

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

C/9586/2014

ACJC/121/2015

ARRÊT

DE LA COUR DE JUSTICE

Chambre civile

DU VENDREDI 6 FEVRIER 2015

Entre

A _____, sise _____ (GE), recourante contre un jugement rendu par la 2^{ème} Chambre du Tribunal de première instance de ce canton le 21 août 2014, comparant par Me Matteo Inaudi, avocat, avenue Léon-Gaud 5, 1206 Genève, en l'étude duquel elle fait élection de domicile,

et

B _____, sise _____ (TI), intimée, comparant par Me Carlo Fubiani, avocat, Riva Vela 12, 6900 Lugano, en l'étude duquel elle fait élection de domicile.

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 09.02.2015.

Attendu **EN FAIT** que par jugement JTPI/10243/2014 rendu le 21 août 2014, le Tribunal de première instance, a prononcé la faillite de A_____ (chiffre 1 du dispositif), arrêté les frais judiciaires à 200 fr., compensés avec l'avance effectuée par la partie requérante (ch. 2) et mis à la charge de la partie citée, condamnée à les verser à la partie requérante (ch. 3);

Que le Tribunal a statué à la suite d'une requête de faillite formée le 15 mai 2014 par B_____, accompagnée d'un commandement de payer n° 1_____ non frappé d'opposition, notifié le 28 novembre 2013 à C_____, administrateur, ainsi que d'une commination de faillite notifiée le 26 mars 2014 à ce même administrateur;

Que le jugement a été notifié le 4 septembre 2014 à A_____ "p. not." C_____, via _____ à Chiasso;

Que par acte déposé le 15 septembre 2014 au greffe de la Cour de justice, A_____ a recouru contre ce jugement, en concluant, entre autres, à son annulation;

Que l'intimée s'y est opposée;

Que parallèlement, la recourante a déposé une plainte à la Chambre de surveillance des offices des poursuites et faillites contre le commandement de payer et la commination de faillite précités, en concluant au constat de la nullité de la notification de ces deux actes de poursuite;

Que par décision du 23 septembre 2014, la Cour a accordé la suspension de l'effet exécutoire attaché au jugement de faillite entrepris;

Que par décision DCSO/_____ du 11 décembre 2014, la Chambre de surveillance des offices des poursuites et faillites a admis la plainte de A_____, annulé la notification du commandement de payer et la commination de faillite intervenues dans la poursuite n° 1_____ et invité l'Office des poursuites à procéder à une nouvelle notification dudit commandement de payer dans le sens des considérants;

Qu'en substance, la Chambre de surveillance des offices des poursuites et faillites a retenu que B_____ s'était comportée de manière contraire à la bonne foi, en décidant de désigner à l'Office des poursuites C_____, au lieu de l'un des autres administrateurs, en qualité de représentant de A_____ autorisé à recevoir le commandement de payer;

Que la Cour a invité les parties à se déterminer suite à la décision du 11 décembre 2014 de la Chambre de surveillance des offices des poursuites et faillites;

Que la recourante a conclu à la constatation de la nullité du jugement du 21 août 2014, dans la mesure où la procédure de faillite avait été engagée sur la base d'une poursuite dont la nullité avait été constatée par une décision;

Que l'intimée a persisté dans ses conclusions, tout en précisant qu'elle n'avait "pas intérêt à recourir contre" la décision de la Chambre de surveillance des offices des poursuites et faillites du 11 décembre 2014;

Que le 12 janvier 2015, la Cour a informé les parties de ce que la cause était gardée à juger;

Considérant **EN DROIT** que selon l'art. 309 let. b ch. 6 CPC, l'appel n'est pas recevable contre les décisions pour lesquelles le tribunal de la faillite ou du concordat est compétent en vertu de la LP, que 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 dix jours et que seule la voie du recours est ainsi ouverte (art. 319 let. a CPC);

Que la Cour est l'autorité compétente pour statuer sur les recours contre une décision du juge de la faillite (art. 120 al. 1 let. a LOJ);

Qu'en l'espèce, formé selon la voie, dans le délai et selon la forme prescrits par la loi (art. 321 al. 1 CPC), le recours est recevable;

Que dans le cadre d'un recours, le pouvoir d'examen de la Cour est limité à la violation du droit et à la constatation manifestement inexacte des faits (art. 320 CPC);

Que les parties peuvent faire valoir des faits nouveaux lorsque ceux-ci se sont produits avant le jugement de première instance (art. 174 al. 1 LP), mais non portés à la connaissance du juge de la faillite, pourvu que le requérant les fasse valoir dans le délai de recours (DALLEVES/FOEX/JEANDIN, Commentaire romand, Poursuite et faillite, n. 5 ad art. 174 LP);

Que le débiteur peut également faire valoir de vrais nova, soit des faits et moyens de preuve qui se sont réalisés seulement après la déclaration de faillite; destinés à éviter, et non à permettre, l'ouverture de la faillite, seul le débiteur peut invoquer ces faits nouveaux proprement dits (arrêt du Tribunal fédéral 5A_711/2012 du 17 décembre 2012 consid. 5.2, ATF 139 III 491 consid. 4; FF 1991 III p. 130; (DALLEVES/FOEX/JEANDIN, op. cit., n. 6 ad art. 174 LP);

Qu'en l'espèce, la décision de la Chambre de surveillance des offices des poursuites et faillites du 11 décembre 2014 constitue un fait nouveau intervenu après le jugement de faillite, recevable selon les principes rappelés ci-dessus;

Que le commandement de payer et l'acte de commination doivent être joints à la réquisition de faillite (art. 166 al. 1 LP); que l'existence de ces actes de poursuite, condition nécessaire au prononcé de la faillite, doit être examinée d'office par le juge et l'absence de l'un ou l'autre de ces documents doit entraîner le rejet de la requête (DALLEVES/FOEX/JEANDIN, op. cit., n. 1 ad art. 166 LP);

Que par ailleurs, selon l'art. 172 ch. 1 LP, le juge rejette la réquisition de faillite lorsque l'autorité de surveillance a annulé la commination;

Qu'en l'espèce, la commination a été annulée par une décision de l'autorité de surveillance, qui n'a pas fait l'objet d'un recours au Tribunal fédéral;

Que la réquisition de faillite doit ainsi être rejetée, de sorte que le chiffre 1 du dispositif du jugement attaqué sera annulé et la faillite de la recourante révoquée;

Qu'il sied d'annuler également les chiffres 2 et 3 du dispositif du jugement querellé (art. 318 al. 3 CPC par analogie) et de laisser les frais judiciaires de première instance, fixés à 200 fr. (art. 52 let. b OELP) et non contestés dans leur quotité, à la charge de l'intimée, qui en avait fait l'avance, acquise à l'Etat (art. 111 al. 1 CPC);

Qu'il n'y a pas lieu à l'octroi de dépens pour la première instance, la recourante n'ayant pas eu recours aux services d'un représentant professionnel devant le premier juge;

Que les frais du recours seront arrêtés à 220 fr. (art. 52 let. b et 61 al. 1 LP), compensés avec l'avance effectuée par la recourante, et mis à la charge de l'intimée, qui succombe (art. 106 al. 1 CPC), à charge pour elle de les verser à la recourante;

Que l'intimée sera condamnée à verser à la recourante 1'500 fr. à titre de dépens du recours, débours et TVA compris (art. 85, 89 et 90 RTFMC; art. 25 et 26 LaCC);

Qu'enfin, la présente décision s'inscrit dans une procédure de faillite sujette au recours de droit civil au Tribunal fédéral (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 formé le 15 septembre 2014 par A_____ contre le jugement JTPI/10243/2014 rendu le 21 août 2014 par le Tribunal de première instance dans la cause C/9586/2014-2 SFC.

Au fond :

Annule ledit jugement.

Cela fait et statuant à nouveau :

Révoque la faillite de A_____.

Déboute les parties de toutes autres conclusions.

Sur les frais :

Arrête les frais judiciaires de première instance et du recours à 420 fr., les met à la charge de B_____ et les compense avec les avances effectuées par les parties, acquises à l'Etat de Genève.

Condamne B_____ à verser à A_____ 220 fr. à titre de frais judiciaires du recours et 1'500 fr. à titre de dépens du recours.

Siégeant :

Madame Sylvie DROIN, présidente; Madame Nathalie LANDRY-BARTHE, Monsieur Ivo BUETTI, 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.