REPUBLIQUE ET CANTON DE GENEVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

C/9269/2021 **ACJC/1341/2021**

ARRÊT

DE LA COUR DE JUSTICE

Chambre civile

DU VENDREDI 15 OCTOBRE 2021

Entre

Monsieur A_____, domicilié _____ [GE], recourant contre un jugement rendu par la 8ème Chambre du Tribunal de première instance de ce canton le 21 juin 2021, comparant par Me Mitra SOHRABI, avocate, Keppeler Avocats, rue Ferdinand-Hodler 15, case postale 6090, 1211 Genève 6, en l'Étude de laquelle il fait élection de domicile,

et

B_____ SA, sise _____ [VS], 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 25.10.2021.

EN FAIT

A. Par jugement du 21 juin 2021, reçu le 5 juillet 2021 par A_____, le Tribunal de première instance a déclaré ce dernier en état de faillite dès le jour même à 14 heures 15 (ch. 1 du dispositif) et mis à sa charge les frais judicaires, arrêtés à 150 fr. (ch. 2 et 3).

B. **a.** Par acte déposé au greffe de la Cour le 5 juillet 2021, A_____, comparant en personne, a formé recours contre ce jugement, concluant à son annulation et au rejet de la requête de faillite. Il a produit une quittance pour solde de l'Office des poursuites selon laquelle la poursuite n° 1_____ est soldée.

b. Par décision du 12 juillet 2021, la Cour a accordé la suspension de l'effet exécutoire attaché au jugement entrepris ainsi que la suspension des effets juridiques de la faillite.

c. Par ordonnance du même jour, la Cour a imparti à A_____ un délai de dix jours pour déposer les pièces justifiant de sa solvabilité et se prononcer sur la liste des poursuites en cours qui était jointe en annexe.

d. Par acte expédié à la Cour le 15 juillet 2021, A_____, comparant par avocat, a formé recours contre le jugement du 21 juin 2021. Il a conclu à l'annulation du chiffre 1 de son dispositif, à la révocation de sa faillite et à la confirmation du jugement entrepris pour le surplus, les frais judiciaires d'appel étant laissés à sa charge, mais des dépens lui étant alloués.

e. B_____ SA n'a pas répondu au recours dans le délai qui lui avait été imparti.

f. Par avis du 19 août 2021, la Cour a informé les parties de ce que la cause était gardée à juger.

C. Les faits pertinents suivants résultent de la procédure.

a. Le 18 décembre 2020, B_____ SA a fait notifier à A_____ un commandement de payer, poursuite n° 1_____, portant sur la somme de 1'833 fr. 75 avec intérêts à 5% dès le 7 décembre 2020, auquel il n'a pas été fait opposition.

b. Une commination de faillite a été notifiée à A_____ le 16 mars 2021.

c. Par acte reçu par le Tribunal le 14 mai 2021, B_____ SA a requis la faillite de A_____.

d. Lors de l'audience devant le Tribunal du 21 juin 2021, aucune des parties n'était présente ni représentée.

e. Dans son jugement du 21 juin 2021, le Tribunal a relevé que A_____ n'avait fait état d'aucun des moyens prévus aux art. 172 et 173 LP et a prononcé sa faillite.

f. A_____ exerce la profession de _____ depuis 1988. A la suite de son départ de la société C_____ SA qu'il avait fondée en 2000 avec un associé, il a inscrit au Registre du commerce la raison individuelle D_____ le _____ 2019.

Il expose avoir été victime d'un accident de la circulation en décembre 2018, qui a nécessité une longue rééducation et dont il s'est remis en 2020. Cette année avait toutefois été peu fructueuse en raison de la pandémie.

Il emploie désormais cinq personnes et exerce son activité sur deux chantiers principaux pour lesquels il devrait percevoir des honoraires de 2'500'000 fr. HT et 585'155 fr. HT. Il a par ailleurs fait état d'un autre projet d'une valeur de travaux de 42'169'000 fr., pour lequel il aurait déposé une autorisation de construire et qui serait susceptible de lui rapporter des honoraires de 4'388'904 fr.

Il a perçu des montants de 216'047 fr. durant le premier semestre 2021 et a adressé en juillet 2021 des factures pour un montant total de 113'085 fr.

g. Il ressort de l'extrait des poursuites le concernant qu'entre 2014 et 2017, il a fait l'objet de 10 actes de défaut de biens selon l'art. 115 LP pour un montant total de 90'318 fr. 30 et, entre 2017 et 2019, de 10 actes de défaut de biens selon l'art. 149 LP pour un montant total de 45'988 fr. 95. Il a en outre fait l'objet de 59 poursuites (hormis celles qui ont conduit à la délivrance d'un acte de défaut de biens) depuis le 21 juin 2014.

Sur ce total, 49 ont été intentées depuis le 1er janvier 2019, soit 11 en 2019, 16 en 2020 et 22 en 2021, jusqu'au 7 juillet 2021, pour un montant total de 376'950 fr.; 349'225 fr. restent impayés, y compris 134'277 fr. réclamés par son ancien associé. Sur 49 poursuites, 10 ont été intentées par B_____ SA et 29 par l'Etat de Genève, la Confédération suisse ou la Caisse interprofessionnelle AVS FER CIAM 106.1 et représentent 177'978 fr. Six poursuites concernent des montants inférieurs à 500 fr., notamment des montants de 100 fr. et 108 fr. Quatre poursuites, outre celle faisant l'objet de la présente procédure, en sont au stade de la commination de faillite.

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 al. 1 LP).

1.2 Le recours a été interjeté auprès de l'autorité compétente (art. 120 al. 1 let. a LOJ), dans le délai utile de 10 jours (art. 174 al. 1 LP) et selon la forme requise, de sorte qu'il est recevable.

1.3 Aux termes de l'art. 174 al. 1 2ème phrase 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. 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 5A_243/2019 du 17 mai 2019 consid. 3.1 et l'autre référence, publié in SJ 2019 I p. 376). 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; arrêts 5A_243/2019 précité loc. cit.; 5A_899/2014 du 5 janvier 2015 consid. 3.1, publié in SJ 2015 I p. 437).

Les pièces produites par le recourant sont dès lors recevables.

2. Le recourant soutient dans son recours que la raison individuelle qu'il exploite génère des revenus importants, ce qui lui permet de s'acquitter de ses dettes ou, du moins, d'entrer en négociation avec ses principaux créanciers, soit l'intimée, l'administration fiscale et le Service des contraventions. Sa mise en faillite mettrait en échec cette possibilité de remboursement.

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).

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).

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, est décisive (COMETTA, Commentaire romand, LP, 2005, n. 8 ad art. 174 LP).

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, c'est-à-dire l'état dans lequel le débiteur dispose de moyens liquides suffisants pour acquitter ses dettes exigibles, le poursuivi 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; 5A_640/2011 du 4 janvier 2012 consid. 3.1).

Le non-paiement de créances de droit public peut constituer un indice de suspension des paiements. 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).

2.2 En l'espèce, le recourant a payé la dette pour laquelle il était poursuivi, de sorte que la première condition de l'art. 174 al. 2 LP est remplie.

Quant à sa solvabilité, il y a lieu de relever ce qui suit.

Le recourant a déjà fait l'objet de 22 poursuites en 2021, jusqu'au 7 juillet 2021, pour 100'865 fr. (sans compter les deux poursuites de son ancien associé), essentiellement pour des créances de droit public (13). Au vu de cette circonstance, le recourant a indéniablement des difficultés financières.

Le recourant allègue qu'il est actif sur deux chantiers principaux, ce qui est peu, et il évoque un troisième projet pour lequel il aurait déposé une demande d'autorisation de construire, sans toutefois produire de titre à cet égard permettant d'en attester. Il ressort certes des pièces produites par le recourant qu'il a perçu des honoraires de plus de 200'000 fr. depuis janvier 2021 et qu'il doit encore recevoir plus de 100'000 fr. sur la base de factures adressées en juillet 2021. Il n'indique cependant pas quelles sont les charges dont il doit s'acquitter au moyen de ces revenus, étant relevé qu'il a cinq employés et qu'il doit donc verser autant de salaires. Il n'explique pas davantage de quelle manière il serait en mesure de s'acquitter à plus ou moins brève échéance de ses dettes, qui représentent un montant élevé.

Le recourant a en outre de la peine à s'acquitter de montants minimes, soit notamment, en 2021, des montants de 100 fr. et 108 fr., par exemple, ce qui tend à montrer l'ampleur de ses difficultés financières. Il apparaît en outre que le recourant a suspendu ses paiements vis-à-vis des créanciers qui ne peuvent requérir la faillite par la voie ordinaire puisqu'ils représentent la majorité des créanciers poursuivants. Il fait enfin l'objet de plusieurs comminations de faillite.

Dans ces circonstances, le recourant n'a pas rendu vraisemblable sa solvabilité.

Le recours n'est ainsi pas fondé. Le jugement attaqué sera dès lors confirmé.

Compte tenu de l'effet suspensif accordé, la faillite prendra effet à la date du prononcé du présent arrêt (arrêt du Tribunal fédéral 5A_92/2016 du 17 mars 2016 consid. 1.3.2.1).

3. Les frais judiciaires de recours, arrêtés à 220 fr., seront mis à la charge du recourant, qui succombe, et compensés avec l'avance fournie, qui reste acquise à l'Etat de Genève.

L'intimée a comparu en personne et n'a pas répondu au recours, de sorte qu'il ne se justifie pas de lui allouer des dépens.

* * * * *

PAR CES MOTIFS,

La Chambre civile :

A la forme :

Déclare recevable le recours interjeté le 5 juillet 2021 par A_____ contre le jugement JTPI/8277/2021 rendu le 21 juin 2021 par le Tribunal de première instance dans la cause C/9269/2021-8 SFC.

Au fond :

Rejette ce recours.

Confirme le jugement querellé, la faillite de A_____ prenant effet le 15 octobre 2021 à 12 heures.

Déboute les parties de toutes autres conclusions.

Sur les frais :

Arrête les frais judicaires de recours à 220 fr., les met à la charge de A_____ et les compense avec l'avance fournie, qui reste acquise à l'Etat de Genève.

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

Siégeant :

Monsieur Laurent RIEBEN, président; Madame Nathalie LANDRY-BARTHE, Madame Fabienne GEISINGER-MARIETHOZ, juges; Madame Mélanie DE RESENDE PEREIRA, greffière.

Le président :	La greffière :
Laurent RIEBEN	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.