

GE_GERICHTE C/8926/2021 vom 15. Dezember 2021

GE Cour de justice, 2021-12-15, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_C_8926_2021

FR: GE_GERICHTE C/8926/2021 du 15 décembre 2021

IT: GE_GERICHTE C/8926/2021 del 15 dicembre 2021

Regeste

LP.190; LP.174

Erwägungen

E. 1

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 al. 1 par renvoi de l'art. 194 al. 1 LP). Les recours ont été interjetés auprès de l'autorité compétente (art. 120 al. 1 let. a LOJ), dans le délai utile de 10 jours (art. 174 al. 1 LP) et selon la forme requise, de sorte qu'ils sont recevables. Par souci de clarté, A_____ SA sera désignée comme recourante et l'Hoirie comme intimée.

E. 1.2

Les décisions rendues en matière de faillite sont soumises à la procédure sommaire (art. 251 let. a CPC). Le juge établit les faits d'office (maxime inquisitoire, art. 255 let. a CPC). La preuve des faits allégués doit, en principe, être apportée par titres.

E. 1.3

La recourante a produit des pièces nouvelles devant la Cour et a pris de nouvelles conclusions.

E. 1.3.1

Selon l'art. 326 CPC, les conclusions, les allégations de faits et les preuves nouvelles sont irrecevables (al. 1); les dispositions spéciales de la loi sont réservées (al. 2). A cet égard, l'art. 174 LP - applicable à la faillite sans poursuite préalable par renvoi de l'art. 194 al. 1 LP - prévoit que les parties peuvent faire valoir des faits nouveaux, lorsque ceux-ci se sont produits avant le jugement de première instance (art. 174 al. 1, 2ème phrase, LP). Cette disposition spéciale de la loi, au sens de l'art. 326 al. 2 CPC, vise les faits nouveaux improprement dits (faux nova ou pseudo-nova), à savoir ceux 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 et prouvés par pièces, pour autant qu'ils le soient dans le délai de recours. Aux termes de l'art. 174 al. 2 LP, le failli peut aussi invoquer de vrais nova, à savoir les faits, intervenus après l'ouverture de la faillite en première instance, qui sont énumérés aux chiffres 1 à 3. Selon la jurisprudence, ces vrais nova doivent également être produits avant l'expiration du délai de recours. En vertu de la lettre claire de l'art. 174 al. 2 LP, aucun autre novum n'est admissible. Partant, dans le cadre d'un recours contre un prononcé de faillite sans poursuite préalable, seuls les pseudo-nova sont en principe recevables, les hypothèses énumérées exhaustivement à l'art. 174 al. 2 ch. 1-3 LP étant étrangères à ce type de procédure. Il n'est ainsi pas possible

d'invoquer que, dans le délai de recours, l'état de surendettement a été éliminé, qu'un nouvel organe de révision est arrivé à la conclusion qu'il n'y a pas de surendettement ou encore qu'une postposition de créance nouvellement consentie rend superflu l'avis au juge (arrêts du Tribunal fédéral 5A_252/2020 et 5A_264/2020 du 18 juin 2020, consid. 4.1.2; 5A_243/2019 du 17 mai 2019 consid. 3.1 et les références, publié in SJ 2019 I p. 376).

E. 1.3.2

En l'espèce, conformément à ce qui précède, les pièces nouvelles produites par la recourante et les allégations y relatives sont recevables en tant qu'elles visent des faits antérieurs au 13 septembre 2021, date du prononcé du jugement. En revanche les conclusions nouvelles de la recourante sont irrecevables.

E. 2

La recourante reproche au Tribunal d'avoir prononcé sa faillite et conteste avoir suspendu ses paiements.

E. 2.1

Selon l'art. 190 al. 1 ch. 2 LP, le créancier peut requérir la faillite sans poursuite préalable si le débiteur, sujet à la poursuite par voie de faillite a suspendu ses paiements. Seul celui qui a la qualité de créancier peut requérir la faillite sans poursuite préalable de son débiteur en vertu de l'art. 190 LP. Comme ce type de faillite n'est pas précédé d'une poursuite préalable et qu'il n'y a donc pas de procédure de mainlevée au cours de laquelle la titularité de la créance du requérant aurait pu être examinée, il est justifié d'exiger que, à l'instar du créancier qui se fonde sur un titre pour requérir la mainlevée provisoire au sens de l'art. 82 LP (ATF 132 III 140 consid. 4.1), le créancier motive sa requête en produisant le titre sur lequel il se base, la production de cette pièce, considérée en vertu de son contenu, de son origine et de ses caractéristiques extérieures comme un tel titre, étant suffisante pour que sa qualité de créancier soit admise si le débiteur n'oppose pas et ne rend pas immédiatement vraisemblables des exceptions (arrêt du Tribunal fédéral 5A_730/2013 du 24 avril 2014 consid. 6.1). Le motif de la faillite posé à l'art. 190 al. 1 ch. 2 LP est une notion juridique indéterminée qui accorde au juge un large pouvoir d'appréciation. La suspension de paiements a été préférée par le législateur à l'insolvabilité parce qu'elle est perceptible extérieurement et, dès lors, plus aisée à constater que l'insolvabilité proprement dite; il s'agissait ainsi de faciliter au requérant la preuve de l'insolvabilité. Pour qu'il y ait suspension de paiements, il faut que le débiteur ne paie pas des dettes incontestées et exigibles, laisse les poursuites se multiplier contre lui, tout en faisant systématiquement opposition, ou omette de s'acquitter même des dettes minimales; il n'est cependant pas nécessaire que le débiteur interrompe tous ses paiements; il suffit que le refus de payer porte sur une partie essentielle de ses activités commerciales. Même une dette unique n'empêche pas, si elle est importante et que le refus de payer est durable, de trahir une suspension de paiements; tel est notamment le cas lorsque le débiteur refuse de désintéresser son principal créancier. Le non-paiement de créances de droit public peut constituer un indice de suspension de paiements. La suspension des paiements ne doit pas être de nature simplement temporaire, mais doit avoir un horizon indéterminé (ATF 137 III 460 consid. 3.4.1; arrêts du Tribunal fédéral 5A_235/2020 du 4 juin 2020 consid. 3.1; 5A_1014/2019 du 25 mars 2020 consid. 2.1; 5A_1014/2019 du 25 mars 2020 consid. 2.1; 5A_354/2016 du 22 novembre 2016 consid. 6.2.1). Il ne faut donc pas confondre la suspension des paiements, qui est la manifestation extérieure d'un manque de liquidités, et l'insolvabilité; il n'en

demeure pas moins que, lorsque l'insolvabilité est établie, la faillite sans poursuite préalable doit a fortiori être prononcée (arrêts du Tribunal fédéral 5A_252/2020 du 18 juin 2020 consid. 4.1.1; 5A_367/2008 du 11 juillet 2008 consid. 4.1 et les références). En principe, s'avère insolvable le débiteur qui, par exemple, laisse des comminations de faillite s'accumuler, fait systématiquement opposition et ne paie pas même des montants peu élevés. De simples difficultés passagères de paiements ne font en revanche pas apparaître insolvable le débiteur, à moins qu'il n'y ait aucun indice important permettant d'admettre une amélioration de sa situation financière et qu'il semble manquer de liquidités pour une période indéterminée. L'appréciation de la solvabilité repose sur une impression générale fondée sur les habitudes de paiement du failli (arrêts du Tribunal fédéral 5A_153/2017 du 21 mars 2017 consid. 3.1, 5A_118/2012 du 20 avril 2012 consid. 3.1, 5A_328/2011 du 11 août 2011 consid. 2, publié in SJ 2012 I p. 25). Vu les lourdes conséquences de la déclaration de faillite sans poursuite préalable et le fait qu'elle constitue une exception dans le système de l'exécution forcée, de sorte qu'elle doit être appliquée restrictivement, la preuve stricte est exigée pour les causes matérielles de faillite, quand bien même les moyens de preuve consentis en procédure sommaire sont limités (Cometta, Commentaire romand, LP, 2005, n. 2 ad art. 190 LP).

E. 2.2

En l'espèce, le jugement présentement querellé ne comporte pas de partie "EN FAIT", de sorte qu'il est difficile de discerner quels faits pertinents le premier juge a retenu comme établis. Cela étant, il résulte de la procédure que l'intimée a saisi le Tribunal d'une requête de faillite sans poursuite préalable, alléguant que la recourante avait suspendu ses paiements, les intérêts hypothécaires relatifs au bien immobilier dont elle était propriétaire n'étant plus versés, ce qui avait entraîné la dénonciation du contrat hypothécaire. Elle a également fait valoir l'absence de revenus de l'intéressée. Il ne résulte pas de la procédure que la recourante ferait l'objet de nombreuses poursuites. Au contraire, une seule poursuite est inscrite dans les livres de l'office, consécutive à la dénonciation du contrat de prêt hypothécaire. La recourante ne fait l'objet d'aucun acte de défaut de biens et aucune faillite n'a été prononcée à son encontre les cinq années précédentes. Concernant la poursuite en cours, la recourante a contesté la quotité des intérêts requis par le créancier, de sorte qu'il ne peut, à ce stade, être retenu qu'il s'agit d'une dette incontestée et exigible. Par ailleurs, l'intimée n'a ni allégué ni rendu vraisemblable que la recourante laisserait les poursuites se multiplier, ce qui n'est pas le cas en l'espèce, une seule poursuite étant inscrite à son encontre, pas plus que la recourante omettrait de s'acquitter même de dettes minimales. Les difficultés de trésorerie de la recourante sont vraisemblablement en lien avec la procédure d'exécution forcée actuellement en cours devant les autorités de poursuite (poursuite en réalisation de gage). Il n'appartient pas au juge, saisi d'une requête de faillite sans poursuite préalable, d'examiner un éventuel surendettement d'une société. L'avis de surendettement est par ailleurs du seul ressort du conseil d'administration (art. 725 al. 2 CO) et la procédure de faillite est dans ce cas régie par l'art. 192 LP. Ainsi, et contrairement à ce qu'a retenu le premier juge, la recourante n'a pas suspendu ses paiements, de sorte que sa faillite ne devait pas être prononcée. Compte tenu de ce qui précède, il n'est pas nécessaire d'examiner les autres griefs de la recourante.

E. 2.3

Le jugement entrepris sera annulé, et, la cause étant en état d'être jugée (art. 327 al. 3 let. b CPC), il sera statué en ce sens que l'intimée sera déboutée de ses conclusions.

E. 2.4

Ce constat scelle l'issue du recours formé par l'intimée, de sorte que ses conclusions en nomination d'un liquidateur sont devenues sans objet.

E. 3

3.1 Les frais judiciaires des recours seront arrêtés à 1'500 fr. (art. 48 et 61 al. 1 OELP). Compte tenu de l'issue du recours, ils seront mis à la charge de l'intimée, qui succombe (art. 106 al. 1 CPC), compensés avec les avances de frais fournies par les parties, acquise à l'Etat de Genève (art. 111 al. 1 CPC). L'intimée sera condamnée à verser 750 fr. à la recourante à titre de remboursement de frais.

E. 3.2

L'intimée sera condamnée à verser à la recourante des dépens de recours, arrêtés à 2'000 fr., débours et TVA compris (art. 84, 85 al. 1, et 88 et 90 RTFMC, art. 25 et 26 LaCC). * * * *
* PAR CES MOTIFS, La Chambre civile : A la forme : Déclare recevables les recours interjetés par A_____ SA et par l'hoirie de feu C_____, soit pour elle D_____, E_____, F_____ et G_____, contre le jugement JTPI/11384/2021 rendu le 13 septembre 2021 par le Tribunal de première instance dans la cause C/8926/2021-8 SFC. Au fond : Annule ce jugement. Cela fait et statuant à nouveau: Déboute l'hoirie de feu C_____, soit pour elle D_____, E_____, F_____ et G_____ des fins de sa requête de faillite. Dit que le recours formé par l'hoirie de feu C_____, soit pour elle D_____, E_____, F_____ et G_____ est devenu sans objet. Déboute les parties de toutes autres conclusions. Sur les frais : Arrête les frais judiciaires des recours à 1'500 fr., entièrement compensés avec les avances de frais versées, acquises à l'Etat de Genève, et les met à la charge de l'hoirie de feu C_____, soit pour elle D_____, E_____, F_____ et G_____. Condamne l'hoirie de feu C_____, soit pour elle D_____, E_____, F_____ et G_____ à verser 750 fr. à A_____ SA à ce titre. Condamne l'hoirie de feu C_____, soit pour elle D_____, E_____, F_____ et G_____ à verser 2'000 fr. à A_____ SA à titre de dépens. Siégeant : Madame Pauline ERARD, présidente; Madame Sylvie DROIN, Madame Nathalie LANDRY-BARTHE, juges; Madame Mélanie DE RESENDE PEREIRA, greffière. La présidente : Pauline ERARD La greffière : Mélanie DE RESENDE PEREIRA 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.