

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

C/386/2013

ACJC/637/2013

**ARRÊT**

**DE LA COUR DE JUSTICE**

**Chambre civile**

**DU JEUDI 23 MAI 2013**

Entre

**A** \_\_\_\_\_ **SA**, sise \_\_\_\_\_, Genève, recourante contre un jugement rendu par la 4ème Chambre du Tribunal de première instance de ce canton le 18 mars 2013, comparant en personne,

et

**B** \_\_\_\_\_ **SA**, sise \_\_\_\_\_, Zurich, 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 31.05.2013.

---

### **EN FAIT**

- A.** Par jugement du 18 mars 2013 (JTPI/4438/2013), notifié à la A\_\_\_\_\_SA le 2 avril 2013, le Tribunal de première instance a déclaré celle-ci en état de faillite dès le 18 mars 2013 à 14h15 (ch. 1), en application des art. 166 et 171 LP, et a arrêté les frais judiciaires à 150 fr. à la charge de la faillie (ch. 2 et 3). Il y est précisé que cette dernière - qui, à l'instar de la requérante B\_\_\_\_\_SA, ne s'est pas présentée ni fait représenter à l'audience du même jour- n'a fait état d'aucun des moyens prévus aux art. 172 et 173 LP.

Ce jugement se rapporte au commandement de payer - non frappé d'opposition -, poursuite n° 1\_\_\_\_\_, portant sur des factures non payées de marchandises livrées, par 2'578 fr. 85 avec intérêts, plus frais administratifs, par 30 fr., moins les montants déjà versés à concurrence 1'480 fr., ainsi qu'à la commination de faillite qui a suivi et a été notifiée le 14 décembre 2012 à A\_\_\_\_\_. C'est sur cette base que B\_\_\_\_\_SA a requis du Tribunal, par écrit expédié le 14 janvier 2013, l'ouverture de la faillite de la société débitrice.

- B. a.** Par acte déposé le 8 avril 2013 au greffe de la Cour de justice, la A\_\_\_\_\_SA a recouru contre ce jugement, concluant préalablement à l'octroi de l'effet suspensif, au fond à l'annulation du jugement et au rejet de la requête de faillite.

Faisant valoir qu'elle était solvable, elle a produit une quittance établie le même jour par l'Office des poursuites et faisant état de l'encaissement des montants réclamés dans le cadre de la poursuite n° 2\_\_\_\_\_, ainsi que de frais administratifs.

**b.** La Cour a, le 12 avril 2013, impartit à la recourante un délai pour présenter la quittance de la poursuite en cause ainsi que les pièces justifiant de sa solvabilité (comptes 2011, 2012 et 2013 à ce jour, contrats en cours, etc.) et pour se prononcer sur l'état des poursuites en cours.

La présidente de la Cour civile de la Cour de justice a refusé l'effet suspensif au recours le 19 avril 2013.

Au 11 avril 2013, la A\_\_\_\_\_SA faisait l'objet de nombreuses poursuites non réglées, dont plusieurs au stade de l'envoi de l'avis de saisie (code 310), respectivement de l'envoi de l'avis de vente (code 510), pour des montants compris entre 200 fr. et 34'800 fr., pour une somme totale d'au moins 70'000 fr., les créanciers étant notamment l'Office cantonal des assurances sociales (OCAS), les autorités fiscales, la caisse de pensions et une assurance.

c. La A\_\_\_\_\_SA a produit, le 22 avril 2013, une quittance attestant le règlement, le 15 avril 2013, auprès de l'Office des poursuites des montants réclamés dans le cadre de la poursuite n° 1\_\_\_\_\_, plus les frais administratifs.

Elle a en outre déposé des documents censés prouver qu'elle était bien en train de payer ses poursuites : ses comptes au 31 décembre 2011 établis par une fiduciaire indiquant un chiffre d'affaires net de 364'809 fr., mais une perte de l'exercice de 4'141 fr. - compte tenu notamment des marchandises pour 170'322 fr. et des frais d'exploitation pour 180'556 fr. -, des actifs circulants de 40'805 fr. au total (liquidités de 1'009 fr., stock de marchandises de 8'500 fr. et créances à l'égard des actionnaires de 31'296 fr.), des actifs immobilisés de 130'935 fr. au total (dont 113'710 fr. de mobilier et matériel), des dettes envers divers créanciers de 34'511 fr., des passifs à long terme de 43'647 fr. (deux prêts) et des fonds propres de 93'582 fr. (capital-actions de 100'000 fr. moins les pertes reportées); une lettre de l'Office des poursuites du 19 novembre 2012 lui accordant, en application de l'art. 123 LP, un sursis de 10 mois à la réalisation des créances (trois poursuites) de l'Administration fédérale des contributions moyennant neuf versements de 490 fr. et un dernier versement pour le solde le 9 septembre 2013; une lettre de l'Office des poursuites du 19 novembre 2012 lui accordant, en application de l'art. 123 LP, un sursis de 10 mois à la réalisation des créances (deux poursuites) de la caisse de pensions moyennant neuf versements de 300 fr. et un dernier versement pour le solde le 9 septembre 2013; un procès-verbal de saisie et un procès-verbal d'exécution de saisie de biens mobiliers (pour 1'546 fr. au total) établis au début de l'année 2012.

d. Par décision du 23 avril 2013, la présidente de la Cour civile a accordé l'effet suspensif.

B\_\_\_\_\_SA a, le 25 avril 2013, confirmé que la poursuite n° 1\_\_\_\_\_ avait été entièrement réglée.

La Cour a informé les parties le 30 avril 2013 de la mise en délibération de la cause.

C. Précédemment, par arrêt du 18 mars 2013 (ACJC/347/2013, cause C/26515/2012), la Cour avait annulé un jugement prononçant la faillite de la A\_\_\_\_\_SA, sur requête de la caisse de pensions, tout en attirant son attention 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.

## **EN DROIT**

1. **1.1** Les décisions rendues en matière de faillite sont soumises à la procédure sommaire (art. 251 let. a CPC).

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), c'est la voie du recours qui est dès lors ouverte contre une telle décision (art. 319 let. a CPC).

**1.2** A teneur de l'art. 321 al. 1 et 2 CPC, le recours, écrit et motivé, est introduit auprès de l'instance de recours, pour les décisions prises en procédure sommaire, dans le délai de 10 jours à compter de la notification de la décision motivée (cf. aussi art. 174 al. 1, 1<sup>ère</sup> phrase, LP).

En l'occurrence, le recours a été déposé dans le délai et selon la forme prescrits par la loi, de sorte qu'il est formellement recevable.

**1.3** Le recours est recevable pour violation du droit et constatation manifestement inexacte des faits (art. 320 CPC).

**1.4** Selon l'art. 174 al. 1, 2<sup>ème</sup> 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* »), pourvu que le requérant les fasse valoir dans le délai de recours (COMETTA, in Commentaire romand, LP, 2005, n. 5 ad art. 174). Elles peuvent aussi 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).

**1.5** Le jugement de faillite n'est pas un jugement au fond qui statue sur une contestation civile ou administrative, mais la décision unilatérale d'un organe de la poursuite (GILLIERON, Poursuite pour dettes, faillite et concordat, 2005, n. 1467).

Il s'ensuit que la Cour n'est pas liée par les conclusions de la partie intimée dans l'hypothèse où elle acquiesce à l'annulation de la faillite.

2. **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 : 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.

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. Il incombe au débiteur d'offrir les moyens de preuve propres à rendre vraisemblable sa solvabilité, c'est-à-dire qu'il dispose de liquidités suffisantes pour acquitter ses dettes exigibles (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, in FF 1991 III p. 130 s.). 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\_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; 5A\_642/2010 du 7 décembre 2010 consid. 2.4). 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).

**2.2** En l'espèce, la recourante fait l'objet de nombreuses poursuites, dont certaines pour des montants relativement élevés. Les comptes produits portent sur l'année 2011 et ne sont donc pas actualisés. Quoi qu'il en soit, il en ressort non seulement une perte - certes minime - de l'exercice, mais aussi des passifs - dont de dettes (passifs à court terme) pour 34'511 fr. - importants, alors que les liquidités - de 1'009 fr. - sont très basses et les fonds propres seulement constitués par le capital-actions moins les pertes. Au vu des poursuites en cours, pour une somme totale d'au moins 70'000 fr., cette situation n'est pas de nature à faire apparaître une capacité de la recourante à honorer l'ensemble - voire une partie non négligeable - de ses dettes. Il appert au contraire que celle-ci fait déjà l'objet de saisies, notamment sur son mobilier, ce depuis le début 2012 à tout le moins. La recourante, malgré ce qu'elle annonce dans son courrier du 23 avril 2013, ne rend pas vraisemblable qu'elle serait en train de régler ses poursuites, les sursis qui lui ont été accordés le 19 novembre 2010 par l'Office des poursuites ne portant que sur cinq poursuites et ne démontrant pas que sa situation s'améliorerait concernant les autres poursuites en cours.

**2.3** Dans ces conditions, la recourante, qui paraît faire face à des difficultés financières importantes et durables, n'a pas rendu vraisemblable sa solvabilité, de sorte que le jugement de faillite ne saurait être annulé.

Le recours sera, partant, rejeté.

- 3.** Les frais judiciaires du recours sont arrêtés à 220 fr. (art. 52 let. b et 61 al. 1 OELP), à la charge de la recourante, qui succombe (art. 106 al. 1, 1<sup>ère</sup> phrase, CPC), et couverts par l'avance de frais fournie, acquise à l'Etat (art. 111 al. 1 CPC).

Des dépens ne sont pas dus à l'intimée, qui n'est pas représentée par un représentant professionnel (art. 95 al. 3 let. b CPC) et ne s'est pas opposée à l'annulation de la faillite.

- 4.** La présente décision s'inscrit dans une procédure de faillite sujette au recours de droit civil au Tribunal fédéral (art. 72 al. 1 et al. 2 let. a 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 la A\_\_\_\_\_SA contre le jugement JTPI/4438/2013 rendu le 18 mars 2013 par le Tribunal de première instance dans la cause C/386/2013-4 SFC.

**Au fond :**

Rejette ce recours.

Déboute les parties de toutes autres conclusions.

**Sur les frais de recours :**

Arrête les frais judiciaires de recours à 220 fr. et les met à la charge de la A\_\_\_\_\_SA.

Dit qu'ils sont entièrement compensés avec l'avance de frais versée par celle-ci, qui reste acquise à l'Etat de Genève.

Dit qu'il n'est pas alloué de dépens.

**Siégeant :**

Madame Sylvie DROIN, présidente; Monsieur Blaise PAGAN et Madame Nathalie LANDRY-BARTHE, juges; Madame Céline FERREIRA, greffière.

La présidente :

Sylvie DROIN

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.*

*Valeur litigieuse des conclusions pécuniaires au sens de la LTF indéterminée.*