



## POUVOIR JUDICIAIRE

C/26943/2019

ACJC/794/2020

**ARRÊT****DE LA COUR DE JUSTICE****Chambre civile****DU MERCREDI 10 JUIN 2020**

Entre

A \_\_\_\_\_ SA, sise \_\_\_\_\_ [GE], recourante contre un jugement rendu par la 8ème Chambre du Tribunal de première instance de ce canton le 27 février 2020, comparant par Me Eric Beaumont, avocat, rue De-Candolle 16, 1205 Genève, en l'étude duquel elle fait élection de domicile,

et

**CONFEDERATION SUISSE, ADMINISTRATION FEDERALE DES CONTRIBUTIONS**, Division principale ressources, Schwarztorstrasse 50, 3003 Berne, 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 19 juin 2020.

---

**EN FAIT**

**A.** Par jugement JTPI/3023/2020 du 27 février 2020, reçu par A\_\_\_\_\_ SA le 11 mars 2020, le Tribunal de première instance a prononcé la faillite de cette dernière avec effet au 27 février 2020 à 15h00 (chiffre 1 du dispositif), mis à sa charge les frais judiciaires arrêtés à 500 fr. (ch. 2, 3 et 4), dit qu'il n'y avait pas lieu à l'allocation de dépens (ch. 5) et débouté les parties de toutes autres conclusions (ch. 6).

**B. a.** Le 6 mars 2020, A\_\_\_\_\_ SA a formé recours contre ce jugement, dont elle sollicite l'annulation. Elle conclut, cela fait, au rejet de la requête en faillite formée par la CONFEDERATION SUISSE, ADMINISTRATION FEDERALE DES CONTRIBUTIONS, à la communication des coordonnées bancaires de la Cour de justice afin de pouvoir déposer la totalité du montant à rembourser auprès de celle-ci au sens de l'art. 174 al. 2 ch. 2 LP et au déboutement de toutes autres conclusions de la CONFEDERATION SUISSE, ADMINISTRATION FEDERALE DES CONTRIBUTIONS.

Elle a déposé de nouvelles pièces.

**b.** Préalablement, A\_\_\_\_\_ SA a conclu à l'octroi de l'effet suspensif à titre superprovisionnel, subsidiairement provisionnel.

Par décision du 6 mars 2020, la Cour a accordé la suspension de l'effet exécutoire du jugement entrepris à titre superprovisionnel.

**c.** Invitée à se déterminer sur la requête d'effet suspensif, la CONFEDERATION SUISSE, ADMINISTRATION FEDERALE DES CONTRIBUTIONS ne s'est pas exprimée dans le délai imparti.

Par décision du 19 mars 2020, la Cour a accordé la suspension de l'effet exécutoire attaché au jugement entrepris.

**d.** Par réponse du 18 mars 2020, la CONFEDERATION SUISSE, ADMINISTRATION FEDERALE DES CONTRIBUTIONS a conclu à la confirmation dudit jugement.

**e.** A\_\_\_\_\_ SA n'a pas fait usage de son droit de réplique.

**f.** Les parties ont été informées par courrier du greffe de la Cour du 30 avril 2020 de ce que la cause était gardée à juger.

**C.** Les faits pertinents suivants résultent de la procédure :

**a.** A\_\_\_\_\_ SA est une société anonyme inscrite au Registre du commerce du canton de Genève depuis le \_\_\_\_\_. Son but est \_\_\_\_\_ ainsi que \_\_\_\_\_.

**b.** Par requête du 29 novembre 2019, la CONFEDERATION SUISSE, ADMINISTRATION FEDERALE DES CONTRIBUTIONS (ci-après l'AFC) a requis la faillite sans poursuite préalable de A\_\_\_\_\_ SA en faisant valoir une créance de 92'476 fr. 60 au total, relative à la TVA provisoire pour les périodes du

---

1<sup>er</sup> octobre 2015 au 30 juin 2017, résultant de sept actes de défaut de biens après saisie.

**c.** Lors de l'audience tenue devant le Tribunal le 27 janvier 2020, A\_\_\_\_\_ SA a déclaré avoir écrit le 20 janvier 2020 à l'AFC et être au bénéfice d'un arrangement avec celle-ci. La société n'ayant pas produit ledit courrier à l'audience, un délai au 6 février 2020 a été imparti aux parties afin de verser à la procédure toutes pièces démontrant un arrangement avec l'administration fiscale, voire de retirer la requête.

**d.** Le 5 février 2020, A\_\_\_\_\_ SA a produit deux courriers de contestation des montants réclamés par l'AFC, datés respectivement des 11 novembre 2019 et 27 janvier 2020 et prétendument adressés à cette dernière.

**e.** Le 13 février 2020, l'AFC a contesté avoir eu connaissance de ces courriers. Elle a de plus relevé que la lettre d'accord du 20 janvier 2020, mentionnée par A\_\_\_\_\_ SA à l'audience du 27 janvier, ne figurait pas dans les pièces remises. Elle n'avait au demeurant aucune trace de ces documents dans son "système".

**f.** Entre le 1<sup>er</sup> décembre 2019 et le 31 janvier 2020, le compte de A\_\_\_\_\_ SA auprès [de la banque] B\_\_\_\_\_ présentait des crédits pour un montant total de 47'678 fr. 86 (pièce 6).

L'extrait des poursuites au 11 mars 2020 de A\_\_\_\_\_ SA comporte 107 inscriptions, dont 51 poursuites en cours (au stade de l'ouverture de la poursuite, de l'opposition ou de l'avis de saisie) depuis le 13 septembre 2018, pour un montant de plus de 525'000 fr. La plupart des créanciers sont de droit public (Caisse de compensation ou administration fiscale) et les montants en poursuite sont aussi bien de quelques centaines de francs que de plusieurs dizaines de milliers de francs. Treize actes de défaut de biens pour un total de 117'876 fr. 63 ont été délivrés après saisie à l'encontre de la société, les sept produits à l'appui de la requête de faillite étant les plus anciens et [la Caisse de compensation] C\_\_\_\_\_ figurant comme créancière des six autres.

A\_\_\_\_\_ SA a versé à la procédure deux contrats datés des 31 janvier 2020 et 3 février 2020 (pièces 7 et 8), concernant \_\_\_\_\_ lors de soirées prévues les 7 et 21 mars 2020, lesquelles devaient générer un nombre important d'entrées et de consommations, 15 tables étant déjà réservées pour le weekend du 6 mars, pour un total de près de 6'000 fr.

Selon le récapitulatif pour la soirée du 14 mars 2020 (pièce 9), 24'905 fr. d'acomptes avaient été versés par des clients.

A\_\_\_\_\_ SA a allégué être en contact avec des investisseurs afin d'assainir sa situation financière. La concrétisation de ces investissements devait intervenir d'ici au 11 mars 2020.

---

## EN DROIT

1. **1.1** S'agissant d'une procédure de faillite sans poursuite préalable, seule la voie du recours est ouverte (art. 309 let. b ch. 7 et 319 let. a CPC; art. 174 al. 1, art. 194 al. 1 LP).  
**1.2** Interjeté dans le délai de dix jours prévu par la loi (art. 142 al. 1 et 3, art. 145 al. 2 let. b, art. 321 al. 2 CPC) et selon la forme prescrite (art. 321 al. 1 CPC), le recours est recevable.  
**1.3** La procédure sommaire est applicable (art. 251 let. a CPC) et le juge établit les faits d'office (maxime inquisitoire, art. 255 let. a CPC).
2. La recourante a produit de nouvelles pièces.

**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).

Dans le cadre du recours de l'art. 174 LP - applicable à la faillite sans poursuite préalable par renvoi de l'art. 194 al. 1 LP -, 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 (ATF 139 III 491 consid. 4.4; arrêt du Tribunal fédéral 5A\_874/2017 du 7 février 2018 consid. 4.2.1). 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 (ATF 139 III 491 consid. 4.4; 136 III 294 consid. 3; arrêt 5du Tribunal fédéral A\_874/2017 précité consid. 4.2.1). En vertu de la lettre claire de l'art. 174 al. 2 LP, aucun autre *novum* n'est admissible (arrêts du Tribunal fédéral 5A\_874/2017 précité consid. 4.2.1 [faillite ordinaire]; 5A\_625/2015 du 18 janvier 2016 consid. 3.6.1 et les références, publié in B1SchK 2016 p. 226 [faillite sans poursuite préalable d'une Sàrl]).

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 (cf. Obergericht du canton de Zurich, arrêt du 30 octobre 2012 [PS120190-O/U] consid. II.1, cité in arrêt du Tribunal fédéral 5A\_625/2015 précité consid. 3.6.1; cf. également arrêt du Tribunal fédéral 5A\_711/2012 du 17 décembre 2012 consid. 5.2 in fine et la référence). 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\_243/2019 du 17 mai 2019 consid. 3.1; 5A\_625/2015 précité consid. 3.6.1).

**2.2** En l'espèce, les pièces versées par la recourante à l'appui de son acte de recours concernent des pseudo novas (pièces n. 1 à 8), de sorte qu'elles sont recevables. Le récapitulatif de la soirée du 14 mars (pièce n. 9), dès lors qu'il porte sur de vrais novas (postérieurs à la date du jugement querellé), est irrecevable.

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

**3.1** 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.

Aux termes de la jurisprudence rendue tant avant qu'après l'entrée en vigueur du CPC, celui qui requiert la faillite sans poursuite préalable selon l'art. 190 al. 1 LP doit rendre vraisemblable sa qualité de créancier. La loi exige la simple vraisemblance, et non une vraisemblance qualifiée (arrêt du Tribunal fédéral 5A\_117/2012 du 12 juillet 2012 consid. 3.2.2 et les références citées). Il n'y a aucune raison de s'écarter du degré de preuve de la simple vraisemblance pour admettre la qualité de créancier (arrêt du Tribunal fédéral 5A\_442/2015 du 11 septembre 2015 consid. 4.1).

Dans son arrêt 5A\_730/2013, le Tribunal fédéral a retenu que 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 vraisemblable des exceptions (consid. 6.1).

Le motif de la faillite posé à l'art. 190 al. 1 ch. 2 LP est la suspension de paiements. Il s'agit d'une notion juridique indéterminée qui accorde au juge un large pouvoir d'appréciation. 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 (ATF 137 III 460 consid. 3.4.1 et les références; arrêts du Tribunal fédéral 5A\_442/2015 du 11 septembre 2015 consid. 6.1; 5A\_711/2012 du 17 décembre 2012 consid. 5.2; 5A\_439/2010 du 11 novembre 2010 consid. 4, publié in SJ 2011 I p. 175).

Le non-paiement de créances de droit public peut constituer un indice de suspension des paiements (BRUNNER/BOLLER, Kommentar zum Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs, 2ème éd., 2010, n. 13 ad art. 190 LP). Celle-ci peut en effet être admise lorsqu'il est établi que le débiteur a, sur une certaine durée, effectué ses paiements quasi exclusivement en faveur de ses créanciers privés et qu'il a ainsi suspendu ses paiements vis-à-vis d'une certaine catégorie de créanciers, à savoir ceux qui ne peuvent requérir la faillite par la voie ordinaire (art. 43 ch. 1 LP). Le but de la loi n'est en effet pas de permettre à un débiteur d'échapper indéfiniment à la faillite uniquement grâce à la favorisation permanente des créanciers privés au détriment de ceux de droit public (arrêts du Tribunal fédéral 5A\_720/2008 du 3 décembre 2008 consid. 4; 5P\_412/1999 du 17 décembre 1999 consid. 2b, in SJ 2000 I p. 250 et les références citées).

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 et interprétée restrictivement, la preuve stricte, par opposition à la simple vraisemblance, est exigée en principe pour les causes matérielles de faillite, comme la suspension des paiements, quand bien même les moyens de preuve consentis en procédure sommaire sont limités (COMETTA, op. cit., n. 2 ad art. 190 LP).

Il n'y a pas lieu d'examiner si la recourante a rendu vraisemblable sa solvabilité, dans la mesure où l'art. 174 al. 2 LP ne trouve pas application dans la procédure de faillite sans poursuite préalable.

**3.2** En l'espèce, en ce qui concerne la qualité de créancière de l'intimée, celle-ci est une administration publique fédérale au bénéfice de sept actes de défauts de biens depuis 2016 pour un montant de 92'746 fr. 60.

La recourante ne conteste pas - ni en première instance ni devant la Cour - la qualité de créancière de l'intimée. Elle allègue au surplus être au bénéfice d'un arrangement avec cette dernière. Dès lors l'intimée a rendu vraisemblable sa qualité de créancière.

Comme l'a retenu à raison le Tribunal, le contentieux important avec les autorités fiscales fédérales et cantonales ainsi que les sommes dues à la caisse de compensation C\_\_\_\_\_ rendent vraisemblable que la recourante a suspendu ses paiements à l'égard de ses créanciers de droit public. Les perspectives de gain dont elle fait état sont insuffisantes à retenir une reprise rapide des paiements, notamment en vue de l'extinction des dettes fiscales importantes. La reprise de la société par des tiers n'est pas non plus rendue vraisemblable.

Toutes les conditions fixées par l'art. 190 al. 1 ch. 2 LP étant réunies, c'est à bon droit que le Tribunal a prononcé la faillite de la recourante. Le recours sera en conséquence rejeté.

**3.3** L'effet suspensif ayant été accordé au jugement entrepris, la faillite sera prononcée ce jour à 12h00.

- 4.** Les frais du recours seront mis à la charge de la recourante, qui succombe (art. 106 al. 1 CPC).

Les frais judiciaires, comprenant l'émolument relatif à la décision sur effet suspensif, seront fixés à 750 fr. (art. 52 let. b et 61 al. 1 OELP), compensés avec l'avance de frais fournie, acquise à l'Etat de Genève (art. 111 al. 1 CPC).

Il n'y a pas lieu d'allouer de dépens à l'intimée, qui comparaît en personne et a répondu au recours par un simple courrier.

\* \* \* \* \*

**PAR CES MOTIFS,**

**La Chambre civile :**

**A la forme :**

Déclare recevable le recours interjeté le 6 mars 2020 par A\_\_\_\_\_ SA contre le jugement JTPI/3023/2020 rendu le 27 février 2020 par le Tribunal de première instance dans la cause C/26943/2019-8 SFC.

**Au fond :**

Le rejette.

Confirme le jugement entrepris, la faillite de A\_\_\_\_\_ SA prenant effet le 10 juin 2020 à 12h00.

Déboute les parties de toutes autres conclusions.

**Sur les frais :**

Arrête les frais du recours à 750 fr. et les met à la charge de A\_\_\_\_\_ SA.

Les compense avec l'avance fournie du même montant, qui reste acquise à l'Etat de Genève.

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

**Siégeant :**

Madame Pauline ERARD, présidente; Madame Sylvie DROIN et 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.*

*Valeur litigieuse des conclusions pécuniaires au sens de la LTF indifférente (art. 74 al. 2 let. d LTF).*