

VD_FINDINFO Faillite / 2020 / 34 vom 23. Dezember 2020

VD Tribunal cantonal, 2020-12-23, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_findinfo_Faillite___2020___34

FR: VD_FINDINFO Faillite / 2020 / 34 du 23 décembre 2020

IT: VD_FINDINFO Faillite / 2020 / 34 del 23 dicembre 2020

Regeste

FAILLITE SANS POURSUITE PRÉALABLE, REJET DE LA DEMANDE, OBLIGATION D'ANNONCER{EN GÉNÉRAL}, SURENDETTEMENT | 725 CO, 725a al. 1 CO, 728c al. 3 CO, 192 LP, 194 al. 1 LP

Erwägungen

E. 2

ou 728 c al. 3 CO, doit être examiné sur la base des circonstances factuelles existant lors de la procédure de première instance. Seules les questions d'un surendettement (art. 725 CO) et de la possibilité d'un assainissement, en présence d'une requête d'ajournement allant dans ce sens (art. 725 a al. 1 CO), se posent. Si la première question est tranchée de manière affirmative et la seconde de manière négative, la faillite doit être prononcée (Brunner, op. cit., n° 16 ad art. 192 LP). La question de savoir si la société est solvable est dans une telle configuration sans pertinence. On rappellera en effet que le législateur, par ce cas de faillite d'office, vise certes en premier lieu à protéger les créanciers de la société. Le devoir d'aviser le juge en cas de surendettement tend toutefois également à protéger la collectivité. Chaque personne peut en effet, inconscient de l'état de surendettement d'une société, contracter avec elle et par ce biais subir ensuite un dommage (Brunner, op. cit., n° 3 ad art. 192 LP). b) En l'espèce, se fondant sur les comptes de l'exercice 2016, l'ancien organe de révision de la recourante a estimé que cette dernière était surendettée. Il a précisé que ce surendettement subsistait même si un bilan avait été établi aux valeurs de liquidation. En première instance, la recourante a produit ses comptes 2018 et 2019. Les comptes 2019 vérifiés par la société Q. _____, sensiblement moins favorables, ont ensuite également été produits. Il ressort de ces derniers que les actifs 2019 s'élèvent à 10'139 francs. Les fonds étrangers s'élèvent quant à eux à 557'749 fr. soit 66'000 fr. « envers des actionnaires », non postposés, 1'200 fr. de « passifs de régularisation » et 490'549 fr. indiqués comme « créance postposée de Z. _____ (non revendiquée) ». S'agissant de ce dernier montant, le rapport à l'Assemblée générale des actionnaires de la société, non daté, indique que ce montant est « dû conditionnellement dans le bilan passif, est la postposition de créance que le seul actionnaire ne réclame pas à ce moment, ou dans un avenir proche jusqu'à ce que W. _____ SA soit suffisamment rentable ». Il résulte des pièces recevables qui précèdent que les actifs sont ainsi clairement inférieurs aux fonds étrangers, même sans tenir compte des créances indiquées comme postposées (- 57'061 fr.). La validité d'une postposition implique au demeurant notamment d'une part l'engagement du créancier postposant de ne pas aliéner sa créance sans faire reprendre par le cessionnaire les engagements découlant du contrat de postposition, d'autre part la solvabilité du créancier postposant car s'il tombe en faillite, la postposition pourra être considérée comme une libéralité révocable (Chaudet/Cherpillod/Landrove, Droit suisse des affaires, 3^{ème} éd.,

Bâle 2010, p. 140 n° 674). Or rien de tel n'est établi en l'état, notamment dans la convention de postposition signée le 14 mai 2020 entre le créancier et la recourante, représentée par le créancier. Dans ces conditions, on doit retenir que les passifs sont de 614'810 fr. supérieurs aux actifs. De même les pertes pour l'exercice 2019 s'élèvent à 29'112 fr. tandis que les fonds propres sont de - 547'610 francs. Que l'on examine le surendettement selon l'un ou l'autre critère rappelé ci-dessus, la recourante était clairement surendettée à l'issue de son exercice 2019 et lors de la procédure de première instance. On ne voit à cet égard pas, au vu de l'importance de ce surendettement, que l'établissement formel d'un bilan intermédiaire aux valeurs de liquidation permette d'arriver à une autre conclusion. La recourante ne le réclame au demeurant pas. Dans ces conditions, face à un tel surendettement, l'autorité de première instance a prononcé à bon droit la faillite sans poursuite préalable de la recourante. La question de savoir si les écritures de la recourante doivent être comprises comme une demande d'ajournement au sens de l'art. 725 a CO peut rester ouverte. Une telle demande, pour être admise, impliquerait que l'assainissement de la société paraisse possible et ce au vu des éléments versés au dossier de première instance. Or rien de tel ne permet de le retenir. Pour le surplus, comme exposé ci-dessus et afin de protéger également les tiers qui pourraient sinon conclure avec une société surendettée avec le risque ensuite de subir de ce fait un dommage, il n'y a pas lieu de remettre le prononcé de faillite en question en se demandant si la recourante serait solvable. Une telle solvabilité semble au demeurant dépendre du bon vouloir de son actionnaire unique qui peut cesser quand il veut de fournir des fonds à la recourante, afin notamment qu'elle s'acquitte de ses différentes dettes, par exemple de loyer. III. a) Vu ce qui précède, le recours manifestement mal fondé, doit être rejeté selon le mode procédural de l'art. 322 CPC, et le prononcé attaqué confirmé, la faillite prenant effet, vu l'effet suspensif accordé au 1^{er} décembre 2020, à 16 heures 15. Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 300 fr., sont mis à la charge de la recourante qui succombe (art. 106 al. 1 CPC), et qui en a déjà fait l'avance. Il n'y a pas lieu d'allouer des dépens de deuxième instance, personne n'ayant été invité à se déterminer sur le recours.

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