



POUVOIR JUDICIAIRE

C/18903/2019

ACJC/334/2020

ARRÊT

DE LA COUR DE JUSTICE

Chambre civile

DU VENDREDI 21 FEVRIER 2020

Entre

A_____ **SARL**, sise _____, recourante contre un jugement rendu par la 5ème Chambre du Tribunal de première instance de ce canton le 3 octobre 2019, comparant en personne,

et

CAISSE DE PENSION B_____, sise _____, intimée, comparant en personne.

Le présent arrêt est communiqué aux parties, ainsi qu'à l'Office des faillites, à l'Office des poursuites, au Registre du commerce et au Registre foncier, par plis recommandés du 02.03.2020.

EN FAIT

A. Par jugement JTPI/14062/2019 du 3 octobre 2019, communiqué à A_____ SARL par pli recommandé du 10 octobre 2019 non retiré dans le délai de garde postal venu à échéance le 18 octobre 2019, le Tribunal de première instance, statuant par voie de procédure sommaire, a déclaré la société précitée en état de faillite dès le 3 octobre 2019 à 14h15 (chiffre 1 du dispositif), arrêté les frais judiciaires à 150 fr., compensés avec l'avance effectuée et mis à la charge de A_____ SARL, condamnée ainsi à verser ledit montant à la CAISSE DE PENSION B_____ (ch. 2 et 3).

B. a. Par acte déposé le 22 octobre 2019 à la Cour de justice, A_____ SARL a formé recours contre ce jugement, dont elle requiert l'annulation. Elle a conclu au rejet de la requête de faillite déposée à son encontre par la CAISSE DE PENSION B_____.

Elle a allégué qu'elle était solvable et a produit deux quittances de l'Office des poursuites des 2 et 15 octobre 2019, dont il résulte qu'elle s'est acquittée de sa dette en capital et intérêts, ainsi que des frais, dans le cadre de la poursuite n° 1_____.

b. Par décision du 30 octobre 2019, la Cour a accordé la suspension de l'effet exécutoire attachée au jugement entrepris, ainsi que la suspension des effets juridiques de l'ouverture de la faillite, compte tenu de l'existence d'un préjudice difficilement réparable et afin que le recours ne soit pas vidé de sa substance.

c. Par ordonnance du même jour, la Cour a imparti à A_____ SARL un délai de dix jours pour déposer les pièces justifiant de sa solvabilité (comptes de l'année courante et des deux exercices précédents, contrats en cours, etc.) et pour se prononcer sur la liste des poursuites en cours et des actes de défaut de biens la concernant, qui était annexée.

Ladite liste, datée du 28 octobre 2019, mentionne 22 poursuites, dont 18 soldées à l'Office des poursuites. Deux poursuites sont au stade de la commination de faillite, une au stade de l'ouverture de la poursuite et une, portant sur 24'950 fr. dus à la Confédération suisse, au stade de l'opposition.

Par ailleurs, la liste indique qu'aucun acte de défaut de biens n'a été enregistré durant les 20 dernières années.

d. Le 13 novembre 2019, A_____ SARL a déposé en vrac à la Cour des bilans et comptes de pertes et profits pour les années 2016 à 2018, signés par C_____, associé gérant avec signature individuelle. Il en résulte notamment qu'au 31 décembre 2018 les actifs de la société étaient composés de 5'767 fr. 38 de

liquidités, 125'905 fr. 50 dus par l'actionnaire, 216'864 fr. 71 dus par "D_____" [raison sociale contenant le patronyme de C_____] et 3 fr. 55 d'actifs transitoires.

A_____ SARL a également produit des bordereaux de taxation d'office et définitive relatifs aux impôts communaux et cantonaux 2016 et 2017, divers contrats de leasing, ainsi que des pièces relatives à des poursuites soldées, pour lesquelles CAISSE DE PENSION B_____ a demandé la radiation.

A_____ SARL ne fournit aucune explication au sujet des pièces produites.

e. Par acte du 26 novembre 2019, CAISSE DE PENSION B_____ a confirmé à la Cour que A_____ SARL s'était acquittée de sa dette dans le cadre de la poursuite n° 1_____. Elle retirait ainsi la requête de faillite et ne s'opposait pas à l'annulation de la faillite, "tous les frais et indemnités futurs" devant être mis à la charge de A_____ SARL.

f. Les parties ont été informées le 10 janvier 2020 de ce que la cause était gardée à juger.

C. a. A_____ SARL est inscrite au Registre du commerce de Genève depuis le 19 août 2009. Elle a comme but social l'exploitation d'épiceries alimentaires, d'un café-restaurant, ainsi que toutes activités liées aux domaines du commerce alimentaire et de la restauration.

b. La faillite de A_____ SARL a été prononcée à trois reprises, par jugements du Tribunal des 14 décembre 2017 et 17 janvier 2019. La Cour a chaque fois annulé le jugement déclaratif de faillite, pour la dernière fois par deux arrêts du 30 janvier 2019, en attirant l'attention de A_____ SARL sur le fait qu'une nouvelle faillite la concernant, qui serait prononcée postérieurement à la réception de l'arrêt, ne serait plus rétractée, sauf si elle prouvait sa solvabilité par pièces, jointes au recours.

c. Par acte reçu par le Tribunal le 20 août 2019, CAISSE DE PENSION B_____ a requis la faillite de A_____ SARL.

d. Lors de l'audience du Tribunal du 3 octobre 2019, les parties n'étaient ni présentes ni représentées.

EN DROIT

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 LP).

Les décisions rendues en matière de faillite sont soumises à la procédure sommaire (art. 251 let. a CPC).

1.2 Formé selon la forme et dans le délai prévus par la loi (art. 138 al. 3 let. a, 321 al. 1 et 2 CPC), le recours est recevable.

1.3 D'après l'art. 174 al. 1, 2^{ème} 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).

En l'espèce, les pièces nouvelles déposées par la recourante sont recevables, dans la mesure où elles ont été produites dans le délai de recours ou dans le délai qui lui a été imparti par la Cour et sont destinées à établir que la dette a été payée ainsi que la solvabilité de la recourante.

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

2.1 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, à savoir que la dette, intérêts et frais compris, a été payée (ch. 1), que la totalité du montant à rembourser a été déposée auprès de l'autorité de recours à l'intention du créancier (ch. 2) ou que le créancier a retiré sa réquisition de faillite (ch. 3). Ainsi, le débiteur ne doit pas seulement prouver le paiement de la dette à l'origine de la faillite, mais également rendre vraisemblable sa solvabilité. Ces deux conditions sont 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).

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). 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).

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 (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, FF 1991 III p. 130 s.).

2.2 En l'espèce, il est établi que la dette faisant l'objet de la poursuite intentée par l'intimée a été acquittée en capital, intérêts et frais.

Cela étant, les pièces produites par la recourante, au demeurant sans aucune explication, ne suffisent pas à démontrer sa solvabilité. Les bilans et comptes de pertes et profits sont anciens et dénués de toute force probante, dans la mesure où ils ne sont signés que par l'associé gérant de la société. Par ailleurs, l'actif figurant au bilan au 31 décembre 2018 comprend pour l'essentiel deux créances, l'une contre un actionnaire, l'autre vraisemblablement contre l'associé gérant qui a signé ledit bilan. De plus, la recourante, contrairement à ce qui lui a été demandé par ordonnance du 30 octobre 2019, ne fournit ni les comptes de l'année 2019 ni les contrats en cours. La liste des poursuites figurant au dossier démontre que la recourante forme systématiquement opposition aux poursuites et, vraisemblablement, ne procède au paiement à l'Office des poursuites que lorsqu'elle fait l'objet d'une commination de faillite. La recourante fait l'objet actuellement de deux comminations de faillite et a fait opposition à une poursuite portant sur un montant d'environ 25'000 fr., vraisemblablement dû à titre de l'impôt fédéral.

Enfin, la faillite de la recourante a déjà été prononcée à trois reprises en 2017 et 2019. La Cour l'a rétractée pour la dernière fois le 30 janvier 2019, l'attention de la société étant toutefois attirée sur le fait qu'une nouvelle faillite la concernant, prononcée postérieurement à la réception de l'arrêt, ne serait plus rétractée, sauf si elle prouvait sa solvabilité par pièces, jointes au recours. En dépit de ce qui précède, la recourante, qui ne dispose pas de liquidités suffisantes, ne donne aucune explication sur sa situation financière actuelle, de sorte qu'il n'est pas possible d'examiner si celle-ci est susceptible de s'améliorer.

La recourante ayant échoué à rendre vraisemblable qu'elle serait solvable, le recours sera rejeté.

Il sied de fixer à nouveau le moment de l'ouverture de la faillite, dans la mesure où la force de chose jugée et le caractère exécutoire du jugement attaqué ont été suspendus par décision de la Cour du 30 octobre 2019.

3. La recourante, qui succombe, sera condamnée aux frais judiciaires du recours (art. 106 al. 1 CPC). Ceux-ci seront arrêtés à 220 fr. et compensés avec l'avance versée, laquelle demeure acquise à l'Etat de Genève (art. 111 al. 1 CPC).

Il ne sera pas alloué de dépens à l'intimée, les démarches effectuées par celle-ci ne le justifiant pas (art. 95 al. 3 let. c CPC).

* * * * *

**PAR CES MOTIFS,
La Chambre civile :**

A la forme :

Déclare recevable le recours interjeté le 22 octobre 2019 par A_____ SARL contre le jugement JTPI/14062/2019 rendu le 3 octobre 2019 par le Tribunal de première instance dans la cause C/18903/2019-5 SFC.

Au fond :

Le rejette.

Déclare A_____ SARL en état de faillite dès le 21 février 2020 à 14h15.

Déboute les parties de toutes autres conclusions.

Sur les frais :

Arrête les frais judiciaires du recours à 220 fr., les met à la charge de A_____ SARL et les compense avec l'avance de frais effectuée, laquelle demeure acquise à l'Etat de Genève.

Dit qu'il n'est pas alloué de dépens de recours.

Siégeant :

Madame Nathalie LANDRY-BARTHE, présidente; Madame Sylvie DROIN, Monsieur Ivo BUETTI, juges; Madame Mélanie DE RESENDE PEREIRA, greffière.

La présidente :

Nathalie LANDRY-BARTHE

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.