



**POUVOIR JUDICIAIRE
GERICHTSBEHÖRDEN**

ETAT DE FRIBOURG
STAAT FREIBURG

**Tribunal cantonal TC
Kantonsgericht KG**

Rue des Augustins 3, case postale 1654, 1701 Fribourg

T +41 26 304 15 00
tribunalcantonal@fr.ch
www.fr.ch/tc

102 2019 60
102 2019 61

Arrêt du 20 mars 2019

II^e Cour d'appel civil

Composition

Présidente : Dina Beti
Juges : Michel Favre, Catherine Overney
Greffière-rapporteure : Sandra Ayan-Mantelli

Parties

A. _____, défendeur et recourant,
contre
B. _____ AG, demanderesse et intimée

Objet

Poursuite par voie de faillite (art. 159 à 196 LP)
Recours du 7 mars 2019 contre la décision de la Présidente du
Tribunal civil de l'arrondissement de la Broye du 1^{er} mars 2019
Requête d'effet suspensif du 7 mars 2019

considérant en fait

A. Le 18 janvier 2019, la société B. _____ AG a requis la faillite de A. _____ (poursuite n° ccc OP Broye). Par décision du 10 mars 2019, la Présidente du Tribunal civil de l'arrondissement de la Broye a prononcé la faillite du défendeur, celui-ci n'ayant soulevé aucune exception prévue par les art. 172 ss LP.

B. Par courrier du 7 mars 2019, A. _____ a recouru contre la décision prononçant sa faillite et a conclu implicitement à son annulation. Il a en outre sollicité l'effet suspensif.

C. Le 18 mars 2019, A. _____ a versé sur le compte postal du Tribunal cantonal la somme de CHF 4'142.75, couvrant l'entier de la dette et des intérêts de la dette faisant l'objet de la réquisition de faillite ainsi que les frais du tribunal.

D. B. _____ AG n'a pas été invitée à se déterminer sur le recours.

en droit

1.

1.1. Conformément à l'art. 174 al. 1 LP, la décision du juge de la faillite peut, dans les dix jours, faire l'objet d'un recours au sens du Code de procédure civile. La décision attaquée a été notifiée au recourant le 4 mars 2019; interjeté le 7 mars 2019, le recours l'a été en temps utile.

1.2. Le recours est recevable pour violation du droit et pour constatation manifestement inexacte des faits (art. 320 CPC), les parties pouvant toutefois faire valoir, selon l'art. 174 LP, des pseudo-nova (al. 1) ainsi que, à certaines conditions, de vrais nova (al. 2).

1.3. En application de l'art. 327 al. 2 CPC, la Cour statue sur pièces.

2.

2.1. Selon 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 la dette, intérêts et frais compris, a été payée (ch. 1), 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).

Les motifs empêchant la faillite doivent être apparus et soulevés dans le délai de recours (ATF 139 III 491 consid. 4; ATF 136 III 294 consid. 3.1). La solvabilité, au sens de l'art. 174 al. 2 LP, se définit par opposition à l'insolvabilité au sens de l'art. 191 LP. Celle-ci, qui n'équivaut pas au surendettement, est l'incapacité du débiteur, en raison d'un manque de liquidités qui n'apparaît pas seulement temporaire, de payer ses dettes échues. Selon l'art. 174 al. 2 LP, le débiteur doit seulement rendre vraisemblable - et non prouver - sa solvabilité; il ne peut toutefois se contenter de simples allégations, mais doit fournir des indices concrets tels que récépissés de paiement, justificatifs des moyens financiers (avoirs en banque, crédit bancaire) à sa disposition, liste des débiteurs, extrait du registre des poursuites, comptes annuels récents, bilan intermédiaire, etc. (arrêt TF 5P.399/1999 du 14 janvier 2000 consid. 2b et les références; cf. aussi Tribunal cantonal *in* RFJ 2001 p. 69).

Le débiteur doit établir qu'il n'est pas insolvable, c'est-à-dire qu'il n'existe plus contre lui d'actes de défaut de biens définitifs après saisie et/ou d'actes de défaut de biens après faillite mentionnant

qu'il a reconnu sa dette: pour ce faire, il doit produire une attestation de l'office des poursuites de son domicile. 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 (GILLIÉRON, Commentaire de la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite, Vol. 3 art. 159-270, 2^e éd. 2001, art. 174 n. 43 s.). Lorsque des poursuites ont atteint le stade de la commination de faillite, le débiteur doit en principe prouver par titre qu'une des hypothèses de l'art. 174 al. 2 ch. 1 à 3 LP est réalisée à leur égard, à moins que ne résulte du dossier la vraisemblance qualifiée de l'existence de disponibilités en liquidités objectivement suffisantes non seulement pour payer ces créances, mais aussi pour faire face aux autres prétentions créancières déjà exigibles (CR LP-COMETTA, 2005, art. 174 n. 13). S'agissant de sa solvabilité, le débiteur doit rendre vraisemblable qu'il est en mesure de régler ses créances à leur échéance ou du moins sur une durée déterminable. Etre insolvable ne signifie pas avoir provisoirement des difficultés de paiement, mais bien plus se trouver dans une telle situation pour une période indéterminable (AMONN/WALTHER, Grundriss des Schuldbetreibungs- und Konkursrecht, 9^e éd. 2013, § 38 n. 14).

2.2. Le recourant s'est acquitté de la somme de CHF 4'142.75, couvrant la totalité du montant à rembourser à la créancière, y compris les frais, montant crédité sur le compte postal du Tribunal cantonal en date du 18 mars 2019. Le délai de recours de 10 jours expirait le 14 mars 2019 et le paiement apparaît à première vue tardif. Il n'est toutefois pas nécessaire d'ordonner des investigations supplémentaires afin de savoir si le paiement a été effectué auprès de la poste suisse ou débité d'un compte bancaire le 14 mars 2019 au plus tard dès lors que la deuxième condition cumulative exigée par la LP pour annuler la faillite n'est de toute manière par remplie (cf. infra 2.3).

2.3. Le recours doit être rejeté au motif que le recourant n'a pas rendu vraisemblable sa solvabilité.

En effet, il ressort de l'extrait lacunaire (uniquement p. 1 et 4 de l'extrait) du registre des poursuites daté du 4 mars 2019 que A. _____ a produit, qu'il comptabilise des poursuites exécutoires à hauteur de CHF 30'868.10, montant qu'il n'a pas réglé ni déposé à l'intention des créanciers (à l'exception du montant relatif à la présente poursuite), et que plusieurs d'entre elles se trouvent déjà au stade de la commination de faillite, de la saisie et du commandement de payer sans opposition, ce qui empêche déjà de retenir la vraisemblance de solvabilité. Le recourant soutient que sa boulangerie « évolue dans le bon sens » et qu'il disposera de fonds (CHF 90'000.-) qui lui permettront de stabiliser son commerce et de rembourser ses créanciers. Cela étant, il ne produit aucun document de nature à rendre vraisemblable ses allégations et sa solvabilité, tels qu'un extrait de compte bancaire, sa comptabilité, des copies de factures émises ou encore la liste des encaissements prévus à brève échéance.

Dans ces circonstances, il y a lieu d'admettre que le recourant ne se trouve pas uniquement de manière temporaire dans l'impossibilité d'honorer ses dettes échues, mais que ses difficultés financières sont au contraire durables.

Partant, le recours doit être rejeté et la faillite prononcée en première instance confirmée.

3.

L'attention du recourant est attirée sur la possibilité d'obtenir la révocation de la faillite aux conditions de l'art. 195 LP.

4.

Le recours étant rejeté, le montant de CHF 4'142.75 versé sur le compte postal du Tribunal cantonal sera transféré sans délai sur le compte de l'Office cantonal des faillites.

5.

La requête d'effet suspensif est sans objet, la Cour ayant directement statué sur le recours au fond.

6.

6.1. Les frais judiciaires de la procédure de recours sont mis à la charge du recourant, qui succombe (art. 106 al. 1 CPC). Ils comprennent les frais judiciaires, fixés forfaitairement à CHF 500.- (art. 52 et 61 al. 1 de l'ordonnance du 23 septembre 1996 sur les émoluments perçus en application de la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite [OELP; RS 281.35]).

6.2. Il n'y a pas lieu d'allouer d'équitable indemnité de partie à l'intimée dès lors qu'elle n'a pas été invitée à se déterminer sur le recours.

la Cour arrête :

I. Le recours est rejeté.

Partant, la décision de faillite rendue 1^{er} mars 2019 par la Présidente du Tribunal civil de l'arrondissement de la Broye est confirmée.

II. Le montant de CHF 4'142.75 est transféré sans délai par le service comptable du Tribunal cantonal à l'Office cantonal des faillites.

III. La requête d'effet suspensif du 7 mars 2019 est sans objet.

IV. Les frais de la procédure de recours sont mis à la charge de A. _____.

Les frais judiciaires dus à l'Etat sont fixés à CHF 500.- (émolument forfaitaire).

Il n'est pas alloué de dépens.

V. Notification.

Cet arrêt peut faire l'objet d'un recours en matière civile au Tribunal fédéral dans les trente jours qui suivent sa notification. La qualité et les autres conditions pour interjeter recours sont déterminées par les art. 72 à 77 et 90 ss de la loi sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF). L'acte de recours motivé doit être adressé au Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14.

Fribourg, le 20 mars 2019/say

La Présidente :

La Greffière-rapporteure :