

GE_GERICHTE C/9509/2013 vom 31. März 2014

GE Cour de justice, 2014-03-31, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_C_9509_2013

FR: GE_GERICHTE C/9509/2013 du 31 mars 2014

IT: GE_GERICHTE C/9509/2013 del 31 marzo 2014

Regeste

OUVERTURE DE LA FAILLITE; NOTIFICATION DE LA DÉCISION | CPC.138;
LP.174; LP.175; LP.206

Volltext

Genève Cour de Justice (Cour civile) Chambre civile (Sommaires) 31.03.2014 C/9509/2013

OUVERTURE DE LA FAILLITE; NOTIFICATION DE LA DÉCISION | CPC.138;
LP.174; LP.175; LP.206

C/9509/2013 ACJC/395/2014 du 31.03.2014 sur JTPI/9608/2013 (SFC) , CONFIRME
Recours TF déposé le 19.05.2014, rendu le 11.07.2014, CONFIRME, 5A_413/2014
Descripteurs : OUVERTURE DE LA FAILLITE; NOTIFICATION DE LA DÉCISION
Normes : CPC.138; LP.174; LP.175; LP.206 En fait En droit Par ces motifs RÉPUBLIQUE
ET CANTON DE GENÈVE POUVOIR JUDICIAIRE C/9509/2013 ACJC/395/2014
ARRÊT DE LA COUR DE JUSTICE Chambre civile du lundi 31 MARS 2014 Entre
A_____ SARL , sise _____ (Genève), recourante contre un jugement rendu par la 8ème
Chambre du Tribunal de première instance de ce canton le 11 juillet 2013, comparant par
Me Christian Reiser, avocat, rue de Candolle 16, 1205 Genève, en l'étude duquel elle fait
élection de domicile, et B_____ SA , _____ (Zurich), intimée, comparant en personne,
EN FAIT A. a. Par requête formée le 29 avril 2013, faisant suite à une commination de
faillite notifiée à A_____ SARL le 12 novembre 2012 - poursuite n° 11 _____ 1 - portant
sur les montants de 2'043 fr. 60 plus intérêts de 5% l'an dès le 1 er février 2011 et sur des
frais de 100 fr. -, B_____ SA a demandé l'ouverture de la faillite de celle-ci par devant le
Tribunal de première instance. b. Par pli recommandé du 23 mai 2013, les parties ont été
convoquées par le Tribunal de première instance (ci-après : le Tribunal) à une audience le
20 juin 2013. Lors de cette audience, B_____ SA (ci-après : B_____) n'était ni présente
ni représentée. C_____, associé-gérant de A_____ SARL (ci-après : A_____), a sollicité
un délai pour régler la dette. Le Tribunal lui a alors imparti un délai au 5 juillet 2013 pour le
dépôt d'une quittance de l'Office des poursuites attestant du paiement de la dette. c. Le 5
juillet 2013, A_____ a déposé au greffe du Tribunal copie d'un récépissé du paiement de
2'654 fr. 60 en faveur de B_____. d. A_____ n'ayant fait état d'aucun des moyens prévus
aux articles 172 et 173 LP, le Tribunal a, par jugement du 11 juillet 2013 (JTPI/____2/2013)
communiqué pour notification aux parties le même jour, prononcé à 14h15 la faillite de
A_____ (ch. 1 du dispositif), arrêté les frais judiciaires à 150 fr. (ch. 2), mis à la charge de
la faillie et condamné cette dernière à verser ce montant à B_____ qui en avait fait
l'avance (ch. 3). e. Par lettre du 11 juillet 2013, reçu le jour suivant par le greffe du
Tribunal, B_____ a informé le Tribunal du paiement d'un acompte de 2'654 fr. 60 par
A_____. f. Par courrier du 18 septembre 2013, l'Office des faillites a informé le Tribunal
qu'il était en charge du dossier de faillite de A_____ selon jugement de faillite

JTPI/___3/2013 rendu par défaut le 24 juin 2013 dans la cause C/___4/2013. L'Office a précisé qu'il avait fait procéder au séquestre du courrier de A_____ avant d'apprendre que le gérant de celle-ci avait déposé une demande de restitution selon les art. 148 et 149 CPC. Cette faillite n'était pas définitive et la procédure de restitution était en cours. Cela étant, en raison du "séquestre" du courrier de A_____, le jugement de faillite subséquent du 11 juillet 2013 n'était jamais parvenu à A_____. Parvenue à l'Office, cette décision avait été retournée au Tribunal dans le cadre de la gestion de son courrier avec la mention "retour à l'expéditeur, destinataire en faillite". L'Office a dès lors suggéré au Tribunal de procéder à une nouvelle notification de cette décision. g. Le jugement de faillite du 11 juillet 2013 a une nouvelle fois été communiqué pour notification le 19 septembre 2013 à l'Office des faillites. B. a. Par acte déposé au greffe de la Cour de justice le 17 octobre 2013, A_____, forme un recours contre ledit jugement, indiquant l'avoir reçu le 7 octobre 2013, et conclut à sa réformation à sa mise à néant et au rejet de la requête de faillite. Préparatoirement, elle conclut à la suspension des effets dudit jugement. Elle allègue que le jugement de faillite lui a finalement été notifié le 7 octobre 2013 par l'Office des faillites et produit l'original dudit jugement muni du timbre humide de l'Office attestant de sa remise à C_____ à ladite date. Elle fait également valoir avoir soldé sa dette à l'égard de B_____ et indique que la poursuite n° 11 _____1 est ainsi éteinte. Elle relève enfin que la précédente décision de faillite avait été annulée et les parties convoquées à une nouvelle audience. A_____ produit à l'appui de son recours deux pièces nouvelles, soit : l'original de la quittance de l'Office des poursuites relative à la poursuite n° 11 _____1 du 17 septembre 2013 faisant état de l'imputation d'un versement de 2'654 fr. 60 du 10 juillet 2013 ainsi que de l'encaissement pour solde de 413 fr. 85 et comportant la mention manuscrite "compte attente faillite"; copie d'une ordonnance n° OTPI/___5/13 dans la cause C/___4/2013 4 aux termes de laquelle le Tribunal a admis la requête en restitution de A_____, a annulé le jugement JTPI/___3/2013 du 24 juin 2013 et a ordonné la citation des parties à une nouvelle audience. b. Par courrier du 4 décembre 2013, B_____ a exposé avoir reçu un acompte de 2'654 fr. 60 le 10 juillet 2013 et avoir eu connaissance de la quittance établie par l'Office des poursuites le 17 septembre 2013. Elle a également expliqué que selon les informations prises auprès dudit Office, ce dernier retiendrait le paiement jusqu'au prononcé d'un jugement définitif concernant la faillite de A_____. B_____ a ainsi indiqué qu'elle renoncerait à la faillite si le montant encaissé par l'Office dans le cadre de la poursuite n° 11 _____1 lui était viré. Les frais de justice du recours devaient être mis à la charge de A_____. c. Par décision 28 janvier 2014, la Cour a accordé l'effet suspensif au recours. d. Par ordonnance du 28 janvier 2014, la Cour a imparti à A_____ un délai au 10 février 2014 pour produire notamment les pièces justifiant de sa solvabilité (comptes 2011 à 2013, contrats en cours, etc.) et pour se prononcer sur l'état des poursuites en cours, dont copie était jointe à la décision. e. D'après l'état des poursuites au 28 janvier 2014, A_____ faisait l'objet de onze poursuites, dont une de B_____ de 2'111 fr. 80 au stade de la commination de faillite et dix autres poursuites, soit une de B_____ Assurance-accident de 2'838 fr. 65, une autre de la Fondation institution supplétive LPP de 128'032 fr. 70 et huit autres de la Caisse Interprofessionnelle AVS d'un total de près de 20'000 fr., dont deux récentes au stade de la notification du commandement de payer. La poursuite de B_____ n° 11 _____1 a été soldée de même que huit autres poursuites de B_____, B_____ Assurance-accident, de la Caisse interprofessionnelle AVS et de l'Etat de Genève ainsi que de la Confédération suisse. f. Par lettre du 10 février 2014, A_____ s'est déterminée sur les poursuites en cours et a exposé que deux poursuites de B_____ et de B_____

Assurance-accident de respectivement 2'111 fr. 80 et de 2'838 fr. 65 était contestée, raison pour laquelle elle avait formé opposition au commandement de payer expliquant que le calcul des primes était non seulement incorrect, mais qu'elle était en outre en droit de compenser sa créance en remboursement d'arrêts maladie avec celle de B_____. Une autre poursuite de la Fondation d'institution supplétive LPP de 128'032 fr. 70 est également contestée par A_____ qui avait formé opposition au commandement de payer y relatif sans donner davantage d'explication. En ce qui concerne les poursuites de la Caisse interprofessionnelle AVS, A_____ a exposé avoir pris un rendez-vous avec la responsable du dossier auprès de la Fédération des Entreprises Romandes. Elle a produit ses déclarations fiscales avec ses bilans pour les années 2010 à 2012, ainsi qu'une modification d'un contrat avec D_____ (ci-après : D_____) concernant un projet de "E_____", une lettre de D_____ du 1^{er} juillet 2013 indiquant qu'un montant de 153'600 euros serait versé à A_____, un courrier électronique du groupe D_____ du 4 février 2014 confirmant que ledit paiement serait en cours de traitement, un courrier de A_____ à A_____ F_____. expliquant qu'elle avait adressé une demande de modification à la Commission Européenne pour obtenir le transfert en sa faveur de la part du budget 2014 de 81'117.20 euros. Enfin, elle a produit un contrat de confidentialité avec G_____. signé le 13 novembre 2013 qui constituerait selon elle une étape préalable nécessaire avant la signature d'un contrat de distribution avec cette société. Elle a exposé que le contrat avec D_____ était un contrat durable qui devrait lui permettre d'assainir ses finances à long terme. A_____ a en outre expliqué qu'elle solderait les autres poursuites en cours "dès que l'argent qu'elle doit recevoir dans le cadre du contrat avec D_____ sera débloqué". Elle a enfin exposé que la poursuite de B_____ objet de la présente procédure avait été soldée, ce que cette dernière avait confirmé, "renonçant d'ailleurs à la procédure de faillite". D'après ses bilans au 31 décembre 2010, au 31 décembre 2011 et au 31 décembre 2012, son bénéfice net total s'élevait respectivement à 66'850 fr. 82, à 4'287 fr. 24 et à 839 fr. 43. Pour le surplus, A_____ a précisé que son bilan au 31 décembre 2013 n'était pas encore disponible. g. Par courrier du 17 février 2014, B_____ a maintenu sa position exprimée par courrier du 4 décembre 2013. Elle a en outre exposé que si la faillite était annulée, B_____ ne formerait pas recours contre cette décision. h. Les parties ont été informées, par plis 14 mars 2013, de la mise en délibération de la cause. EN DROIT 1. 1.1 Les décisions rendues en matière de faillite sont soumises à la procédure sommaire (art. 251 let. a CPC). 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), c'est la voie du recours qui est dès lors ouverte contre une telle décision (art. 319 let. a CPC). 1.2 A teneur de l'art. 321 al. 1 et 2 CPC, le recours, écrit et motivé, est introduit auprès de l'instance de recours, pour les décisions prises en procédure sommaire, dans le délai de dix jours à compter de la notification de la décision motivée (cf. aussi art. 174 al. 1, 1^{ère} phrase, LP). L'art. 138 al. 2 CPC prévoit que l'acte peut être valablement notifié par sa remise à un employé du destinataire ou à une personne d'au moins 16 ans faisant ménage avec lui. Selon l'art. 138 al. 3 let. a CPC, l'acte est réputé notifié, qu'il s'agisse d'une citation ou d'une décision, en cas d'envoi recommandé, lorsque celui-ci n'a pas été retiré à l'expiration d'un délai de sept jours à compter de l'échec de la remise, si le destinataire devait s'attendre à recevoir la notification. Cette disposition est la codification de la jurisprudence du Tribunal fédéral relative à la fiction de notification (BOHNET/BRÜGGER, La notification en procédure civile suisse, RDS 2010 I p. 291 ss, p. 315-316). La notification irrégulière d'une décision ne doit pas nuire à la personne qui a le droit de recourir, de telle sorte que le délai de recours ne commence à courir qu'au moment

où elle a connaissance de cette décision. Celle-là ne peut cependant retarder ce moment selon son bon plaisir. Elle est tenue, en vertu du principe de la bonne foi, de se renseigner sur l'existence et le contenu de la décision dès qu'elle peut en soupçonner l'existence, à défaut de quoi elle risque de se voir opposer l'irrecevabilité de son recours pour cause de tardiveté (BOHNET, Code de procédure civile commenté, BOHNET/HALDY/JEANDIN/SCHWEIZER/TAPPY [éd.], 2011, n. 19 ad art. 52 CPC).

1.3 En l'espèce, le jugement querellé a été acheminé à l'Office des faillites après le prononcé d'une première faillite à l'encontre de la recourante, et a été retourné au Tribunal avec la mention "retour à l'expéditeur, destinataire en faillite". Après une nouvelle communication pour notification auprès de l'Office des faillites le 19 septembre 2013, le jugement entrepris a été remis en mains de l'associé-gérant de la recourante le 7 octobre 2013, comme cela ressort des pièces nouvelles produites par cette dernière et dont la recevabilité doit être admise (cf. consid. 2 ci-après). Partant, compte tenu des circonstances particulières et de la notification irrégulière de la décision querellée, il s'impose d'admettre - au vu de l'original du jugement précité muni du timbre humide de l'Office attestant de la remise à l'associé-gérant de la recourante le 7 octobre 2013 - que cette dernière n'a pas pris connaissance du jugement de faillite avant cette date. Le recours, qui a été déposé le 17 octobre 2013 au greffe de la Cour de justice, soit dans les dix jours après la prise de connaissance de la décision querellée est partant recevable. 2. 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). 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"), pourvu que le requérant les fasse valoir dans le délai de recours (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). En l'espèce, les pièces nouvelles produites par la recourante sont recevables, dès lors qu'elles ont été produites dans le délai de recours ou à la requête de la Cour. 3. 3.1 En vertu 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 : 1. la dette, intérêts et frais compris, a été payée; 2. la totalité du montant à rembourser a été déposée auprès de l'autorité de recours à l'intention du créancier; 3. le créancier a retiré sa réquisition de faillite. Un fait est rendu vraisemblable si le juge, en se basant sur des éléments objectifs, a l'impression que le fait invoqué s'est produit, sans pour autant devoir exclure la possibilité qu'il ait pu se dérouler autrement (ATF 132 III 715 consid. 3.1). Pour l'annulation du prononcé de faillite, cela signifie que la solvabilité du débiteur doit être plus probable que son insolvabilité. Dans ce domaine, il ne faut pas poser d'exigences trop sévères, en particulier lorsque la viabilité de l'entreprise endettée ne saurait être déniée d'emblée. Il incombe au débiteur d'offrir les moyens de preuve propres à rendre vraisemblable sa solvabilité, c'est-à-dire qu'il dispose de liquidités suffisantes pour acquitter ses dettes exigibles (arrêt du Tribunal fédéral 5A_328/2011 du 11 août 2011 consid. 2, traduit et publié in SJ 2012 I 25; Message du Conseil fédéral du 8 mai 1991 concernant la révision de la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite, in FF 1991 III p. 130 s.). 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_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; 5A_642/2010 du 7 décembre 2010 consid. 2.4). Pour rendre vraisemblable qu'il est solvable, le débiteur doit notamment établir qu'aucune requête de faillite dans une poursuite ordinaire ou dans une poursuite pour effets de change n'est pendante contre lui et qu'aucune poursuite exécutoire n'est en cours (arrêts du Tribunal fédéral 5A_118/2012 du 20 avril 2012 consid. 3.1 et 5A_640/2011 du 4 janvier 2012 consid. 3.1). 3.2 Aux termes de l'art. 175 al. 1 LP, la faillite est ouverte au moment où le jugement la prononce. Les poursuites dirigées contre le failli s'éteignent et aucune poursuite ne peut être faite durant la liquidation de la faillite pour des créances nées avant l'ouverture de la faillite (art. 206 al. 1 LP). C'est la déclaration de faillite et non sa publication qui détermine le moment à partir duquel les poursuites en cours tombent (ATF 93 III 55 = JT 1967 II 72 c. 2). Ainsi, plusieurs procédures de faillite ne sauraient être ouvertes et poursuivies concurremment contre un seul et même débiteur (ATF 54 III 9 consid. 1). Les effets prévus par l'art. 206 LP sont suspendus pendant un recours contre la décision de faillite auquel l'effet suspensif a été accordé. Après l'annulation de la faillite en appel, les poursuites alors tombées sont ramenées, peu importe si l'effet suspensif a été accordé au recours (WOHLFART/MEYER, Basler Kommentar, SchKG II, Bâle, 2^{ème} éd., 2010, n. 8 ad art. 206 LP). 3.3 En l'espèce, la recourante a apporté la preuve que, dans le délai de recours, elle avait soldé la dette, en capital, frais et intérêts, pour laquelle l'intimée avait requis sa faillite. Cela étant, la recourante fait l'objet d'une procédure de faillite parallèle (C/___4/2013-4 SFC) et une décision de faillite a préalablement été prononcée. Or, les effets prévus par l'art. 206 LP sont toutefois suspendus, la première décision de faillite ayant été annulée dans l'intervalle consécutivement à la requête de restitution de l'audience de faillite formée par la recourante. Il n'en demeure pas moins que l'Office des poursuites a retenu un montant de 413 fr. 85 sur la poursuite n° 11 _____1 réglée par la recourante. Vu la mention figurant sur la quittance y relative ("compte attente faillite") et compte tenu des explications fournies par l'intimée, ladite somme est vraisemblablement retenue par l'Office jusqu'au prononcé d'une décision définitive concernant la faillite de la recourante. En outre, l'intimée a indiqué qu'elle ne renonçait à sa requête de faillite qu'à la condition que l'Office des poursuites lui vire le montant encaissé dans la poursuite précitée. Ainsi, contrairement à ce que soutient la recourante, l'intimée n'a pas renoncé à la procédure de faillite en l'absence d'encaissement dudit montant. Pour ces motifs déjà, le recours devra être rejeté. Pour le surplus, la recourante n'a pas rendu vraisemblable sa solvabilité. En effet, selon un extrait des poursuites au 28 janvier 2014, elle faisait encore l'objet de nombreuses poursuites d'un montant total de 152'435 fr. Or, la recourante, qui s'est partiellement déterminée sur les poursuites en cours, n'a contesté que deux poursuites intentées par l'intimée et B_____ Assurance-accident (d'un montant total de 4'950 fr. 45) et une poursuite de la Fondation institution supplétive LPP. S'agissant de cette dernière portant sur un montant de 128'032 fr. 70, la recourante n'a toutefois pas expliqué pourquoi elle avait formé opposition au commandement de payer que lui avait fait notifier ladite Fondation, alors qu'il s'agissait de la créance la plus importante figurant sur l'extrait de ses poursuites. Elle n'a pas davantage produit des arrangements de paiement avec la Caisse interprofessionnelle AVS - dont les créances de près de 20'000 fr. ne sont pas contestées - se limitant à préciser qu'elle avait pris

un rendez-vous avec la responsable du dossier auprès de la Fédération des Entreprises Romandes. En outre, la recourante n'a pas fourni d'explications sur l'autre procédure de faillite pendante devant le Tribunal de première instance. Enfin, même si la recourante a produit ses bilans de 2010 à 2012 faisant état de bénéfices nets négligeables, elle n'a pas davantage produit un bilan intermédiaire lui permettant de rendre vraisemblable qu'elle serait en mesure de se désendetter et que ses difficultés financières ne seraient que passagères. Ses explications peu convaincantes sur les contrats en cours et sur la possibilité de bénéficier d'un futur versement de 153'600 euros et d'un budget pour 2014 de 81'117,20 euros pour 2014 ne permettent pas davantage de rendre vraisemblable son rapide désendettement. Au vu de ce qui précède, le recours n'est pas fondé, de sorte qu'il sera rejeté. 4. La recourante, qui succombe, supportera les frais de son recours, arrêtés à 220 fr., couverts par l'avance de frais déjà opérée qui reste acquise à l'Etat de Genève (art. 61 al. 1 OELP, art. 105 al. 1 et 111 CPC). L'intimée ayant comparu en personne et ayant répondu au recours par de simples courriers, il ne lui sera pas alloué de dépens (art. 105 al. 2 CPC, art. 85 et 88 RTFMC). 5. Le présent arrêt est susceptible d'un recours en matière civile (art. 72 al. 1 LTF), indépendamment de la valeur litigieuse (art. 74 al. 2 let. d LTF). * * * * * PAR CES MOTIFS, La Chambre civile : A la forme : Déclare recevable le recours interjeté le 17 octobre 2013 par A_____ SARL contre le jugement JTPI/___2/2013-8 rendu le 11 juillet 2013 par le Tribunal de première instance dans la cause C/9509/2013-8 SFC. Au fond : Le rejette. Confirme le jugement de faillite de A_____ SARL prenant effet le 31 mars 2014 à 12h. Déboute les parties de toutes autres conclusions. Sur les frais : Arrête les frais judiciaires à 220 fr. et dit qu'ils sont couverts par l'avance de frais versée par A_____ SARL, qui reste acquise à l'Etat. Met lesdits frais à la charge de A_____ SARL. Dit qu'il n'est pas alloué de dépens. Siégeant : Madame Nathalie LANDRY-BARTHE, présidente; Madame Elena SAMPEDRO et Monsieur Laurent RIEBEN juges; Madame Véronique BULUNDWE, greffière. La présidente : Nathalie LANDRY-BARTHE 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. Valeur litigieuse des conclusions pécuniaires au sens de la LTF indéterminée.

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