de déposer le bilan, ce qu'il n'avait jamais fait.

E. 2.1

Selon l'art. 725 al. 2 CO, s'il résulte du bilan intermédiaire soumis à la vérification de l'organe de révision que la société est surendettée, le conseil d'administration en avise le juge, à moins qu'une convention de postposition soit conclue dans la mesure de l'insuffisance de l'actif. Au vu de l'avis, le juge déclare la faillite. Il peut l'ajourner, à la requête du conseil d'administration ou d'un créancier, si l'assainissement paraît possible. Dans ce cas, il prend les mesures propres à la conservation de l'actif social (art. 725a al. 1 CO; 192 LP).

C/6552/2017 D'après l'art. 728c al. 3 CO, en cas de surendettement manifeste, l'organe de révision avise le juge si le conseil d'administration omet de le faire. Ces dispositions ont pour but d'éviter que l'ouverture de la faillite soit retardée et de protéger les créanciers actuels ou futurs d'une augmentation de leurs pertes, notamment en empêchant que la société contracte de nouvelles dettes ou favorise illicitement certains d'entre eux. Elles sauvegardent également les intérêts collectifs, en s'opposant à ce que des personnes morales surendettées restent dans le circuit économique. Des perspectives d'assainissement concrètes, réalisables à court terme, peuvent toutefois justifier selon les circonstances de renoncer à aviser immédiatement le juge, à l'exclusion d'expectatives exagérées ou de vagues espoirs. En cas de controverse entre le conseil d'administration et l'organe de révision sur la présence d'un surendettement, l'organe de révision n'est pas habilité à aviser le juge tant que cette divergence se situe dans les limites d'une marge normale d'appréciation. Il ne peut et ne doit informer lui-même le juge que si le surendettement est manifeste et si le conseil d'administration reste inactif. Un surendettement est manifeste lorsqu'il n'est plus douteux que l'actif ne peut couvrir les engagements et qu'aucune postposition suffisante n'est accordée; il en va de même lorsque le surendettement apparaît de manière évidente à toute personne capable de discernement, ou encore lorsque son déni déborderait les limites d'une marge normale d'appréciation. Enfin, selon la définition du Conseil fédéral, le surendettement est manifeste lorsqu'il est indéniable en dépit d'une appréciation optimiste de la situation. Peu importe à cet égard que le surendettement soit important, si son évidence ressort d'autres circonstances (ATF 127 IV 110 consid. 5a). Le réviseur ne saurait se soustraire à toute responsabilité en argumentant qu'il n'était pas en mesure d'accomplir correctement sa tâche en raison de son état ou de son manque de connaissance. Dans ces hypothèses, le réviseur doit alors y renoncer, en déclinant le mandat (arrêt du Tribunal fédéral 4A_373/2015 du 26 janvier 2016 consid. 5.1). Au vu de l'avis de surendettement, le juge déclare la faillite, à moins que les conditions d'un ajournement soient réunies (art. 725a al. 1 CO). Ce faisant, il doit notamment s'assurer que le surendettement de la société est vraisemblable. A cette fin, il se basera en règle générale sur le (double) bilan intermédiaire, établi avec l'estimation des actifs tant à leur valeur d'exploitation qu'à leur valeur de liquidation, ainsi que sur le rapport de vérification de l'organe de révision, qui accompagnent en principe l'avis de surendettement (arrêt du Tribunal fédéral 5A_867/2015 du 11 décembre 2015 consid. 5.1.1).

E. 2.2

En l'espèce, c'est à tort que le Tribunal a constaté que la valeur du stock avait été confirmée par les organes de révision précédents de l'intimée.

C/6552/2017 En effet, les seuls états financiers audités complets qui figurent au dossier, à savoir ceux établis par K_____ SA pour l'exercice 2014, contiennent précisément une réserve sur la valeur du stock. L'organe de révision relève à cet égard que celui-ci est vraisemblablement surévalué pour un montant important. Les états financiers au 31 décembre 2015 et 30 juin 2016, établis par la société O_____ SA, n'émanent quant à eux pas d'un réviseur agréé agissant en tant qu'organe de révision de l'intimée, mais de sa fiduciaire. La valeur du stock figurant dans ces documents n'a ainsi pas fait l'objet d'une vérification par une personne neutre et agréée de sorte qu'elle n'est pas déterminante. C'est

le lieu de relever qu'un nombre anormalement élevé de réviseurs se sont succédé en tant qu'organes de révision de l'intimée depuis 2004. L'intimée a en effet eu huit organes de révision, dont plusieurs pour une durée inférieure à un ou deux ans. Compte tenu du fait que la jurisprudence fait obligation aux organes de révision qui ne peuvent effectuer leur mission de décliner le mandat, cet élément permet de penser que plusieurs autres réviseurs se sont heurtés à des difficultés d'accès à l'information similaires à celles rencontrées par la recourante. Les affirmations de la recourante sur l'absence de valeur du stock de cuivre de l'intimée sont corroborées par le fait que, comme cela ressort des états financiers de l'intimée au 31 décembre 2015, celle-ci essaie en vain de vendre ce stock depuis plusieurs années. A cela s'ajoute que l'intimée, alors qu'elle en aurait eu la possibilité, n'a fourni aucune pièce probante sur la valeur du stock en question. L'attestation datée du 27 juin 2012 établie par l'entrepositaire de la marchandise ne saurait être suffisante à cet égard dans la mesure où, d'une part, elle date de plusieurs années et où, d'autre part, l'on ignore sur la foi de quels éléments la valeur indiquée a été déterminée. Par ailleurs, les allégations de la recourante selon lesquelles l'intimée ne parvient pas à honorer ses dettes exigibles sont confirmées par le montant élevé de poursuites en cours dont elle fait l'objet, à savoir 18 au 9 mars 2017, pour un total d'environ 3'021'635 fr. 18. Les perspectives d'amélioration de la situation paraissent inexistantes puisque l'intimée essuie des pertes depuis 2014 - 295'045 fr. 66 en 2014, 738'246 fr. 30 en 2015 et 311'183 fr. 90 pour les six premiers mois de 2016 - et n'allègue pas que la tendance se serait inversée. A cet égard, il ressort tant du rapport de révision pour 2014 que des comptes non audités pour 2015 que les revenus propres de l'intimée sont pratiquement nuls et que celle-ci ne survit que grâce aux apports de ses actionnaires. La poursuite de son activité est ainsi incertaine.

- 9/11 -

C/6552/2017 Il résulte de ce qui précède que la situation financière de l'intimée doit être examinée sur la base du bilan intermédiaire au 21 mars 2017 produit par la recourante qui fait état d'un surendettement de 1'333'412 fr. 58 aux valeurs de liquidation. Le fait que la recourante n'ait pas retenu de surendettement aux valeurs de continuation n'est pas, comme elle le relève elle-même, décisif puisque le montant de XXXX fr. pris en compte pour l'évaluation du stock est manifestement surévalué pour les motifs relevés précédemment. En outre, la poursuite de l'activité de la société, qui n'a plus d'employés ni de revenus, est gravement compromise. Aucune déclaration valable de postposition des dettes envers les actionnaires ne figure de plus à la procédure. L'on ne saurait considérer, comme l'a fait le Tribunal, que la situation des créanciers n'est pas préteritée par un refus d'entrer en matière sur la requête de la recourante. Les dispositions sur l'avis au juge en cas de surendettement ont, selon la jurisprudence, pour but d'éviter que l'ouverture de la faillite ne soit retardée et visent à protéger les créanciers actuels ou futurs d'une augmentation de leurs pertes, notamment en empêchant que la société contracte de nouvelles dettes ou favorise illicitement certains d'entre eux. Elles sauvegardent également les intérêts collectifs, en s'opposant à ce que des personnes morales surendettées restent dans le circuit économique. Le fait que l'intimée n'ait plus d'employés n'est par conséquent pas relevant. Comme le relève à juste titre la recourante, aucune garantie n'a été donnée concernant le versement des 500'000 fr. promis par C_____. La date prévue était le 25 mai 2017 et l'intimée n'allègue pas que ce montant aurait été effectivement payé à ce jour. En tout état de cause, la somme susmentionnée est insuffisante pour éliminer le surendettement et aucune déclaration de postposition concernant un éventuel versement n'a été produite. Il résulte de ce qui précède

que l'intimée est manifestement surendettée. Le jugement querellé sera par conséquent annulé. L'intimée n'a proposé aucune mesure d'assainissement, étant au demeurant souligné qu'aucune possibilité d'assainissement ne ressort du dossier. Il sera statué à nouveau dans le sens que la faillite de l'intimée sera par conséquent prononcée, conformément aux articles 725a al. 1 CO et 192 LP.

E. 3

L'intimée, qui succombe, sera condamnée aux frais de première et seconde instance (art. 106 al. 1 CPC).

- 10/11 -

C/6552/2017 Les frais de première instance seront arrêtés à 300 fr. et ceux de recours à 450 fr. (art. 52 et 61 OELP) et compensés avec l'avance de 220 fr. fournie par la recourante qui reste acquise à l'Etat de Genève. L'intimée sera par conséquent condamnée à verser ce dernier montant à la recourante et le solde à l'Etat de Genève. Il ne sera pas alloué de dépens à la recourante qui comparait en personne et n'en a pas sollicité, les conditions de l'art. 95 al. 3 let. c CPC n'étant au demeurant pas réalisées. * * * * *

- 11/11 -

C/6552/2017 PAR CES MOTIFS, La Chambre civile : A la forme : Déclare recevable le recours interjeté par A_____ SA contre le jugement JTPI/5702/2017 rendu le 4 mai 2017 par le Tribunal de première instance dans la cause C/6552/2017-22 SFC. Au fond : Annule le jugement querellé, et statuant à nouveau : Constate que B_____ SA est manifestement surendettée. Prononce la faillite de B_____ SA avec effet au 22 août 2017. Déboute les parties de toutes autres conclusions. Sur les frais de première et seconde instance : Arrête à 750 fr. les frais judiciaires de première et seconde instance, les compense partiellement avec l'avance versée en 220 fr., qui reste acquise à l'Etat de Genève, et les met à la charge de B_____ SA. Condamne B_____ SA à verser 220 fr. à A_____ SA et 530 fr. à l'Etat de Genève, soit pour lui les Services financiers du Pouvoir judiciaire. Dit qu'il n'est pas alloué de dépens. Siégeant : Madame Sylvie DROIN, présidente; Madame Fabienne GEISINGER-MARIETHOZ et Monsieur Ivo BUETTI, juges; Madame Céline FERREIRA, greffière.

La présidente : Sylvie DROIN

La greffière : Céline FERREIRA

Indication des voies de recours :

Conformément aux art. 72 ss de la loi fédérale sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF; RS 173.110), le présent arrêt peut être porté dans les trente jours qui suivent sa notification avec expédition complète (art. 100 al. 1 LTF) par-devant le Tribunal fédéral par la voie du recours en matière civile.

Le recours doit être adressé au Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14.

Valeur litigieuse des conclusions pécuniaires au sens de la LTF supérieure ou égale à 30'000 fr.

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