



POUVOIR JUDICIAIRE

C/27961/2018

ACJC/996/2019

**ARRÊT**

**DE LA COUR DE JUSTICE**

**Chambre civile**

**DU MERCREDI 3 JUILLET 2019**

Entre

A \_\_\_\_\_ SA, sise \_\_\_\_\_ (GE), recourante contre un jugement rendu par la 5ème Chambre du Tribunal de première instance de ce canton le 11 mars 2019, comparant en personne,

et

B \_\_\_\_\_ SA, sise p.a. C \_\_\_\_\_ SA, \_\_\_\_\_ (ZH), 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 17.07.2019.

---

**EN FAIT**

**A.** Par jugement JTPI/3588/2019 du 11 mars 2019, expédié pour notification aux parties le 13 mars suivant, le Tribunal de première instance, statuant par voie de procédure sommaire, a déclaré A\_\_\_\_\_ SA en état de faillite dès le \_\_\_\_\_ 2019 à 14:15 heures (chiffre 1 du dispositif), arrêté les frais judiciaires à 200 fr., compensés avec l'avance fournie (ch. 2), mis à la charge de celle-ci et condamné à les verser à B\_\_\_\_\_ SA (ch. 3).

**B. a.** Par acte déposé le 22 mars 2019 au greffe de la Cour de justice, A\_\_\_\_\_ SA a formé recours contre ce jugement, sollicitant son annulation. Elle a conclu au rejet de la requête de faillite. Elle a fait valoir être solvable et avoir établi par titre avoir réglé la dette en capital, frais et intérêts.

Elle a accompagné son recours d'une note explicative relative à la situation financière et organisationnelle de la société. En particulier, elle a exposé avoir fait d'importants investissements dans la technologie de transmission de données à travers le son, depuis trois ans. Elle avait récemment obtenu de l'un de ses investisseurs un "financement transitoire", lui permettant de couvrir ses charges courantes.

A\_\_\_\_\_ SA a produit le justificatif du paiement des frais de la Cour, un décompte des frais de la poursuite du 20 mars 2019 et la quittance de paiement de la dette, intérêts et frais du Tribunal compris du 27 mars 2019.

**b.** Dans le délai fixé à cet effet par la Cour, A\_\_\_\_\_ SA a versé à la procédure une seconde note explicative concernant les projets qu'elle développait. Elle a expliqué avoir signé récemment deux lettres d'intention avec deux investisseurs, pièces à l'appui, et a produit plusieurs articles de journaux faisant état de la nouvelle technologie qu'elle mettait en place. Un délai de deux mois était encore nécessaire pour "clôturer les affaires en cours et s'acquitter de tous les montants dus".

Pour le surplus, elle a expliqué avoir conclu des arrangements de paiement avec neuf créanciers, vouloir régler l'une des poursuites rapidement, et que deux créanciers avaient décidé de retirer leur poursuite à son encontre.

**c.** Dans sa réponse du 14 mai 2019, B\_\_\_\_\_ SA a indiqué que la créance avait été payée, le débiteur ayant réglé 20'774 fr. 01.

**d.** A\_\_\_\_\_ SA n'ayant pas fait usage de son droit de réplique, les parties ont été avisées par plis du greffe du 11 juin 2019 de ce que la cause était gardée à juger.

---

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

**a.** Le 4 mai 2019, B \_\_\_\_\_ SA a fait notifier à A \_\_\_\_\_ SA un commandement de payer, poursuite n° 1 \_\_\_\_\_, portant sur les sommes de 18'625 fr. 55 avec intérêts à 5% dès le 20 avril 2018, 78 fr. de frais de rappel, 82 fr. 77 d'intérêts et 895 fr. de dommage de retard.

A \_\_\_\_\_ SA n'a pas formé opposition au commandement de payer.

Le 27 juin 2019, B \_\_\_\_\_ SA a fait notifier à A \_\_\_\_\_ SA une commination de faillite.

**b.** Par requête expédiée le 30 novembre 2018 au Tribunal, B \_\_\_\_\_ SA a requis la mise en faillite de A \_\_\_\_\_ SA.

**c.** A l'audience du Tribunal du 14 février 2019, B \_\_\_\_\_ SA a persisté dans ses conclusions. A \_\_\_\_\_ SA s'est engagée à verser à la précitée un montant de 50'000 fr. d'ici au 20 février 2019. B \_\_\_\_\_ SA s'est déclarée disposée à retirer la requête si ledit paiement devait être effectué.

**D.** Il résulte encore du dossier les faits suivants :

Le 29 mars 2019, vingt-huit poursuites étaient inscrites dans les livres de l'Office des poursuites contre A \_\_\_\_\_ SA. Deux d'entre elles ont été soldées (7'044 fr. 40 et 2'152 fr.). Deux comminations de faillite ont été notifiées à A \_\_\_\_\_ SA (la troisième concernant la présente procédure, réglée depuis lors). Douze poursuites sont au stade de la continuation de la poursuite. A \_\_\_\_\_ SA a formé opposition à deux poursuites. Elle ne fait l'objet d'aucun acte de défaut de biens.

**EN DROIT**

1. **1.1** S'agissant d'une procédure de faillite, 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.
2. 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).
3. **3.1** 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).

En vertu de l'art. 174 al. 1 2ème phrase LP - applicable par renvoi de l'art. 194 al. 1 LP -, les parties peuvent faire valoir devant l'instance de recours des faits nouveaux lorsque ceux-ci se sont produits avant le jugement de première instance. La loi vise ici les faits nouveaux improprement dits (faux nova ou pseudo-nova), à savoir 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 devant la juridiction de recours (arrêts du Tribunal fédéral 5A\_899/2014 du 5 janvier 2015 consid. 3.1; 5A\_571/2010 du 2 février 2011 consid. 2, publié in: SJ 2011 I p. 149; AMONN/WALTHER, Grundriss des Schuldbetreibungs-und Konkursrechts, 9ème éd., 2013, p. 339), pour autant qu'ils le soient dans le délai de recours (ATF 139 III 491 consid. 4.4; arrêt du Tribunal fédéral 5A\_427/2013 du 14 août 2013 consid. 5.2.1.2).

Conformément à l'art. 174 al. 2 LP, la prise en considération de vrais nova - à savoir des faits qui sont intervenus après l'ouverture de la faillite en première instance - est soumise à une double condition très stricte : seuls certains faits peuvent être retenus et le débiteur doit à nouveau être solvable (STOFFEL/CHABLOZ, Voies d'exécution, Poursuite pour dettes, exécution de jugements et faillite en droit suisse, 2ème éd., 2010, p. 274). S'agissant des faits qui peuvent être pris en considération, le débiteur doit établir par titre soit que la dette est éteinte en capital, intérêts et frais (art. 174 al. 2 ch. 1 LP), soit que le montant de la dette a été déposé à l'intention du créancier entre les mains de l'autorité de recours (art. 174 al. 2 ch. 2 LP), soit encore que le créancier a retiré sa réquisition de faillite (art. 174 al. 2 ch. 3 LP). Les vrais nova doivent également être produits avant l'expiration du délai de recours (ATF 139 III 491 consid. 4; 136 III 294 consid. 3; arrêt du Tribunal fédéral 5A\_606/2014 du 19 novembre 2014 consid. 4.2 et les références).

**3.2** En l'espèce, la recourante a produit, sur demande de la Cour, des pièces relatives à l'établissement de sa situation financière, de sorte que celles-ci sont recevables, ainsi que les faits y relatifs.

- 4.** La recourante sollicite l'annulation du jugement, le capital, les intérêts et les frais compris, de la poursuite en cause ayant été réglés, ainsi que l'intégralité des frais judiciaires de seconde instance.

**4.1** Selon l'art. 174 al. 2 LP, l'autorité de recours peut annuler le jugement lorsque le débiteur, en déposant le recours, rend vraisemblable sa solvabilité et qu'il établit par titres que depuis lors la dette, intérêts et frais compris, a été payée (ch. 1), la totalité du montant à rembourser a été déposée auprès de l'autorité judiciaire supérieure à l'intention du créancier (ch. 2) ou que le créancier a retiré sa réquisition de faillite (ch. 3).

Le poursuivi doit rendre vraisemblable sa solvabilité, en produisant des titres immédiatement disponibles.

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).

Est solvable le débiteur en mesure de payer, à condition qu'il ne soit pas simultanément obéré de dettes. La disponibilité de liquidités objectivement suffisantes non seulement pour payer la créance déduite en poursuite, mais aussi pour régler les prétentions déjà exigibles, et décisives (COMETTA, *Commentaire romand, LP*, 2005, n. 8 ad. art. 174 LP).

Pour rendre vraisemblable sa solvabilité, c'est-à-dire l'état dans lequel le débiteur dispose de moyens liquides suffisants pour acquitter ses dettes exigibles, le poursuivi doit 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 contre lui (ATF 102 Ia 159 = JdT 1977 II 52 consid. 3 et GILLIERON, *op. cit.*, n. 44 ad art. 174 LP). Si le poursuivi est astreint à tenir une comptabilité commerciale courante, en application de l'art. 957 CO, il doit être à même de produire un ratio de liquidités, le cas échéant certifié exact par l'organe de révision (GILLIERON, *op. cit.*, n. 44 ad art. 174 LP; COMETTA, *op. cit.*, n. 10 ad art. 174 LP et les références citées).

**4.2** 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. Les frais judiciaires de première et de seconde instances ont été réglés.

Il résulte des pièces soumises à la recourante que deux poursuites faisant actuellement l'objet de l'ouverture de faillite sont pendantes, pour un montant de l'ordre de 14'000 fr. La recourante ne laisse par ailleurs pas se multiplier des poursuites pour des montants moindres. Elle n'a formé opposition qu'à une poursuite. La recourante ne fait, de plus, l'objet d'aucun acte de défaut de biens. Les pièces produites par la recourante font état d'une technologie qu'elle développe. La recourante soutient par ailleurs qu'elle a conclu avec la très grande

majorité de ses créanciers des arrangements de paiement et que deux d'entre eux auraient accepté de retirer leur poursuite.

Compte tenu de l'ensemble des éléments qui précèdent, la recourante a rendu vraisemblable qu'elle est solvable.

**4.3** Le recours se révèle dès lors fondé, de sorte le chiffre 1 du dispositif du jugement sera ainsi annulé et la faillite rétractée.

**5. 5.1** Compte tenu des circonstances particulières de la présente cause, en particulier du fait que le jugement de faillite était fondé au moment où il a été prononcé, dès lors que la créance de l'intimée n'avait pas été réglée, il convient, en application - à tout le moins par analogie - des art. 107 al. 1 let. b et/ou f, voire de l'art. 108 CPC, de s'écarter du principe selon lequel les frais sont mis à la charge de la partie succombante (art. 106 al. 1, 1ère phrase, CPC) et de laisser les frais judiciaires à la charge de la recourante. Ceux-ci seront arrêtés à 220 fr. et compensés avec l'avance versée par elle, qui reste acquise à l'Etat de Genève (art. 111 al. 1 CPC).

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

**5.3** Pour le surplus, dès lors que le jugement entrepris était fondé au moment où il a été prononcé, il n'y a pas lieu de modifier la répartition des frais de première instance opérée par le Tribunal (cf. art. 318 al. 3 CPC). Les chiffres 2 et 3 du dispositif du jugement seront par conséquent confirmés.

\* \* \* \* \*

**PAR CES MOTIFS,**

**La Chambre civile :**

**A la forme :**

Déclare recevable le recours interjeté le 22 mars 2019 par A\_\_\_\_\_ SA contre le jugement JTPI/3588/2019 rendu le 11 mars 2019 par le Tribunal de première instance dans la cause C/27961/2018-5 SFC.

**Au fond :**

Annule le chiffre 1 du dispositif du jugement attaqué.

Rétracte la faillite de A\_\_\_\_\_ SA prononcée par le Tribunal de première instance le \_\_\_\_\_ 2019.

Confirme le jugement entrepris pour le surplus.

Déboute les parties de toutes autres conclusions

**Sur les frais :**

Arrête les frais judiciaires du recours à 220 fr., compensés avec l'avance de frais du même montant, acquise à l'Etat de Genève, et les met à la charge de A\_\_\_\_\_ SA.

Dit qu'il n'est pas alloué de dépens.

**Siégeant :**

Madame Nathalie LANDRY-BARTHE, présidente; Madame Sylvie DROIN et 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.*