

C2 20 43

**DÉCISION DU 19 FÉVRIER 2020**

**Le juge I du district de Sion**

M. François Vouilloz, juge ; Me Etienne Anex, greffier ad hoc,

**en la cause**

**X \_\_\_\_\_ Sàrl**, instante,

**contre**

**Office des poursuites et faillites**, intimé.

(art. 725a, 820 CO; avis de surendettement)

**Vu**

la requête de surendettement de A \_\_\_\_\_, à la rue xxx, B \_\_\_\_\_, pour X \_\_\_\_\_ Sàrl, à C \_\_\_\_\_, du 29 janvier 2020, remise à la poste le même jour et reçue le lendemain, en la teneur suivante (C2 20 43) :

En tant qu'un associé unique de la société X \_\_\_\_\_ je vous remets le bilan de 2019 qui présente la perte reportée de CHF xx'xxx

Les actifs de la société sont de CHF xx et les fonds étrangers de CHF xx'xxx.

La société se trouve dans la situation de l'Art 725 Al.2 du CO, en surendettement.

Les perspectives d'amélioration de résultat étant nuls, je vous prie déclarer la société en faillite.

l'extrait du registre du commerce de X \_\_\_\_\_ Sàrl (CHE-xxx ; inscription le xxx 2014), de siège à C \_\_\_\_\_, au capital de 20'000 fr. (20 x 1'000 fr.) au nom de A \_\_\_\_\_, pour adresse, xxx, C \_\_\_\_\_, dont le but est « exploitation d'une agence de relations publiques proposant toutes prestations de conseils et de services et notamment toutes opérations commerciales et financières en Suisse comme à l'étranger, de vendre et de commercialisation des produits, d'aider à la structuration commerciale, d'établir des partenariats dans le cadre du développement international des sociétés et d'accompagner des dirigeants dans leurs démarches » ; A \_\_\_\_\_ est associé et gérant, avec signature individuelle ;

le bilan au 31 décembre 2019 ; la perte de l'exercice de – xx'xxx fr. au 31 décembre 2019 ;

la décision de mesures conservatoires - inventaire des biens - du 30 janvier 2020 du tribunal de céans (adressée le même jour par fax et recommandé à l'office des poursuites et faillites du district de C \_\_\_\_\_ (ci-après : OPF)) ;

l'ordonnance du 30 janvier 2020 citant X \_\_\_\_\_ Sàrl et A \_\_\_\_\_ à une séance le mercredi 19 février 2020 à 10h30, et lui impartissant un délai au 10 février 2020 pour déposer les pièces utiles ;

les diverses poursuites au 30 janvier 2020, d'un total de xx'xxx fr., notamment introduite en 2018, pour x'xxx fr., notamment introduite en 2019, pour xxx fr., x'xxx fr..

l'absence du versement de l'avance de 1'000 fr. requise ;

la détermination de l'OPF de C \_\_\_\_\_ du 14 février 2020, relevant notamment :

Nous nous référons à votre requête de mesures conservatoires et inventaire des biens du 12 février 2020 concernant la société citée en marge.

Nous avons pris contact par courriel avec A \_\_\_\_\_, en qualité d'associé et gérant (pièce no 5). Dès lors nous pouvons vous renseigner comme suit sur les actifs de la société :

- 1) Biens immobiliers  
Néant (pièce no 7)
- 2) Biens mobiliers  
Néant
- 3) Papiers valeurs, créances, autres droits :  
Banque xxx compte ouvert au nom de X \_\_\_\_\_ Sàrl :  
- compte courant entreprise xxx présentant un solde de Fr. xx au 31.12.2019 (pièce no 11)
- 4) Véhicule  
Néant (pièce no 2)
- 5) Argent comptant  
Néant

A ce jour nous sommes toujours en attente du renseignement de la banque E \_\_\_\_\_ SA et de la banque F \_\_\_\_\_ AG. Nous les avons relancés le 13 février 2020. Nous allons vous faire suivre leur réponse dès que possible. xxx, C \_\_\_\_\_

Les frais relatifs à ce présent inventaire se montent à Fr. xxx selon la liste ci-jointe (pièce N° 13) et nous vous laissons le soin de bien vouloir nous régler ce montant au moyen du BV ci-joint.

la détermination de G \_\_\_\_\_ du 17 février 2020 :

Je me permets de vous contacter de la part de mon client A \_\_\_\_\_, associé-gérant de la société citée en marge (voir procuration en annexe) concernant votre courrier du 30 janvier 2020. En ce moment Monsieur A \_\_\_\_\_ se trouve en voyage d'affaire à l'étranger et ne peut pas être présent à l'audience du 19 février 2020.

A ce sujet il vous demande de bien vouloir lui accorder un délai supplémentaire pour pouvoir préparer tous les documents nécessaires que vous avez demandé et être représenté à l'audience par G \_\_\_\_\_.

la séance du 19 février 2020, lors de laquelle aucune des parties n'a comparu, ni A \_\_\_\_\_, ni sa représentante G \_\_\_\_\_ ;

les autres actes de la cause SIO C2 20 xxx;

**considérant**

que le tribunal de céans est compétent pour connaître de la cause à raison de la matière (art. 725a CO et 252 al. 1 CPC) et du lieu (art. 46 LP et 46 CPC) ;

que dans la mesure où l'avis de surendettement et la requête d'ajournement ont été déposés dans les formes prescrites et par les personnes autorisées (CHAUDET, Ajournement de la faillite de la société anonyme, p. 30, 97 et 107), il convient d'entrer en matière ;

que selon l'art. 820 al. 1 CO, les dispositions du droit de la société anonyme concernant l'avis obligatoire en cas de perte de capital et de surendettement de la société ainsi qu'en matière d'ouverture et d'ajournement de la faillite sont applicables par analogie (VOUILLOZ, Die Überschuldung der Gesellschaft mit beschränkter Haftung und ihre allfällige Sanierung, Der Treuhandexperte 5/2005 ; OR II – WÜSTINER, n. 4 ad art. 817 CO; CO II - BUCHWALDER, n. 1 ad art. 820 CO ; RVJ 2006 p. 292, 294);

que selon l'art. 725 al. 2 CO, s'il existe des raisons sérieuses d'admettre que la société est surendettée, un bilan intermédiaire est dressé et soumis à la vérification de l'organe de révision ; qu'il y a surendettement lorsqu'il résulte du bilan que les engagements de la société à l'égard des tiers ne sont plus couverts par l'actif social (RVJ 2006 p. 292, 294 ; RVJ 2005 p. 304 ; BRUNNER, Insolvenz und Überschuldung der Aktiengesellschaft, AJP/PJA 1992 p. 808 ; DE STEIGER, Le droit des sociétés anonymes, p. 360 ; MEIER-HAYOZ/FORSTMOSER, Schweizerisches Gesellschaftsrecht, Berne 2004, p. 371 ss ; VOUILLOZ, Perte de capital, surendettement, ouverture et ajournement de la faillite, ECS 04/2004, p. 314 s. ; MONTAVON, Droit suisse de la SA, Lausanne 2004, p. 428 ss ; VOUILLOZ, Die Ueberschuldung der Gesellschaft mit beschränkter Haftung und ihre allfällige Sanierung, Der Treuhandexperte 5/2005); que s'il résulte de ce bilan que les dettes sociales ne sont couvertes ni lorsque les biens sont estimés à leur valeur d'exploitation, ni lorsqu'ils le sont à leur valeur de liquidation, le conseil d'administration en avise le juge, à moins que des créanciers de la société n'acceptent que leur créance soit placée à un rang inférieur à celui de toutes les autres créances de la société dans la mesure de cette insuffisance de l'actif (art. 725 al. 2 CO) ; qu'au vu de l'avis de surendettement, le juge déclare la faillite (art. 725a al. 1, 1<sup>ère</sup> phr. CO) ; qu'il lui appartient au préalable d'examiner si le surendettement est effectif (art. 192 LP; RVJ 2006 p. 295;

BRUNNER, op. cit., p. 812; BÜRGI, Aktiengesellschaft, n. 16 ad art. 725a CO) ; qu'en cas de postposition de créances, la créance postposée disparaît du bilan déterminant de l'art. 725 al. 2 CO, mais continue à exister et doit toujours figurer au bilan normal (STOFFEL, FJS n. 403, p. 15) ;

que le tribunal peut ajourner la faillite, à la requête du conseil d'administration ou d'un créancier, si l'assainissement de la société paraît possible ; que dans ce cas, il prend les mesures propres à la conservation de l'actif social (art. 725a al. 1, 2<sup>ème</sup> phr. CO) ; que les mécanismes prévus aux art. 725 et 725a CO sont principalement destinés à protéger les actionnaires et les créanciers de la société anonyme, comme de la société à responsabilité limitée (cf. le renvoi de l'art. 827 CO) ; que des retards dans le déclenchement de ces procédures entraînent bien souvent d'importants dommages; que ces retards justifieront souvent des actions en responsabilité contre les organes fautifs (art. 754 – 755 CO, art. 827 CO), ainsi que des poursuites pénales (cf. notamment les art. 163 ss CP) ; qu'une grande rigueur dans l'application des art. 725 et 725a CO s'impose donc à tous les intervenants (VOUILLOZ, ECS 04/2004, p. 312) ; que le requérant doit présenter au juge un plan d'assainissement exposant les mesures propres à assainir la société - telles qu'une postposition par les créanciers de la société (art. 725 al. 2 in fine CO), la conversion de créances en actions, des cautionnements ou garanties bancaires, etc. - ainsi que le délai dans lequel le surendettement sera éliminé (RVJ 2006 p. 296 ; RVJ 2005 p. 305 et les références) ;

qu'en l'espèce, les comptes 2019 de X \_\_\_\_\_ Sàrl ont été communiqués ; que les comptes de la société précitée mis à jour n'ont pas été établis ;

qu'au 31 décembre 2019, la perte indiquée de – xx'xxx fr. est supérieure à la moitié du capital social (art. 725 al. 1 CO) ; qu'au 31 décembre 2019, la perte indiquée de de – xx'xxx fr. est de surcroît supérieure de près de deux fois au capital social (art. 725 al. 1 CO); que compte tenu du rapport de l'OPF du 14 février 2020 (170 fr.) et de l'absence d'actif de la société en suffisance (banque 36 fr. 75), la perte doit de surcroît être considérée comme bien supérieure au capital social de 20'000 fr. ;

que les allégations de l'organe dirigeant quant au surendettement de X \_\_\_\_\_ Sàrl ne sont pas contestées ; que le rapport de l'OPF du 14 février 2020 n'atteste pas d'une

valeur de la société correspondant au capital social ; que lors de la séance, la représentante de l'associé et gérant A \_\_\_\_\_ a notamment conclu au surendettement ; qu'il résulte des dettes actuelles que le total impayé de X \_\_\_\_\_ Sàrl s'élève à tout le moins à xx'xxx fr. (poursuites auprès de l'OPF) ; que le total des dettes au bilan est de près de deux fois supérieur au capital (art. 725 al. 1 CO) ;

que X \_\_\_\_\_ Sàrl est ainsi surendettée (art. 725 al. 2 CO); que, dans ces conditions, il y a lieu, en application de l'art. 725a al. 1, 1ère phr. CO, de prononcer sa faillite ;

que la société ne présente pas un véritable plan d'assainissement comportant un calendrier indiquant la date d'élimination complète du surendettement; que la société ne présente pas de véritable propositions, avec des garanties bancaires ou financières ; qu'elle n'indique pas les concessions acceptées par les actionnaires, voire par certains créanciers tiers, afin d'éviter la faillite ; qu'eu égard au montant de la perte, les perspectives d'assainissement apparaissent aléatoires, entraînant des risques supplémentaires pour les créanciers ; que ces risques sont d'autant plus grands que de réelles propositions d'assainissement font défaut et que la situation actuelle est destinée à durer ; que sur la base des actes de la cause, l'assainissement apparaît en l'état impossible ;

que, partant, il y a lieu de prononcer la faillite de X \_\_\_\_\_ Sàrl, avec effet dès le xx février 2020, à 10 h 30 ;

que les frais de la présente décision, par 1'000 fr. (émolument réduit : 764 fr. 70 ; frais mesures conservatoires OPF : 170 fr. ; frais RF : 65 fr. 30 débours forfaitaires), doivent être mis à la charge de X \_\_\_\_\_ Sàrl (art. 52 OELP), par A \_\_\_\_\_, ainsi que tous les éventuels autres frais de l'OPF et des autres registres ;

par ces motifs,

**Prononce**

1. X \_\_\_\_\_ Sàrl, de siège social à C \_\_\_\_\_, est déclarée en faillite avec effet dès le xx février 2020, à 10 h 30.
2. Tous les frais de la présente décision, par 1'000 fr., sont mis à la charge de X \_\_\_\_\_ Sàrl en liquidation, ainsi que tous les autres frais y relatifs.

Sion, le 19 février 2020