

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

C/27195/2012

ACJC/1036/2013

ARRÊT

DE LA COUR DE JUSTICE

Chambre civile

DU VENDREDI 30 AOÛT 2013

Entre

A_____, domiciliée _____ (GE), recourante contre un jugement rendu par la 4ème Chambre du Tribunal de première instance de ce canton le 11 mars 2013, comparant en personne,

et

B_____, sise _____ (GE), intimée, comparant en personne.

Le présent arrêt est communiqué aux parties par plis recommandés, ainsi qu'à l'Office des faillites, à l'Office des poursuites, au Registre du commerce et au Registre foncier le 03.09.2013.

EN FAIT

A. **a.** A_____ a été titulaire de l'entreprise individuelle C_____ inscrite au Registre du commerce de Genève. Cette entreprise avait pour but notamment la prestation de services dans le domaine de la sous-traitance (hôtellerie et restauration) ainsi que l'exploitation d'une entreprise de nettoyage.

b. Cette raison individuelle a été radiée du Registre du commerce selon publication dans la Feuille officielle suisse du commerce (FOSC) en septembre 2012.

c. A_____ a été mise en faillite par jugement du Tribunal de première instance du 16 avril 2012, rendu sur requête de D_____, Caisse de pension, pour une créance impayée de 5'918 fr. 40 en capital dans le cadre de la poursuite No 1_____.

Par arrêt du 4 mai 2012, la Cour de justice a annulé ledit jugement de faillite et a attiré l'attention de la faillie sur le fait qu'une nouvelle faillite la concernant ne serait plus rétractée, à moins qu'elle ne prouve sa solvabilité par pièces.

B. **a.** En date du 5 juin 2012, E_____ a cédé à banque B_____ une créance de 6'088 fr. 65 en capital avec intérêts à 14% l'an dès le 12 juin 2012 qu'elle détenait à l'encontre de A_____.

La précitée a été avisée le même jour de cette cession.

b. En date du 12 septembre 2012, B_____ a fait notifier à A_____ un commandement de payer, poursuite No 2_____, pour le montant de 6'088 fr. 65 plus intérêts à 14% dès le 12 juin 2012, sous imputation de 8 fr. 61 reçus le 4 juillet 2012.

c. Aucune opposition n'a été formée à cette poursuite.

d. Le 19 octobre 2012, B_____ a fait notifier à A_____, soit pour elle à son époux F_____, une commination de faillite dans le cadre de la poursuite précitée.

e. Par requête postée le 20 décembre 2012 à l'attention du greffe de la Cour de justice, B_____ a requis la faillite de A_____ dès lors que la commination de faillite était demeurée sans effet.

f. En date du 8 février 2013, le greffe du Tribunal de première instance a adressé aux parties une citation à comparaître à l'audience du 11 mars 2013.

g. Lors de ladite audience, aucune des parties ne s'est présentée ou fait représenter.

h. Par jugement du 11 mars 2013 No 3979/2013, le Tribunal de première instance a prononcé ce jour-là à 14h15 la faillite de A_____ et a mis à sa charge les frais de la procédure arrêtés à 150 fr., somme que la faillie a été condamnée à payer à B_____.

C. a. Par acte déposé au greffe de la Cour de justice le 25 mars 2013, A_____ a fait recours à l'encontre dudit jugement, qu'elle indiquait avoir reçu le 18 mars 2013. Elle a sollicité l'annulation de ce jugement et conclu au rejet de la requête de faillite alléguant être solvable et établir par titre que B_____ avait retiré sa réquisition de faillite.

b. Elle a joint à son recours une lettre du 22 mars 2013 de B_____ confirmant lui avoir accordé un sursis pour le paiement de la somme de 6'088 fr. 04 et 150 fr. à titre de frais soit 6'230 fr. 04 au total en deux mensualités, payables les 3 avril et 3 mai 2013, l'arrangement devenant caduc en cas de retard de plus de 10 jours dans le paiement d'une mensualité.

c. Par courrier du 2 avril 2013, le greffe de la Cour a imparti à A_____, en référence à la motivation de son recours, un délai au 6 mai 2013 pour produire la déclaration de retrait de la requête de faillite par le créancier et pour qu'elle justifie dans le même délai de sa solvabilité.

Par ailleurs, la Cour de justice a accordé l'effet suspensif au recours.

d. Par courrier du 14 mai 2013, la Cour de justice a prolongé le délai précité au 21 mai 2013. Par courrier du 7 mai 2013, A_____ a indiqué s'être acquittée d'une première partie de la dette envers B_____ et vouloir régler le solde dans le courant du mois.

Le 22 mai 2013 elle a justifié du paiement d'un premier acompte de 3'115 fr. en date du 5 avril 2013.

e. Par courrier du 27 mai 2013, le greffe de la Cour de justice a imparti à B_____ un délai de 10 jours pour répondre au recours.

f. Par lettre du 31 mai 2013, B_____ a informé la Cour de justice de ce qu'elle confirmait retirer la requête de faillite, eu égard à l'arrangement conclu avec la débitrice le 22 mars 2013.

g. Par avis du 27 mai 2013, la Cour de justice a accordé à A_____ un nouveau délai au 7 juin 2013 pour produire le justificatif du paiement des frais de la poursuite No 2_____ ainsi que les pièces démontrant sa solvabilité (contrats en cours, comptes 2011, 2012, 2013 à ce jour, etc.) et pour qu'elle se prononce sur la liste des poursuites en cours, laquelle lui était transmise.

h. Selon relevé de l'Office des poursuites de Genève du 26 mars 2013, A_____ faisait l'objet de dix-neuf poursuites au total, deux en 2011 et dix-sept en 2012. Le montant cumulé des créances représentait la somme de 94'455 fr., réduite à 54'776 fr. pour les poursuites en force.

A_____ faisait l'objet de huit poursuites de G_____, d'une poursuite de la H_____, de deux poursuites de I_____ et de huit poursuites requises par divers créanciers dont un créancier, personne physique, pour une créance de 34'427 fr. 75, frappée d'opposition.

i. La créance la plus faible s'élevait à 422 fr. 70. Onze des dix-neuf poursuites se trouvaient au stade de la saisie exécutée et quatre poursuites au stade de la commination de faillite pour des montants de :

2'421 fr. 00 dus à J_____,
6'925 fr. 80 dus à B_____ (affaire pendante),
520 fr. 80 dus à K_____,
7'755 fr. 75 dus à une personne physique.

Trois autres poursuites se trouvaient au stade de l'opposition et une poursuite avait été notifiée sans opposition, pour 3'571 fr. 10.

j. Par courrier déposé le 10 juin 2013 au greffe de la Cour de justice, A_____ a fait savoir qu'elle essayait de régulariser la situation. Elle ajoutait avoir trouvé un arrangement avec son principal créancier (créance de 34'427 fr. 75), arrangement dont elle n'a justifié l'existence que le 24 juin 2013, après que la cause eut été gardée à juger.

Elle exposait en outre que ses recettes et celles de son mari représentaient une somme de 7'500 fr. à 9'000 fr. par mois, que tous deux travaillaient six jours sur sept et qu'ils œuvraient pour acquitter leurs dettes, espérant assainir leur situation en l'espace de trois ans.

k. A ce courrier, A_____ a joint un procès-verbal de saisie du 9 août 2012 la concernant ainsi que des fiches de salaire d'avril et mai 2013 établissant qu'elle gagnait 3'400 fr. brut par mois au sein de l'entreprise L_____ dont elle était salariée depuis plusieurs mois.

La saisie de gain décidée par l'Office s'élevait à 360 fr. par mois.

l. Par avis du 14 juin 2013, le greffe de la Cour de justice a informé les parties de la mise en délibération de la cause.

EN DROIT

1. L'art. 174 al. 1 LP prévoit que la décision du juge de la faillite peut faire l'objet d'un recours au sens du CPC, dans les 10 jours. Seule la voie du recours est ainsi ouverte à teneur des art. 309 let. b ch. 7 et 319 let. a CPC.

La procédure sommaire est applicable en matière de faillite (art. 251 let. a CPC).

En l'occurrence, le recours a été interjeté en temps utile et répond, à la forme, aux exigences prescrites par la loi (art. 321 al. 1 CPC). Il est ainsi recevable.

2. **2.1** Bien que les fait nouveaux ne soient en principe pas admis en procédure de recours selon le CPC (art. 326 al. 1 CPC), l'art. 326 al. 2 CPC réserve cependant des exceptions consacrées par les dispositions spéciales de la loi. L'art. 174 LP compte au nombre de celles-ci.

Ainsi, selon 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 titres 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.

Dans ce contexte, le recourant peut produire les pièces susceptibles d'établir sa solvabilité ainsi que les titres justifiant de l'une ou l'autre des conditions de l'art. 174 al. 2 LP (STOFFEL/CHABLOZ, Les voies d'exécution, 2009, n. 68 à 71 p. 274).

2.2 Dans le cas présent, les paiements effectués par la recourante, postérieurement au prononcé du jugement de première instance, sont ainsi des faits nouveaux recevables, de même que les pièces qui les justifient. Il en est de même des autres documents supposés établir la solvabilité de la recourante, à l'exception de la pièce déposée le 24 juin 2013, alors que la cause était mise en délibération.

3. La recourante s'est d'abord prévalu du retrait par le créancier de sa réquisition de faillite (art. 174 al. 2 ch. 3 LP).

Ce retrait a été dûment établi par pièces, l'intimée ayant confirmé à la Cour de céans le retrait de sa requête. La condition précitée est ainsi remplie.

3.2 La seconde condition posée par l'art. 174 al. 2 LP concerne la solvabilité de la débitrice.

A cet égard, le débiteur doit rendre vraisemblable sa solvabilité, en produisant des titres immédiatement disponibles.

Est solvable le débiteur en mesure de payer, à condition qu'il ne soit pas simultanément obéré de dettes. La disponibilité de liquidités objectivement suffisante non seulement pour payer la créance déduite en poursuite, mais aussi pour régler des prétentions déjà exigibles, est décisive. Seuls les moyens à disposition immédiatement et concrètement doivent être pris en considération alors que ceux futurs et attendus, encore que possibles, ne doivent pas l'être (COMMETTAZ, Commentaire romand LP 2005, n. 8 ad art. 174 LP).

Selon l'intention du législateur, l'art 174 al. 2 LP vise surtout les cas où, par inadvertance ou à la suite d'un contretemps, il n'a pas été possible d'éviter à temps la déclaration de faillite, alors même que la viabilité de l'entreprise débitrice ne saurait être déniée d'emblée (arrêt du Tribunal fédéral 5A_728/2007 du 23 janvier 2008 consid. 3.1).

Il s'agit donc d'une mesure de faveur qui permet au débiteur, qui réunit les conditions requises, d'obtenir la rétractation du jugement de faillite, alors même que ce jugement a été prononcé par le premier juge au vu du dossier qui lui a été soumis en parfaite conformité avec la loi.

Il est par ailleurs admis que le débiteur rende plausible sa solvabilité lorsque celle-ci apparaît plus vraisemblable que son insolvabilité (arrêt du Tribunal fédéral 5A_350/2007 du 19 septembre 2007).

3.3 Dans le cas présent, la recourante est confrontée en particulier à trois poursuites qui sont au stade de la commination de faillite (créance BCGE non comprise), créances qui s'élèvent au total à quelque dix mille francs et auxquelles s'ajoute une autre poursuite de 3'571 fr. à l'encontre de laquelle aucune opposition n'a été formée.

La débitrice fait par ailleurs l'objet d'une saisie de gains qui ne lui laisse à disposition que les sommes nécessaires à la couverture de son minimum vital, de sorte qu'elle n'a aucune liquidité disponible lui permettant de rembourser les créanciers qui ont entrepris les poursuites précitées.

La recourante a par ailleurs mis fin, voici plusieurs mois, à son activité commerciale indépendante, de sorte qu'il n'y a pas lieu d'attendre de redressement de sa situation à cet égard.

L'on doit dès lors constater que la recourante n'a pas établi sa solvabilité.

Il convient dans ces circonstances de rejeter le recours.

La faillite permettra ainsi aux créanciers d'être traités sur un pied d'égalité et à la recourante de bénéficier ultérieurement de la protection du non-retour à meilleure fortune contre de nouvelles poursuites.

- 4.** La faillite étant en principe confirmée, il convient encore d'examiner d'office si l'art. 40 LP ne fait pas obstacle à une telle décision.

4.1 Selon l'art. 40 al. 1 LP, les personnes qui étaient inscrites au Registre du commerce et qui en ont été rayées demeurent sujettes à la poursuite par voie de faillite durant les 6 mois qui suivent la publication de leur radiation dans la Feuille officielle suisse du commerce.

4.2 En l'occurrence, la recourante, en sa qualité de cheffe d'une raison individuelle devait être inscrite au Registre du commerce conformément à l'art. 934 al. 1 CO.

Il a été vu qu'elle en avait été radiée et que sa radiation avait été publiée dans la Feuille officielle suisse du commerce du 13 septembre 2012 de sorte que le délai de 6 mois prescrit par l'art. 40 al. 1 LP s'achevait le 14 mars 2013.

4.3 Selon l'art. 40 al. 2 LP lorsque, avant l'expiration de ce délai, le créancier a requis la continuation de la poursuite, celle-ci se continue par voie de faillite.

Ainsi, la date déterminante pour choisir le mode de la poursuite est celle de la réquisition de continuer la poursuite (art. 159 LP). Pour que le débiteur soit sujet à la poursuite par voie de faillite, il suffit donc que la date de réquisition de continuer la poursuite s'inscrive encore dans le délai de l'art. 40 al. 2 LP.

Peu importe que le jugement de faillite lui-même intervienne postérieurement à l'échéance de ce délai (STOFFEL/CHABLOZ, op. cit., 2009 n. 28, 29 et 36 p. 265 et 266; GILLIERON, Poursuite pour dettes, faillite et concordat, 2012, n. 583 et suivantes p. 145).

4.4 Dans le cas particulier, la date de la réquisition de continuer la poursuite n'est pas connue; elle était cependant antérieure à la commination de faillite qui a été notifiée à la débitrice le 19 octobre 2012, soit à peine plus d'un mois après la publication de la radiation de l'inscription de la débitrice au Registre du commerce.

Il s'ensuit que la débitrice était bien sujette à la faillite et que la procédure a été conduite régulièrement.

- 5.** La recourante, qui succombe, sera condamnée aux frais (art. 106 al. 1 CPC).

Les frais du recours sont fixés à 220 fr., somme correspondant à l'avance fournie par la recourante, avance qui est acquise à l'Etat par compensation (art. 111 al. 1 CPC et 61 al. 1 OELP).

L'intimée a comparu en personne et n'a répondu au recours que par un simple courrier. Son activité limitée ne justifie pas qu'une indemnité équitable lui soit allouée étant observé qu'elle n'en a pas non plus sollicitée (art. 105 al. 2 CPC et 95 al. 3 let. c CPC).

- 6.** Le présent arrêt est susceptible de 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 par A_____ à l'encontre du jugement JTPI/3979/2013 rendu le 11 mars 2013 par le Tribunal de première instance dans la cause C/27195/2012-4 SFC.

Au fond :

Rejette le recours.

Déboute les parties de toutes autres conclusions.

Sur les frais :

Condamne la recourante aux frais judiciaires du recours arrêtés à 220 fr.

Dit que l'avance de frais, de même montant, versée par A_____ est acquise à l'Etat de Genève.

Dit qu'il n'est pas alloué de dépens.

Déboute les parties de toutes autres conclusions.

Siégeant :

Monsieur Pierre CURTIN, président; Madame Elena SAMPEDRO et Madame Daniela CHIABUDINI, juges; Madame Céline FERREIRA, greffière.

Le président :

Pierre CURTIN

La greffière :

Céline FERREIRA

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.