



POUVOIR JUDICIAIRE

C/4955/2023

ACJC/1078/2023

ARRÊT

DE LA COUR DE JUSTICE

Chambre civile

DU JEUDI 24 AOÛT 2023

Entre

A _____ **SARL**, sise _____ [GE], recourante contre un jugement rendu par la 5^{ème} Chambre du Tribunal de première instance de ce canton le 22 mai 2023, comparant en personne,

et

B _____ **CAISSE DE PENSION**, sise _____ [AG], 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 28 août 2023.

EN FAIT

A. Par jugement JTPI/5973/2023 du 22 mai 2023, reçu par A_____ SARL le 25 mai 2023, le Tribunal de première instance, statuant sur requête B_____ CAISSE DE PENSION, a prononcé la faillite de A_____ SARL (ch. 1 du dispositif) et l'a condamnée à verser à sa partie adverse 150 fr. à titre de frais judiciaires (ch. 2 et 3).

B. a. Le 1^{er} juin 2023, A_____ SARL a formé recours contre ce jugement, concluant à ce que la Cour de justice l'annule et rejette la requête de faillite

Elle a établi avoir payé la dette déduite en poursuite, intérêts et frais compris, et a fait valoir qu'elle était solvable.

b. Par décision du 13 juin 2023, la Cour a accordé la suspension de l'effet exécutoire attaché au jugement entrepris et des effets juridiques de l'ouverture de la faillite.

c. Par ordonnance du 19 juin 2023, la Cour a imparti à A_____ SARL un délai pour produire les pièces justifiant de sa solvabilité et se déterminer sur les poursuites

Par courrier du 11 juillet 2023 A_____ SARL a exposé en substance avoir ouvert un restaurant au mois de juillet 2019, avant d'être contrainte de fermer temporairement cet établissement en raison de la pandémie de COVID-19. N'ayant pas obtenu suffisamment d'aides de l'Etat, elle avait accumulé des dettes et fait l'objet de poursuites, qu'elle essayait depuis lors de régler progressivement. A cette fin, il lui était nécessaire de poursuivre l'exploitation de son établissement, qui avait notamment enregistré d'importantes réservations pour le mois de septembre 2023.

Elle a produit des pièces nouvelles, soit ses états financiers établis pour l'année 2022 et provisoirement pour le premier semestre 2023.

d. Par courrier du 17 juillet 2023, B_____ CAISSE DE PENSION a confirmé avoir reçu le paiement de la dette et des frais de poursuite, ainsi que des dépens alloués par le Tribunal. Elle a indiqué n'avoir plus d'intérêt à l'ouverture de la faillite.

d. Les parties ont été informées le 21 juillet 2023 de ce que la cause était gardée à juger.

C. La situation de A_____ SARL est la suivante:

a. A _____ SARL, inscrite au Registre du commerce le _____ 2008, a pour but l'exploitation, l'achat, la vente et la gérance de bars, brasseries, cafés, hôtels et restaurants.

Elle a pour associées C _____ et D _____. Son capital social est de 21'000 fr.

b. Ses états financiers, non audités et non accompagnés de pièces justificatives, indiquent qu'elle a enregistré une perte de 22'328 fr. en 2021 et un bénéfice de 5'229 fr. en 2022. Les comptes provisoires au 30 juin 2023, font état d'une perte d'exploitation de 15'338 fr.

Le total de ses actifs s'élevait à 74'565 fr. au 31 décembre 2021, à 62'387 fr. au 31 décembre 2022 et à 44'938 fr. au 30 juin 2023. Parmi lesdits actifs, le poste "liquidités" est notamment passé de 9'398 fr. au 31 décembre 2021 à 4'966 fr. au 31 décembre 2022, puis à 737 fr. au 30 juin 2023.

Au passif, le poste "créanciers divers" s'élevait à 75'559 fr. au 31 décembre 2021, à 85'194 fr. au 31 décembre 2022 et à 111'107 fr. au 30 juin 2023.

La société était surendettée à hauteur de 17'673 fr. au 31 décembre 2021, de 12'444 fr. au 31 décembre 2022 et de 27'783 au 30 juin 2023.

c. A teneur de son extrait des poursuites au 9 juin 2023, A _____ SARL fait l'objet, en plus de la poursuite en cause dans la présente procédure, de dix poursuites en cours, introduites entre décembre 2021 et mars 2023, pour un montant total de 30'318 fr. Deux de ces poursuites, engagées pour un montant total de 2'218 fr., se trouvent au stade de de la commination de faillite.

Depuis 2018, A _____ SARL a par ailleurs soldé une vingtaine de poursuite et a fait l'objet de quatre actes de défaut de biens totalisant 30'316 fr., en dernier lieu au mois d'août 2022.

d. Précédemment, la faillite de A _____ SARL a été prononcée par jugement du 30 mai 2022, puis rétractée par arrêt de la Cour du 7 juin 2022, la société étant alors avisée de ce qu'une nouvelle faillite la concernant, qui serait prononcée postérieurement à la réception dudit arrêt, ne serait plus rétractée, sauf à démontrer par pièces sa solvabilité.

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 LP).

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

1.2 Formé selon la forme écrite et dans le délai de dix jours prévus par la loi (art. 321 al. 1 et 2 CPC), le recours est recevable.

1.3 D'après l'art. 174 al. 1, 2^{ème} 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"; COMETTA, in Commentaire romand LP, 2005, n. 5 ad art. 174 LP). Le débiteur peut également 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 LP).

En l'espèce, les pièces nouvelles déposées par la recourante sont recevables, dans la mesure où elles ont été produites dans le délai de recours ou dans le délai qui lui a été imparti par la Cour et servent à établir que la dette a été payée, ainsi que sa solvabilité.

- 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, 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). Ainsi, 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).

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, 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; 5A_640/2011 du 4 janvier 2012 consid. 3.1).

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 (arrêt du Tribunal fédéral 5A_328/2011 précité, *ibidem*; Message du Conseil fédéral du 8 mai 1991 concernant la révision de la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite, FF 1991 III p. 130 s.).

2.2 En l'espèce, la recourante a payé la dette pour laquelle elle était poursuivie par l'intimée, de sorte que la première condition pour annuler le jugement de faillite est remplie.

Il reste à examiner si elle a rendu vraisemblable sa solvabilité.

A cet égard, il ressort des états financiers produits par la recourante qu'après avoir enregistré des pertes en 2021, puis un léger bénéfice en 2022 (lequel ne permettait pas d'effacer lesdites pertes), les comptes de la recourante présentent à nouveau une perte pour le premier semestre de l'année en cours. Les actifs comptabilisés de la recourante, notamment ses liquidités, sont également en constante diminution depuis le 31 décembre 2021, tandis qu'au passif, le poste "créanciers divers" est en constante augmentation, dépassant à lui seul le total des actifs comptabilisés, voire en représentant plus du double au 30 juin 2023. Le surendettement de la recourant n'a en outre fait que s'aggraver au fil du temps.

Or, s'il est plausible que la recourante a pu connaître des difficultés en 2020 et 2021 en raison de la pandémie de COVID-19 et des restrictions d'exploitation mises en place dans son domaine d'activité, tel n'est plus le cas depuis l'année 2022, durant laquelle les mesures en question ont été levées. On peine dès lors à comprendre les raisons pour lesquelles la situation de la recourante continue à se détériorer, à teneur des pièces susvisées. Les allégations de la recourante selon lesquelles elle s'attendrait à une prochaine augmentation de ses activités grâce à d'importantes réservations ne sont par ailleurs nullement étayées par pièces. A teneur des pièces produites, son endettement, comme son manque de liquidités, indiquent au contraire qu'elle est vraisemblablement insolvable, nonobstant le règlement de la dette à l'origine de la faillite.

Ce qui précède est confirmé par la dizaine de poursuites en cours contre la recourante, totalisant plus de 30'000 fr. et dont deux sont au stade de la commination de faillite. Au vu de ses faibles liquidités actuelles (737 fr.), la recourante ne semble pas en mesure d'éteindre ces deux dernières poursuites (lesquelles portent sur 2'218 fr.), ni d'éviter un nouveau prononcé de faillite à court terme si la faillite présentement litigieuse était rétractée. On relèvera également que la recourante a fait l'objet d'une vingtaine de poursuites au cours

des trois dernières années et que quatre d'entre elles se sont conclues par des actes de défaut de biens suite à une saisie pour un total non éteint de 14'083 fr.

Dans ces conditions, la recourante échoue à rendre vraisemblable sa solvabilité et rien ne permet de retenir que sa situation serait susceptible d'évoluer favorablement à court terme.

2.3 Une des conditions posées par l'art. 174 al. 2 LP faisant ainsi défaut, le recours sera par conséquent être rejeté et la faillite confirmée.

- 3.** La recourante, qui succombe, supportera les frais de son recours, arrêtés à 220 fr., couverts par l'avance de frais déjà opérée, qui reste acquise à l'Etat de Genève (art. 61 al. 1 OELP, art. 105 al. 1 et 111 al. 1 CPC).

L'intimée n'étant plus intéressée à l'issue du recours, il ne se justifie pas de lui allouer des dépens.

* * * * *

PAR CES MOTIFS,

La Chambre civile :

A la forme :

Déclare recevable le recours formé le 1^{er} juin 2023 par A_____ SARL contre le jugement JTPI/5973/2023 rendu le 22 mai 2023 par le Tribunal de première instance dans la cause C/4955/2023-5 SFC.

Au fond :

Rejette ce recours.

Confirme le jugement querellé, la faillite de A_____ SARL prenant effet le 24 août 2023 à 12 heures.

Déboute les parties de toutes autres conclusions.

Sur les frais :

Arrête les frais judiciaires du recours à 220 fr., les met à la charge de A_____ SARL et dit qu'ils sont compensés avec l'avance de frais fournie, qui reste acquise à l'Etat de Genève.

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

Siégeant :

Madame Fabienne GEISINGER-MARIETHOZ, présidente; Madame Ursula ZEHETBAUER GHAVAMI, Madame Nathalie RAPP, juges; Madame Laura SESSA, greffière.

La présidente :

Fabienne GEISINGER-MARIETHOZ

La greffière :

Laura SESSA

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).