

# **GE\_GERICHTE ACJC/1238/2016 vom 23. September 2016**

GE Cour de justice, 2016-09-23, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_ACJC\\_1238\\_2016](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ACJC_1238_2016)

FR: GE\_GERICHTE ACJC/1238/2016 du 23 septembre 2016

IT: GE\_GERICHTE ACJC/1238/2016 del 23 settembre 2016

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

S'agissant d'une procédure de faillite, seule la voie du recours est ouverte (art. 174 al. 1 LP; 319 let. b et 309 let. b ch. 7 CPC). La procédure sommaire s'applique (art. 251 let. a CPC).

### **E. 1.2**

Déposé dans le délai et selon la forme prescrits (art. 174 al.1 LP et 321 al. 1 CPC), le recours est recevable.

- 6/10 -

C/23835/2014

### **E. 1.3**

Dans le cadre d'un recours, le pouvoir d'examen de la Cour est limité à la violation du droit et à la constatation manifestement inexacte des faits (art. 320 CPC).

### **E. 2.1**

Dans le cadre d'un recours, les conclusions, les allégations de faits et les preuves nouvelles sont irrecevables (art. 326 al. 1 CPC). Les dispositions spéciales de la loi sont réservées (al. 2). D'après l'art. 174 al. 1, 2ème phrase LP, les parties peuvent faire valoir devant l'instance de recours des faits nouveaux qui se sont produits avant le jugement de première instance ("pseudo nova"; COMETTA, in Commentaire romand LP, 2005, n. 5 ad art. 174 LP). Le débiteur peut également présenter des faits et moyens de preuve postérieurs au jugement de faillite ("vrais nova"), pour autant qu'ils servent à établir que les conditions de l'art. 174 al. 2 LP sont remplies (COMETTA, op. cit., n. 6 ad art. 174 LP). L'expression "faits nouveaux" doit être comprise dans un sens technique : elle englobe aussi bien les allégués de fait que les offres de preuves (art. 174 al. 1 LP; arrêt du Tribunal fédéral 5P.263/2003 du 25 août 2003 consid. 3.3.1). Conformément à l'art. 174 al. 2 LP, la prise en considération de vrais nova - à savoir des faits qui sont intervenus après l'ouverture de la faillite en première instance - est soumise à une double condition très stricte : seuls certains faits peuvent être retenus et le débiteur doit à nouveau être solvable (STOFFEL/ CHABLOZ, Voies d'exécution, Poursuite pour dettes, exécution de jugements et faillite en droit suisse, 2ème éd., 2010, p. 274). S'agissant des faits qui peuvent être pris en considération, le débiteur doit établir par titre soit que la dette est éteinte en capital, intérêts et frais (art. 174 al. 2 ch. 1 LP), soit que le montant de la dette a été déposé à l'intention du créancier entre les mains de l'autorité de recours (art. 174 al. 2 ch. 2 LP), soit encore que le créancier a retiré sa réquisition de faillite (art. 174 al. 2 ch. 3 LP). Les vrais nova doivent également être produits avant l'expiration du délai de recours (ATF 139 III 491 consid. 4; 136 III 294 consid. 3; arrêt du Tribunal fédéral 5A\_606/2014 du 19 novembre 2014 consid. 4.2 et les références).

## **E. 2.2**

En l'espèce, les pièces produites par la recourante et antérieures à la date du jugement entrepris sont donc recevables. Il s'agit des pièces produites avec son mémoire de recours. Il n'en va pas de même des pièces produites avec son mémoire de réplique, lesdites pièces correspondant à des faits qui ne peuvent être pris en considération.

## **E. 3**

La recourante persiste à solliciter la restitution de délai en lien avec son absence lors de l'audience du 28 janvier 2015. Or, ce point a été définitivement jugé par les décisions du Tribunal et de la Cour, constatant à juste titre que cette absence était

- 7/10 -

C/23835/2014 due à une grave erreur de la recourante et qu'il n'y avait pas lieu à reconvoication. Il n'y a pas lieu d'y revenir.

## **E. 4**

La recourante sollicite l'annulation du jugement prononçant sa faillite.

### **E. 4.1**

Aux termes de 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 l'une des conditions suivantes a été 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 de recours à l'intention du créancier (ch. 2) ou le créancier a retiré sa réquisition de faillite (ch. 3).

### **E. 4.2**

En l'occurrence, les conditions posées par l'art. 174 ch. 1 à 3 LP ne sont manifestement pas réalisées et le jugement de faillite devra être confirmé. En effet, la dette, intérêts et frais compris, n'a pas été payée (ch. 1), la totalité du montant à rembourser n'a pas été déposée auprès de l'autorité de recours à l'intention du créancier (ch. 2), malgré les promesses écrites formulées péremptoirement par la recourante (cf. recours, ch. 38) et le créancier n'a pas retiré sa réquisition de faillite (ch. 3). Les conditions posées par l'art. 174 al. 2 LP étant cumulatives (arrêts du Tribunal fédéral 5A\_640/2011 du 4 janvier 2012 consid. 2 in fine; 5A\_126/2010 du 10 juin 2010 consid. 6.2), il n'est pas nécessaire de s'interroger quant à la solvabilité de la recourante.

## **E. 5**

La recourante sollicite dans sa réplique du 27 juin 2016, pour la première fois, un ajournement de la faillite; elle prend, deux jours plus tard, des conclusions en mesures provisionnelles allant dans le même sens et bases sur des faits identiques. Ces conclusions, tardives, sont irrecevables. Seraient-elles recevables qu'elles devraient être écartées, pour les motifs développés ci-après.

### **E. 5.1**

Selon l'art. 173a al. 2 LP, le tribunal peut ajourner d'office le jugement de faillite lorsqu'un concordat paraît possible; il transmet dans ce cas le dossier au juge du concordat. Cette norme constitue une exception et doit être appliquée restrictivement. La volonté claire du législateur n'était pas de transformer l'instrument du concordat en une occasion d'intervention étatique, de sorte qu'il doit être limité aux cas exceptionnels de faillite requise

par un créancier intransigeant, présentant un intérêt public, par exemple lorsqu'est en jeu le maintien de places de travail dans les régions économiquement menacées (AMMON/WALTHER, Grundriss des

- 8/10 -

C/23835/2014 Schuldbetreibungs und Konkursrecht, 9ème éd., 2013, § 36 n. 42; STOFFEL/CHABLOZ, op. cit., § 9, n. 62; COMETTA, op. cit., n. 7 ad art. 173a LP). Le tribunal doit examiner s'il existe des indices clairs permettant de rendre vraisemblable qu'un concordat est possible; il n'a cependant pas à rechercher ces éléments, lesquels doivent ressortir directement des pièces (GIROUD, Basler Kommentar, Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs II, Art. 159-352 SchKG, 2ème éd., 2010, n. 8 ad art. 173a LP; Ammon/Walther, op. cit., § 54 n. 4).

### **E. 5.2**

En l'espèce, la recourante, qui invoque pourtant l'art. 173a LP, n'examine pas sérieusement les conditions nécessaires à l'examen de la possibilité d'obtenir un concordat. Elle n'explique pas quels éléments devraient inciter la Cour à considérer qu'une telle possibilité existait au moment du dépôt du recours et se borne à avancer des éléments insuffisamment documentés pour étayer ses conclusions. Les seules allégations de la recourante concernent une lettre d'intentions, au demeurant fort vague, qui semble impliquer principalement la reprise des actifs d'une société tierce dont on affirme, sans documentation spécifique, que l'intégralité de ses actions appartiendrait à la recourante. Aucun élément du bilan produit - non audité, contrairement à ce qui est allégué -, ne permet de vérifier cette vague et incertaine assertion. Pour le surplus, aucun élément ne permet de rendre vraisemblable qu'un intérêt public nécessiterait l'ajournement de la faillite de la recourante. Celle-ci ne produit aucun bilan audité, aucun compte de pertes et profits, aucun compte de charges; on ignore ainsi le nombre d'employés occupés, s'il y en a encore, l'étendue des locaux loués ou toute autre charge. Dans ces circonstances, l'intérêt public à prendre en compte fait défaut. Il ressort au contraire du dossier que la recourante ne dispose toujours pas de liquidités, les encaissements de débiteurs avancés n'étant pas étayés et qu'elle n'établit toujours pas sa solvabilité. Au vu de ces éléments, les conditions d'un ajournement de faillite ne sont pas réalisées, constatation qui vide également de sa substance la requête en mesures provisionnelles.

### **E. 6.1**

La faillite est ouverte au moment où le jugement la prononce (art. 175 al. 1 LP). Le jugement constate ce moment (al. 2). Lorsque le prononcé de la faillite fait l'objet d'un recours muni d'effet suspensif, la date de l'arrêt prononcé sur recours est à considérer comme le moment de l'ouverture de la faillite (ATF 129 III 100).

L'instance de recours peut suspendre le caractère exécutoire du jugement de faillite (art. 325 al. 2 CPC). Si elle rejette ensuite le recours, elle doit fixer à

- 9/10 -

C/23835/2014 nouveau le moment de l'ouverture de la faillite si elle a également suspendu les effets juridiques de l'ouverture de la faillite, soit la force de chose jugée formelle de la décision attaquée (ATF 129 III 100; arrêt du Tribunal fédéral 5A\_92/2016 du 17 mars 2016 consid. 1.3.2.1 et les réf. citées).

## **E. 6.2**

En l'occurrence, la Cour a préalablement accordé la suspension de l'effet exécutoire attaché au jugement entrepris. Elle n'a toutefois pas suspendu les effets juridiques de l'ouverture de la faillite.

Il n'y a dès lors pas lieu de statuer à nouveau sur le moment d'ouverture de la faillite, qui reste fixé au 9 juin 2016 à 14:30 heures.

## **E. 7**

La recourante, qui succombe, sera condamnée aux frais (art. 106 al. 1 et 3 CPC). L'émolument de la présente décision sera fixé à 1'420 fr. (art. 52 let. b et 61 al. 1 OELP) et compensé avec les avances fournies, qui restent acquises à l'Etat de Genève (art. 111 al. 1 CPC). Des dépens ne seront pas alloués à l'intimée, qui plaide en personne.

## **E. 8**

La présente décision s'inscrit dans une procédure de faillite sujette au recours de droit civil au Tribunal fédéral (art. 72 al. 1 LTF) indépendamment de la valeur litigieuse (art. 74 al. 2 let. d LTF). \* \* \* \* \*

- 10/10 -

C/23835/2014 PAR CES MOTIFS, La Chambre civile : A la forme : Déclare recevable le recours interjeté par A. \_\_\_\_\_ SA contre le jugement JTPI/1356/2015 rendu le 28 janvier 2015 par le Tribunal de première instance dans la cause C/23835/2014-10 SFC. Au fond : Le rejette. Confirme le jugement entrepris. Déboute les parties de toutes autres conclusions. Sur les frais : Arrête les frais judiciaires à 1'420 fr., compensés avec les avances de frais fournies du même montant, acquises à l'Etat. Les met à la charge d'A. \_\_\_\_\_ SA. Dit qu'il n'est pas alloué de dépens. Siégeant : Monsieur Jean-Marc STRUBIN, président; Madame Sylvie DROIN, juge; Monsieur Louis PEILA, juge suppléant; Madame Véronique BULUNDWE, greffière.

Le président : Jean-Marc STRUBIN

La greffière : Véronique BULUNDWE

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.

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