Tribunale federale
Tribunal federal

{T 0/2}
5P.80/2005 /frs

Arrêt du 15 avril 2005
IIe Cour civile

Composition
MM. et Mme les Juges Raselli, Président,
Escher et Marazzi.
Greffier: M. Abrecht.

Parties
dame X._____,
recourante, représentée par MMes Olivier Gabus et Simon Othenin-Girard, avocats,

contre

Administration fédérale des contributions, Division principale de la taxe sur la valeur ajoutée (TVA), Schwarztorstrasse 50, 3003 Berne,
Tribunal cantonal du canton de Neuchâtel, première Cour civile, rue du Pommier 1, case postale 1161,
2001 Neuchâtel 1,

Office des faillites du canton de Neuchâtel,
2053 Cernier.

Objet
art. 9 Cst. (prononcé de faillite sans poursuite préalable),

recours de droit public contre l'arrêt de la première Cour civile du Tribunal cantonal du canton de Neuchâtel du 18 février 2005.

Faits:
A.
Le 12 octobre 2004, l'Administration fédérale des contributions (ci-après : l'AFC), par sa division principale de la taxe sur la valeur ajoutée, a requis la faillite sans poursuite préalable de dame X._____. La requérante exposait que la débitrice avait suspendu ses paiements envers elle et qu'elle faisait montre à son endroit d'une profonde et durable carence : la requérante s'était vu délivrer jusqu'ici huit actes de défaut de biens après saisie, et les impôts afférents aux périodes fiscales des deuxièmes semestres 2001, 2002 et 2003 ainsi qu'un décompte complémentaire avaient également fait l'objet de poursuites qui n'en étaient pas encore au stade de l'acte de défaut de biens; au total, la dette fiscale de la TVA se montait à 117'758 fr. 81.

Citée à comparaître devant le président du Tribunal civil du district de Neuchâtel le 6 décembre 2004, la débitrice - qui affirme n'avoir pas pris connaissance de la convocation - ne s'est pas présentée à l'audience. Par jugement du 7 décembre 2004, le président du Tribunal de district a prononcé la faillite sans poursuite préalable de dame X._____ et en a fixé l'ouverture au même jour à 10 heures.
B.
Dame X._____ a recouru contre ce jugement auprès de la première Cour civile du Tribunal cantonal du canton de Neuchâtel. Elle faisait valoir en premier lieu qu'elle ne se trouvait pas dans une situation de suspension des paiements au sens de l'art. 190 al. 1 ch. 2 LP. Subsidiairement, elle sollicitait l'annulation du jugement de faillite en application de l'art. 174 al. 2 LP. À cet effet, elle a consigné un montant de 120'000 fr. au greffe

du Tribunal cantonal, exposant qu'elle avait pu obtenir un prêt qu'elle affectait au paiement de la créance de la TVA. Elle a produit un extrait du registre des poursuites dont il résultait qu'hormis les poursuites de l'AFC, dont les créances étaient couvertes par le montant consigné, elle ne faisait l'objet d'aucune poursuite qui ne fût payée ou périmée. Elle a en outre déposé une situation comptable au 7 décembre 2004.

Dans ses observations sur le recours, l'AFC a observé que la débitrice était redevable envers elle, en sus de la créance de 117'758 fr. 81, de la TVA relative au premier semestre 2004, échue depuis fin août 2004, par 23'305 fr. 70, ainsi que des frais avancés en procédure de faillite par 1'000 fr.; elle exposait ainsi que le montant ouvert se portait en réalité à 142'332 fr. 41, sans compter la TVA relative au deuxième semestre 2004, qui serait échue à fin février 2005. Tout en estimant que la condition de suspension des paiements était réalisée, l'AFC admettait que le montant consigné répondait à la condition fixée à l'art. 174 al. 2 ch. 2 LP et ne s'opposait pas à l'annulation du jugement de faillite, pour autant que le montant consigné lui fût effectivement versé à l'issue de la procédure.
C.
Par arrêt du 18 février 2004, la cour cantonale a rejeté le recours (1), a dit que la faillite de de dame X._____ prenait effet le 13 février 2005 à 14 heures 30 (2), a invité le greffe du Tribunal à verser à la Confédération suisse, représentée par l'AFC, le montant de 117'758 fr. 81 consigné par la recourante et à restituer à cette dernière le solde (3), et a mis les frais judiciaires à la charge de la recourante (4).

La motivation de cet arrêt, dans ce qu'elle a d'utile à retenir pour l'examen du recours, est en substance la suivante :
C.a Il convient en premier lieu d'examiner si la recourante a suspendu ses paiements au sens de l'art. 190 al. 1 ch. 2 LP. L'extrait du registre des poursuites déposé à l'appui de la requête de faillite par la créancière montre que 25 poursuites ont été introduites contre la débitrice entre le 1er janvier 1999 et le 23 août 2004 pour un montant total de 131'107 fr. 39, dont la plus grande partie émane de l'AFC, les dettes des créanciers privés étant en général payées à l'office des poursuites. On peut craindre avec l'intimée que les poursuites actuellement en cours et qui en sont au stade de la saisie se traduisent par la délivrance d'actes de défaut de biens, et rien n'indique que l'AFC ne continue pas à être contrainte de systématiquement mettre la recourante aux poursuites pour ses dettes d'impôt ultérieures. Il est constant qu'au jour de la réquisition de faillite, la débitrice n'avait pas versé la TVA échue pour le premier semestre 2004 et que viendra bientôt à échéance la TVA pour le deuxième semestre 2004, soit une dette totale de 42'338 fr. 67. Dans ces circonstances, il faut admettre que la condition de la suspension des paiements est remplie.
C.b La recourante invoque l'art. 174 al. 2 LP. Cette disposition permet au débiteur de demander l'annulation du jugement de faillite lorsqu'il a déposé la totalité du montant à rembourser devant l'autorité judiciaire supérieure à l'intention du créancier et qu'il rend vraisemblable sa solvabilité. Il convient donc d'examiner si la recourante, qui a déposé le montant de 120'000 fr. auprès de l'autorité judiciaire supérieure et a ainsi satisfait à la première de ces conditions, a rendu vraisemblable sa solvabilité, soit qu'elle dispose de liquidités suffisantes pour acquitter les dettes exigibles et qu'elle peut honorer les échéances à venir. En l'espèce, l'extrait du registre des poursuites concernant la débitrice indique que celle-ci a pour seule créancier important l'AFC; en effet, les poursuites introduites par d'autres créanciers soit ont été réglées par un paiement ou un retrait, soit sont restées au stade de l'opposition et datent de 1999 et 2000. Cela constitue un argument en faveur de l'admission du recours, dans la mesure aussi où l'AFC elle-même déclare ne pas s'opposer à cette solution.

L'AFC expose cependant dans ses observations qu'il reste un solde ouvert correspondant environ au montant du décompte TVA du premier semestre 2004 et relève que le deuxième semestre 2004 sera échu à fin février 2005. Le bilan déposé par la recourante mentionne effectivement au passif une dette TVA pour 2004 de 42'338 fr. 67. La recourante ne s'exprime pas sur ses possibilités concrètes de s'acquitter de la dette TVA relative à l'année 2004, ni d'ailleurs de rembourser le prêt de 120'000 fr. qui lui a été accordé pour consigner les sommes nécessaires aux arriérés de TVA en poursuite. Au passif, le bilan mentionne d'autres créanciers échus pour 21'874 fr. 50, des créanciers non échus pour 4'171 fr. 65, un compte courant débiteur de 41'393 fr. 85 et un prêt de 2'783 fr. 25. Au chapitre des fonds propres, on note un poste "capital" de 82'966 fr. 73 et un compte privé de 21'713 fr. Le bilan montre par ailleurs que la recourante dispose d'actifs mobilisés par 38'167 fr. 92, dont 30'809 fr. 08 d'actifs transitoires. Il n'est ainsi pas rendu vraisemblable que l'intéressée dispose à

court ou moyen terme des liquidités nécessaires pour faire face à ses échéances.
D.
Agissant par la voie du recours de droit public au Tribunal fédéral, dame X._____ conclut à l'annulation de cet arrêt. Invitée à déposer sa réponse éventuelle au recours, l'AFC a déclaré qu'elle renonçait à produire une réponse et a confirmé à toutes fins utiles qu'elle n'était pas opposée à l'annulation du jugement de faillite pour autant que le montant consigné par la recourante soit libéré en faveur de l'AFC en paiement du montant de TVA ouvert.

Le Tribunal fédéral considère en droit:
1.
Formé en temps utile contre une décision confirmant en dernière instance cantonale la faillite de la recourante (ATF 119 III 49 consid. 2 p. 51; 118 III 4 consid. 1 p. 5), le recours est recevable au regard des art. 86 al. 1, 87 et 89 al. 1 OJ.
2.
2.1 La recourante se plaint en premier lieu d'une application arbitraire de l'art. 190 LP. Elle reproche à l'autorité cantonale d'avoir arbitrairement pris en compte la TVA pour l'année 2004, qui n'a pas fait l'objet de poursuites et qui n'était pas invoquée à l'appui de la réquisition de faillite, pour retenir que rien n'indique que l'AFC ne continue pas à être contrainte de systématiquement mettre la recourante aux poursuites pour ses dettes d'impôt ultérieures (cf. lettre C.a supra). Selon la recourante, si l'on suivait les juges cantonaux, c'est en raison d'un pronostic négatif à formuler sur le compte de la recourante, en dépit du fait que le créancier intéressé ne le partage pas, qu'il y aurait lieu de retenir la suspension des paiements, ce qui reviendrait à appliquer l'art. 190 al. 1 ch. 2 LP de manière arbitraire.
2.2 Par cette argumentation, la recourante échoue à démontrer que l'autorité cantonale soit tombée dans l'arbitraire en retenant que la condition de la suspension des paiements au sens de l'art. 190 al. 1 ch. 2 LP était réalisée. En effet, il est constant qu'au cours de ces dernières années, la recourante n'a systématiquement pas payé les dettes TVA, accumulant ainsi un arriéré de 117'758 fr. 81 vis-à-vis de l'AFC. Dans ces conditions, il n'était pas arbitraire de considérer que la recourante avait durablement suspendu ses paiements vis-à-vis d'une créancière importante qui ne pouvait requérir la faillite par la voie ordinaire (cf. art. 43 ch. 1 LP) et qu'elle était ainsi, au moment de la réquisition de faillite, en état de suspension des paiements au sens de l'art. 190 al. 1 ch. 2 LP (cf. arrêt non publié 5P.412/1999 du 17 décembre 1999, reproduit in SJ 2000 I 248, consid. 2b et les références citées). Qu'il fût ou non à prévoir que cette suspension de paiements se poursuivrait après l'annulation éventuelle de la faillite ne changeait rien à cela, et le recours se révèle mal fondé sur ce point.
3.
3.1 En deuxième lieu, la recourante reproche à l'autorité cantonale d'avoir fait une application arbitraire de l'art. 174 al. 2 LP en interprétant de manière excessivement sévère la condition tenant à la vraisemblance de la solvabilité de la débitrice et en excluant a priori la possibilité pour celle-ci d'exploiter son restaurant en faisant face à ses engagements. Outre que les juges cantonaux n'auraient pas tenu compte du fait que la recourante n'a aucune poursuite non périmée en cours et en particulier aucune poursuite au stade de la commination de faillite, ce qui rendrait à tout le moins vraisemblable sa solvabilité, ils auraient posé des exigences trop sévères en tenant compte de charges futures qui n'étaient pas encore exigibles tout en faisant abstraction des recettes futures que l'activité commerciale de la recourante générera. Invoquant des faits nouveaux - sous prétexte que les éléments de fait concernant les décomptes TVA 2004 ont été invoqués pour la première fois dans l'arrêt attaqué -, la recourante expose que la TVA du premier semestre 2004 (23'305 fr. 70) a fait l'objet d'un plan de paiement convenu avec l'AFC, dont la première tranche de 4'661 fr. exigible au 31 janvier 2005 a pu être payée grâce aux rentrées
réalisées depuis le dépôt de son recours; ces rentrées ont par ailleurs permis à la recourante de réduire de quelque 18'000 fr., au 31 janvier 2005, le solde débiteur de son compte courant, ce qui lui confère des liquidités sous forme de crédit. Enfin, la cour cantonale a traité le prêt de 120'000 fr. obtenu par la recourante comme une dette exigible, ce qui serait inexact et manifestement insoutenable. En définitive, selon la recourante, il serait choquant et contraire à l'équité de prononcer la faillite de la recourante alors qu'elle a réglé la totalité des créances de la TVA ayant fait l'objet de poursuites, qu'aucune autre poursuite qui ne soit pas payée ou périmée n'est enregistrée contre elle et que l'exploitation de son établissement lui permettrait de faire face à l'ensemble de ses engagements, en particulier envers l'AFC qui déclare expressément ne pas s'opposer à l'annulation de

la faillite.
3.2 Selon l'art. 174 al. 2 LP - qui s'applique également en cas de faillite sans poursuite préalable (art. 194 al. 1 LP; Giroud, Kommentar zum Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs, vol. II, 1998, n. 4 ad art. 174; Gilliéron, Commentaire de la LP, 2001, n. 49 ad art. 190 LP) -, l'autorité judiciaire supérieure peut annuler le jugement de faillite lorsque le débiteur, en déposant son recours, rend vraisemblable sa solvabilité et qu'il établit par titre que depuis lors 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 judiciaire supérieure à l'intention du créancier (ch. 2) ou que le créancier a retiré sa réquisition de faillite (ch. 3).
Ces faits nouveaux, exhaustivement énumérés dans cette disposition, peuvent conduire à l'annulation du jugement de faillite à la condition que le débiteur rende vraisemblable sa solvabilité. Un fait est rendu vraisemblable si le juge, dans son libre examen, aboutit à la conviction qu'il correspond avec une probabilité suffisante aux allégations de la partie (ATF 120 II 393 consid. 4c p. 398). Concrètement, il suffit donc, pour l'annulation du jugement de faillite, que la solvabilité du failli soit plus probable que son insolvabilité; ce faisant, il ne faut pas poser d'exigences trop sévères (Giroud, op. cit., n. 26 ad art. 174 LP et les références citées; arrêt non publié 5P.146/2004 du 14 mai 2004, consid. 2; cf. Gilliéron, op. cit., n. 45 ad art. 174 LP), notamment lorsque la viabilité de l'entreprise du débiteur ne saurait être déniée d'emblée (cf. le Message du Conseil fédéral, FF 1991 III 1 ss, p. 130/131). Pour rendre vraisemblable sa solvabilité, c'est-à-dire l'état dans lequel le débiteur dispose des 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 (Gilliéron, op. cit., n. 44 ad art. 174 LP).
3.3 En l'espèce, la recourante a établi qu'elle n'a pas d'autres poursuites en cours que celles émanant de l'AFC et que les poursuites introduites par d'autres créanciers soit ont été réglées par un paiement ou un retrait, soit sont restées au stade de l'opposition et datent de 1999 et 2000. Elle a consigné un montant de 120'000 fr. couvrant l'entier des dettes pour lesquelles l'AFC a introduit des poursuites. Ce montant provient d'un prêt qu'elle a pu obtenir à cet effet - ce qui aurait d'ailleurs plutôt tendance à constituer un indice de solvabilité - et dont il n'appert pas que le remboursement soit déjà exigible. En outre, si la dette TVA du premier semestre 2004 (23'305 fr. 70) était exigible, celle du deuxième semestre 2004 ne l'était pas au moment où l'autorité cantonale a statué.

Cela étant, vu le bilan détaillé au 7 décembre 2004 produit par la recourante, dont il ressort notamment que l'exploitation du restaurant de la recourante est bénéficiaire, l'autorité cantonale s'est montrée arbitrairement sévère en niant que la recourante avait rendu suffisamment vraisemblable sa solvabilité. À cet égard, il convenait d'ailleurs de tenir compte du fait que la recourante n'avait pas d'autres poursuites en cours que celles émanant de l'AFC et que cette dernière avait expressément déclaré ne pas s'opposer à l'annulation du jugement de faillite, pour autant que le montant consigné lui fût effectivement versé à l'issue de la procédure. Il n'apparaissait ainsi pas que l'annulation de la faillite, à laquelle l'AFC ne s'opposait pas, était de nature à porter atteinte aux droits d'autres créanciers (cf. Gilliéron, op. cit., n. 45 ad art. 174 LP, pour qui l'intensité de la vraisemblance requise quant à la solvabilité du débiteur dépend de l'atteinte aux droits des autres créanciers du poursuivi que peut entraîner la révocation de la faillite déclarée).

Il résulte de ce qui précède que, sur la base des éléments de fait qui lui étaient soumis - étant précisé que les faits nouveaux invoqués par la recourante ne sauraient être pris en considération dans le cadre du présent recours de droit public (ATF 118 Ia 20 consid. 5a; cf. ATF 99 Ia 113 consid. 4a sur les exceptions à ce principe, qui ne sont pas réalisées en l'espèce) -, l'autorité cantonale a versé dans l'arbitraire en refusant d'annuler le jugement de faillite pour le motif que la débitrice n'avait pas rendu vraisemblable sa solvabilité.
4.
En définitive, le recours doit être admis dans la mesure où il est recevable et l'arrêt attaqué annulé. Obtenant gain de cause, la recourante a droit à des dépens, qui, compte tenu de ce que l'AFC ne s'est pas opposée à l'annulation du jugement de faillite, seront mis à la charge du canton de Neuchâtel (art. 159 al. 1 et 2 OJ). Il ne sera pas perçu d'émolument judiciaire (art. 156 al. 2 OJ).

Par ces motifs, le Tribunal fédéral prononce:
1.

Le recours est admis et l'arrêt attaqué est annulé.
2.
Il est statué sans frais.
3.
Le canton de Neuchâtel versera à la recourante une indemnité de 2'000 fr. à titre de dépens.
4.
Le présent arrêt est communiqué en copie à la recourante, à l'Administration fédérale des contributions, Division principale de la taxe sur la valeur ajoutée (TVA), à la première Cour civile du Tribunal cantonal du canton de Neuchâtel, ainsi qu'à l'Office des faillites du canton de Neuchâtel.
Lausanne, le 15 avril 2005
Au nom de la IIe Cour civile
du Tribunal fédéral suisse
Le président: Le greffier: