

Bundesgericht  
Tribunal fédéral  
Tribunale federale  
Tribunal federal

{T 0/2}

5A\_354/2016

Arrêt du 22 novembre 2016

Ile Cour de droit civil

Composition

MM. les Juges fédéraux von Werdt, Président,  
Marazzi et Bovey.  
Greffière : Mme Jordan.

Participants à la procédure

A. \_\_\_\_\_ SA,  
représentée par Me Pascal Rytz,  
avocat,  
recourante,

contre

1. B. \_\_\_\_\_,  
2. C. \_\_\_\_\_,  
tous les deux représentés par Me Guillaume Ruff, avocat,  
intimés.

Objet

prononcé de faillite sans poursuite préalable,

recours contre l'arrêt de la Chambre civile de la Cour de justice du canton de Genève du 22 avril 2016.

Faits :

A.

A.a. A. \_\_\_\_\_ SA a notamment pour but social l'acquisition, la détention et l'administration de participations dans des entreprises. D. \_\_\_\_\_ en est l'administrateur avec signature individuelle. Le prénommé est également administrateur avec signature individuelle de E. \_\_\_\_\_ SA, dont le but social est notamment l'achat, la vente et l'entretien de bateaux et d'articles nautiques. B. \_\_\_\_\_ et C. \_\_\_\_\_ étaient les actionnaires de F. \_\_\_\_\_ SA, dont le but social est l'exploitation d'un chantier naval.

A.b. Le 30 mars 2015, B. \_\_\_\_\_ et C. \_\_\_\_\_ ont vendu le capital-actions de leur société à A. \_\_\_\_\_ SA pour le prix de 320'000 fr., payable à raison de 120'000 fr. au 30 juin 2015 et de quatre versements de 50'000 fr. aux 30 septembre 2015, 31 décembre 2015, 30 mars 2016 et 30 juin 2016.

Le contrat prévoyait que E. \_\_\_\_\_ SA se portait fort, au sens de l'art. 111 CO, du respect du paiement du prix de vente par A. \_\_\_\_\_ SA auquel elle appartenait.

A. \_\_\_\_\_ SA n'a versé qu'une somme de 40'000 fr. le 27 juillet 2015.

B.

Le 21 octobre 2015, B. \_\_\_\_\_ et C. \_\_\_\_\_ ont requis la faillite sans poursuite préalable de A. \_\_\_\_\_ SA ainsi que celle de E. \_\_\_\_\_ SA.

Le 10 décembre 2015, le Tribunal de première instance du canton de Genève a prononcé la faillite de E. \_\_\_\_\_ SA, décision confirmée par la Cour de justice le 22 mars 2016.

Par jugement du même jour, le tribunal a rejeté la requête dirigée contre A. \_\_\_\_\_ SA.

Statuant le 22 avril 2016 sur le recours interjeté par B. \_\_\_\_\_ et C. \_\_\_\_\_, la Chambre civile de la Cour de justice du canton de Genève a prononcé la faillite de A. \_\_\_\_\_ SA avec effet au 22 avril 2016.

C.

Par acte posté le 12 mai 2016, A. \_\_\_\_\_ SA exerce un recours en matière civile au Tribunal fédéral contre cet arrêt, concluant principalement au rejet de la requête de faillite sans poursuite préalable du 21 octobre 2015 et, subsidiairement, au renvoi pour nouvelle décision dans le sens des considérants.

Des observations sur le fond n'ont pas été requises.

D.

Par ordonnance présidentielle du 8 juin 2016, l'effet suspensif a été attribué au recours en ce sens que le prononcé de faillite reste en force mais qu'aucun acte d'exécution de la décision attaquée ne doit être entrepris, les éventuelles mesures conservatoires déjà prises par l'Office (art. 162 ss, 170, 174 al. 3 et 221 ss LP) demeurant toutefois en vigueur.

E.

Par courrier du 5 septembre 2016, B. \_\_\_\_\_ et C. \_\_\_\_\_, par l'intermédiaire du mandataire de la recourante, ont informé la Cour de céans qu'une transaction était intervenue avec A. \_\_\_\_\_ SA, E. \_\_\_\_\_ SA et D. \_\_\_\_\_, qu'ils avaient été désintéressés et qu'ils retireraient leur requête de faillite sans poursuite préalable contre A. \_\_\_\_\_ SA.

Invitée à se déterminer, A. \_\_\_\_\_ SA a déclaré maintenir son recours et persister intégralement dans ses conclusions.

Considérant en droit :

1.

Interjeté dans le délai légal (art. 100 al. 1 LTF) contre une décision finale (art. 90 LTF; ATF 133 III 687 consid. 1.2 p. 689) qui prononce, en dernière instance cantonale et sur recours (art. 75 LTF), l'ouverture de la faillite de la recourante (art. 72 al. 2 let. a LTF, en relation avec l'art. 190 al. 1 ch. 2 LP), le recours en matière civile est en principe recevable, indépendamment de la valeur litigieuse (art. 74 al. 2 let. d LTF). La recourante, déclarée en faillite sur recours des créanciers requérants, a qualité pour recourir (art. 76 al. 1 LTF).

2.

2.1. Le recours en matière civile peut être formé pour violation du droit fédéral, y compris le droit constitutionnel (art. 95 let. a LTF; ATF 136 II 304 consid. 2.4 p. 313). Le Tribunal fédéral applique le droit d'office (art. 106 al. 1 LTF). Il n'est pas lié par l'argumentation des parties (ATF 138 II 331 consid. 1.3 p. 335/336) et apprécie librement la portée juridique des faits. Il s'en tient cependant en principe aux questions juridiques que la partie recourante soulève dans la motivation du recours (art. 42 al. 2 LTF); il n'est pas tenu de traiter, à l'instar d'une juridiction de première instance, toutes les questions juridiques pouvant se poser lorsqu'elles ne sont plus discutées devant lui (ATF 140 III 115 consid. 2 p. 116; 137 III 580 consid. 1.3 p. 584). Le recourant doit s'en prendre aux motifs de la décision entreprise et indiquer précisément en quoi il estime que l'autorité précédente a méconnu le droit (art. 42 LTF; ATF 140 III 86 consid. 2 p. 89).

Par exception à la règle selon laquelle il applique le droit d'office, le Tribunal fédéral ne connaît de la violation de droits fondamentaux que si de tels griefs ont été invoqués et motivés par le recourant conformément au principe d'allégation (art. 106 al. 2 LTF), c'est-à-dire s'ils ont été expressément soulevés et exposés de façon claire et détaillée (ATF 139 I 229 consid. 2.2 p. 232; 137 II 305 consid. 3.3 p. 310; 135 III 232 consid. 1.2 p. 234, 397 consid. 1.4 in fine p. 400/401). Les critiques de nature appellatoire sont irrecevables (ATF 140 III 264 consid. 2.3 p. 266; 139 II 404 consid. 10.1 p. 445 et les arrêts cités).

En l'occurrence, il convient de relever que la recourante se plaint inutilement aux pages 23 à 25 de son recours de la violation " arbitraire " des art. 190 al. 1 ch. 2 LP et 255 let. a CPC, dès lors que la Cour de céans jouit d'un plein pouvoir d'examen relativement à l'application de ces lois fédérales (art. 95 let. a LTF) et que ces griefs ne se distinguent pas de ceux déjà articulés aux pages 13 à 21 sous les chapitres " i. Violation de l'article 190 al. 1 ch. 2 LP " et " ii. De la violation de la maxime inquisitoire (art. 255 let. a CPC) ".

2.2. Le Tribunal fédéral statue sur la base des faits établis par l'autorité précédente (art. 105 al. 1

LTF). Il ne peut s'en écarter que si ces faits ont été constatés de façon manifestement inexacte ou en violation du droit au sens de l'art. 95 LTF (art. 105 al. 2 LTF), et si la correction du vice est susceptible d'influencer le sort de la cause (art. 97 al. 1 LTF). Le recourant qui soutient que les faits ont été établis de manière manifestement inexacte (art. 97 al. 1 LTF), c'est-à-dire arbitraire au sens de l'art. 9 Cst. (ATF 141 IV 317 consid. 5.4 p. 324, 336 consid. 2.4.1 p. 342; 140 III 264 consid. 2.3 p. 266), doit satisfaire au principe d'allégation susmentionné (cf. supra, consid. 2.1), sous peine d'irrecevabilité. Il ne peut, en particulier, se contenter d'opposer sa thèse à celle de la juridiction cantonale, mais doit s'efforcer de démontrer, par une argumentation précise, que la décision attaquée repose sur une appréciation des preuves manifestement insoutenable.

Les faits et moyens de preuve nouveaux sont prohibés, sauf s'ils résultent de la décision de l'autorité précédente (art. 99 al. 1 LTF; ATF 135 I 221 consid. 5.2.4 p. 229; 133 IV 342 consid. 2.1 p. 343). Il en va de même des faits et pièces postérieurs à l'arrêt entrepris (ATF 133 IV 342 consid. 2.1 p. 344), à moins qu'ils ne rendent sans objet le recours (ATF 137 III 614 consid. 3.2.1 p. 616).

2.2.1. On ne saurait considérer que le courrier du 5 septembre 2016 adressé par les intimés à la Cour de céans par lequel ceux-là font état de la transaction intervenue avec la recourante et du retrait de leur réquisition de faillite à son encontre entre dans cette dernière hypothèse. Avec l'ouverture de la faillite se forme la masse des créanciers ou masse en faillite. Celle-là constitue une communauté légale formée aux fins de l'exécution forcée collective - c'est-à-dire au bénéfice de tous les intervenants - des biens du failli (GILLIÉRON, Poursuite pour dettes, faillite et concordat, 5 e éd., 2012, n o 1582 p. 376). L'art. 174 al. 2 LP ne s'appliquant que devant l'autorité judiciaire de recours, le créancier qui a requis la faillite ne saurait mettre fin à cette procédure collective devant le Tribunal fédéral par un retrait de sa réquisition de faillite, d'autant qu'en l'espèce, la faillite a déjà sorti ses effets matériels, l'effet suspensif ne portant que sur les actes d'exécution (cf. en ce sens: ATF 118 III 37 consid. 2 p. 39).

2.2.2. S'agissant des faits que la recourante expose sous l'intitulé " IV. Rappel des faits essentiels ", ils doivent être écartés en tant qu'ils diffèrent de ceux contenus dans l'arrêt attaqué sans faire l'objet d'un grief motivé conformément aux exigences rappelées ci-devant (pour le reste: cf. infra, consid. 5).

### 3.

Dans un grief de nature formelle qu'il convient d'examiner en premier (ATF 138 I 232 consid. 5.1 p. 237), la recourante se plaint de la violation de son droit d'être entendue (art. 29 al. 2 Cst.).

Elle soutient que la Cour de justice a omis de l'interpeller sur le fait que sa situation financière devait être examinée à l'échéance du délai de recours cantonal, à savoir au 28 décembre 2015, notamment à la lumière de l'état des poursuites en cours à cette date. Ce faisant, elle ne lui aurait pas donné la possibilité, comme la maxime inquisitoire l'impose, de produire les pièces utiles à cette date et démontrer que les conditions d'une faillite sans poursuite préalable n'étaient pas réunies. Elle aurait en outre aussi violé la maxime inquisitoire, et le droit d'être entendu, en écartant les pièces produites, en déniant leur valeur probante, en les ignorant ou en omettant d'en requérir la production.

Au vu de cette motivation, il appert que, sous le couvert de la violation de son droit d'être entendue, la recourante se plaint en réalité d'une violation du principe de la maxime inquisitoire posé à l'art. 255 let. a CPC et de l'appréciation arbitraire des preuves, griefs qu'elle soulève au demeurant (cf. infra, consid. 4 et 5).

### 4.

Invoquant la violation de l'art. 255 let. a CPC, la recourante reproche à la Chambre civile de ne pas avoir recherché les faits pertinents et requis les pièces utiles à l'examen de sa situation financière.

4.1. En matière de faillite, l'art. 255 let. a CPC réserve la maxime inquisitoire. Le Tribunal doit ainsi établir les faits d'office (" von Amtes wegen feststellen "). Il s'agit là de la maxime inquisitoire simple ou sociale (" eingeschränkte oder soziale Untersuchungsmaxime "; arrêt 5A\_829/2014 du 9 février 2015 consid. 2.4; ANDREAS GÜNGERICH, in Berner Kommentar, 2012, n o 2 ad art. 255 CPC et les auteurs cités; RAFAEL KLINGLER, in Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, 3ème éd., 2016, no 1 ad art. 255 CPC; FRANÇOIS BOHNET/PASCAL JEANNIN, La maxime inquisitoire sociale sous l'empire du CPC, in Revue de droit suisse, 2015, p. 223 ss, spéc. p. 238). Elle a pour but de protéger la partie faible au contrat, de garantir l'égalité entre les parties au procès et d'accélérer la procédure. Elle ne dispense cependant pas les parties d'une collaboration active lors de la procédure (ATF 130 III 102 consid. 2.2 p. 107 et l'arrêt cité; 125 III 231 consid. 4a p. 238). Celles-là doivent recueillir elles-mêmes les éléments du procès; il leur incombe de renseigner le juge sur les faits de la cause et de lui indiquer les moyens de preuve propres à établir ceux-ci. De son

côté, le juge doit établir d'office les faits, ce qui ne le contraint toutefois pas à rechercher lui-même l'état de fait pertinent (" von Amtes wegen erforschen "). Il doit informer les parties de leur devoir de coopérer à la constatation des faits et à l'administration des preuves et doit les interroger pour s'assurer que leurs allégués de fait et leurs offres de preuve sont complets s'il a des motifs objectifs d'éprouver des doutes sur ce point. Son rôle ne va toutefois pas au-delà; il ne se livre à aucune investigation de sa propre initiative (ATF 141 III 569 consid. 2.3.1, 2.3.2 et 3.1 p. 575 ss; arrêt 5A\_829/2014 du 9 février 2015 consid. 2.4 et la référence citée; KLINGLER, loc. cit.). Lorsque les parties sont représentées par un avocat, le tribunal peut et doit faire preuve de retenue comme dans un procès soumis à la procédure ordinaire. Il n'appartient en effet pas au juge de fouiller le dossier pour tenter d'y trouver des moyens de preuve en faveur d'une partie (ATF 141 III 569 consid. 2.3.1 et 2.3.2 p. 575 s.; arrêt 4A\_211/2015 du 8 décembre 2015 consid. 3.3). Il n'y a pas de violation de dite maxime si le juge ne prévient pas le justiciable assisté d'un avocat que les preuves administrées n'emportent pas sa conviction et qu'il conviendrait d'en produire d'autres (arrêt 4A\_705/2014 du 8 mai 2015 consid. 3.3). L'autorité judiciaire supérieure est toutefois fondée à requérir un extrait du registre des poursuites pendantes contre le débiteur qui recourt contre le prononcé de sa faillite (arrêt 5A\_175/2015 du 5 juin 2015 consid. 5 et les références citées, publié in SJ 2016 I 101).

#### 4.2.

4.2.1. La recourante soutient d'abord que l'autorité cantonale aurait dû se procurer un extrait des poursuites à la date d'échéance du délai de recours cantonal, soit le 28 décembre 2015, afin de disposer des éléments déterminants pour l'appréciation de la condition matérielle de l'art. 190 al. 1 ch. 2 LP. Elle ne pouvait, sans violer la maxime inquisitoire, statuer sur la base des états des poursuites aux 17 novembre et 2 décembre 2015, produits dans son bordereau du 21 décembre 2015.

On peine à suivre cette critique. D'une part, le chargé du 21 décembre 2015 auquel se réfère la recourante et dans lequel figureraient les extraits susmentionnés ne se trouve pas dans les actes cantonaux et ne semble dès lors pas concerner la présente procédure. De fait, il résulte du bordereau du 2 décembre 2015 figurant au dossier et produit par la recourante devant le Tribunal de première instance que ces états des poursuites concernent une autre société, en l'occurrence E. \_\_\_\_\_ SA. D'autre part, s'agissant de la situation financière de la recourante, la Cour de justice s'est fondée sur l'attestation de l'office des poursuites du 3 décembre 2015, dont elle a tiré que l'intéressée ne faisait l'objet d'aucune poursuite en cours. On ne voit dès lors pas en quoi il aurait été déterminant qu'elle requière d'office - pour autant qu'elle dût le faire - un extrait des poursuites plus récent, plus singulièrement au 28 décembre 2015. Sur ce point, le grief de la violation de la maxime inquisitoire paraît ainsi dépourvu de toute consistance.

4.2.2. La recourante reproche ensuite à la Chambre civile d'avoir violé la maxime inquisitoire en écartant le bilan du groupe qu'elle avait produit, sans l'interpeller préalablement sur le fait qu'il n'était pas signé et que la valeur du bateau figurant dans les actifs n'était pas rendue vraisemblable, et lui offrir ainsi la possibilité de remédier à ces lacunes. Elle aurait aussi dû lui donner l'occasion d'exposer le projet de regroupement de sociétés qu'elle envisageait et d'apporter la preuve que sa réalisation a été entravée par les multiples procédures judiciaires ouvertes par les intimés. Elle prétend enfin que l'autorité cantonale aurait en outre dû l'inviter à produire un bilan actualisé au 28 décembre 2015, dès lors qu'était déterminante pour l'examen de la condition tirée de la suspension de paiements sa situation financière à l'échéance du délai de recours cantonal.

Cette critique n'est fondée dans aucune de ses composantes. Il n'y a pas de violation de la maxime inquisitoire si le juge ne prévient pas le justiciable assisté d'un avocat que les preuves administrées n'emportent pas sa conviction et qu'il conviendrait d'en produire d'autres qui seraient probantes (cf. supra, consid. 4.1). Si des moyens de preuve étaient propres à infirmer les allégations des créanciers recourants, il appartenait à la débitrice dont la faillite était requise de l'indiquer à l'autorité cantonale à l'appui de sa réponse. Conseillée par un mandataire professionnel, celle-là devait se rendre compte de l'importance de fournir de telles pièces; l'autorité cantonale n'avait pas à la rendre attentive à ce sujet.

4.2.3. Selon la recourante, la Cour de justice aurait enfin violé la maxime inquisitoire en considérant qu'elle n'a respecté aucune des échéances de paiement prévues, alors qu'elle a prouvé avoir effectué un versement de 40'000 fr., et en écartant les pièces attestant de la mise en garantie de quatre nouveaux bateaux.

S'agissant de points sur lesquels l'autorité cantonale aurait méconnu ou écarté à tort des faits établis par les pièces déposées, la recourante méconnaît que, si, au terme de l'appréciation des preuves, le

juge parvient à la conviction que les faits pertinents ne sont pas prouvés, la question de la violation de la maxime inquisitoire ne se pose pas; seul un grief d'arbitraire dans la constatation des faits et l'appréciation des preuves peut entrer en considération (cf. arrêts 5A\_524/2014 du 21 août 2014 consid. 2.2; 5A\_829/2014 du 9 février 2015 consid. 2.4 et la référence citée).

5.

La recourante se plaint ensuite d'arbitraire (art. 9 Cst.) dans l'appréciation des preuves et l'établissement des faits.

5.1. Elle fait en substance grief à la Cour de justice de ne pas avoir requis d'office la production d'un extrait des poursuites au 28 décembre 2015, de ne pas avoir attiré son attention sur le fait que les pièces produites ne permettaient pas de déterminer sa situation financière réelle, de ne pas lui avoir permis de compléter ses offres de preuves ou de corriger le défaut de signature du bilan avant de dénier toute valeur probante à cette pièce, de s'être contentée d'un bilan au 31 août 2015 et de ne pas l'avoir interpellée sur la situation du groupe et les raisons de l'absence de prise de participations dans des sociétés.

Ce faisant, elle reprend pour l'essentiel, sous le couvert de l'arbitraire dans la constatation des faits et l'appréciation des preuves, les griefs de violation de la maxime inquisitoire formulés précédemment (cf. supra, consid. 4), de telle sorte qu'il n'y a pas lieu d'y revenir.

5.2. S'agissant des points dont la Cour de céans a relevé ci-devant qu'ils ressortissaient à l'appréciation des preuves et la constatation des faits (cf. supra, consid. 4.2.3), force est de considérer que la recourante ne fait aucune démonstration de l'arbitraire dans la partie de son recours consacré à ce sujet. On trouve toutefois sous l'intitulé de la " Violation de l'article 190 al. 1 ch. 2 LP ", lettre c. " De la suspension des paiements en l'espèce ", une motivation en ce sens pour l'un d'eux. La recourante y soutient notamment que la pièce 19 du chargé des intimés du 21 (recte 20) octobre 2015 prouve qu'elle a proposé, le 25 août 2015, une liste de quatre bateaux d'une valeur totale de 292'000 fr. en garantie du paiement du prix des actions cédées par les intimés, laquelle a été acceptée par C.\_\_\_\_\_ qui l'a contresignée le 27 août 2015. Or, si ce document fait effectivement état de quatre bateaux pour un prix de vente de 292'000 fr. " sous garantie F.\_\_\_\_\_ " et porte la signature du prénommé avec la " remarque " que " les bateaux ne sont pas expertiser (sic) ni essayé (sic) ", il ne permet pas de comprendre à l'évidence qu'ils auraient été cédés en garantie de la créance poursuivie. On ne saurait ainsi reprocher à

l'autorité cantonale de n'avoir manifestement pas compris le sens et la portée d'un moyen de preuve, d'avoir omis, sans raison sérieuse de tenir compte d'un moyen important propre à modifier la décision attaquée ou encore d'avoir fait des déductions insoutenables sur la base des éléments recueillis (ATF 137 I 58 consid. 4.1.2 p. 62; 137 III 226 consid. 4.2 p. 234; 136 III 552 consid. 4.2 p. 560).

Il en va de même lorsque la recourante prétend que, contrairement à ce qui a été retenu, elle a produit un document rendant vraisemblable l'existence ou la valeur du bateau figurant aux actifs du bilan au 31 août 2015. La pièce 6 de son chargé du 2 décembre 2015 à laquelle elle se réfère est une liste de bateaux intitulée " Stock bateaux occasion au 31/08/2015 " indiquant notamment les anciens propriétaires et la " valeur stock " dont il ne ressort pas manifestement qu'elle serait une annexe du bilan au 31 août 2015 produit sous pièce 11.

Quand bien même ce point ne fait l'objet d'aucune critique motivée conformément aux exigences (cf. supra, consid. 2.2), on peut ajouter que l'autorité cantonale n'a pas non plus sombré dans l'arbitraire en retenant que la recourante n'a pas respecté les échéances de paiement figurant dans le contrat. Celui-ci prévoyait un premier versement de 120'000 fr. le 30 juin 2015, puis quatre versements de 50'000 fr. aux 30 septembre et 31 décembre 2015 ainsi qu'au 30 mars et 30 juin 2016. Or, le seul paiement qui est intervenu est celui de 40'000 fr. effectué le 27 juillet 2015.

6.

La recourante se plaint d'une violation de l'art. 190 al. 1 ch. 2 LP. Elle reproche à l'autorité cantonale de s'être écartée de l'exigence de la " preuve stricte " de la suspension de paiements. Elle soutient en outre qu'au vu de sa situation financière à l'échéance du délai de recours cantonal, soit au 28 décembre 2015, elle n'était pas en suspension de paiement.

6.1. La question de savoir si le créancier doit rendre vraisemblable le cas de faillite sans poursuite préalable (ATF 78 I 117 consid. 6) ou en apporter la « preuve stricte » - ainsi que l'affirme la recourante - n'a pas besoin d'être résolue (cf. arrêt 5A\_135/2016 du 19 avril 2016 consid. 2.3.2 et l'arrêt cité); le recours est de toute manière voué à l'échec quel que soit le degré de preuve retenu.

6.2.

6.2.1. Le motif de la faillite posé à l'art. 190 al. 1 ch. 2 LP, soit la suspension de paiements est une notion juridique indéterminée qui accorde au juge un large pouvoir d'appréciation. Pour qu'il y ait suspension de paiements, il faut que le débiteur ne paie pas des dettes incontestées et exigibles, laisse les poursuites se multiplier contre lui, tout en faisant systématiquement opposition, ou omette de s'acquitter même des dettes minimales; il n'est cependant pas nécessaire que le débiteur interrompe tous ses paiements; il suffit que le refus de payer porte sur une partie essentielle de ses activités commerciales. Même une dette unique n'empêche pas, si elle est importante et que le refus de payer est durable, de trahir une suspension de paiements; tel est notamment le cas lorsque le débiteur refuse de désintéresser son principal créancier. Le non-paiement de créances de droit public peut constituer un indice de suspension de paiements. La suspension des paiements ne doit pas être de nature simplement temporaire, mais doit avoir un horizon indéterminé (ATF 137 III 460 consid. 3.4.1 p. 468).

Selon la jurisprudence, pour apprécier l'existence d'une suspension de paiements, l'autorité judiciaire supérieure (contrairement au Tribunal fédéral: art. 99 LTF) doit tenir compte des faits nouveaux (art. 174 LP, applicable par renvoi de l'art. 194 al. 1 LP) et statuer sur le vu de la situation financière du débiteur à l'échéance du délai de recours cantonal (arrêts 5A\_711/2012 du 17 décembre 2012 consid. 5.2; 5A\_439/2010 du 11 novembre 2010 consid. 4 publié in SJ 2011 I p. 175 ss). Le Tribunal fédéral a toutefois précisé que la faculté d'invoquer les faits nouveaux énumérés -exhaustivement- à l'art. 174 al. 2 LP ne compète qu'au failli qui recourt contre le prononcé de sa faillite (arrêt 5A\_899/2014 du 5 janvier 2015 consid. 3.1 publié in SJ 2015 I 437 et les références). La question de savoir si le débiteur dont la faillite a été refusée pourrait invoquer, dans sa réponse au recours du créancier, ces mêmes faits nouveaux n'a en revanche pas été tranchée (arrêt 5A\_728/2007 du 23 janvier 2008 consid. 3.2 in fine). Les hypothèses visées à l'art. 174 al. 2 LP (paiement de la dette, intérêts et frais compris; dépôt auprès de l'autorité judiciaire de recours de la totalité du montant à rembourser, retrait de la réquisition de faillite) étant toutefois étrangères à la présente cause, il n'y a pas lieu de discuter plus avant ce point.

En outre, les conditions de la déclaration de faillite doivent être remplies à la date du jugement de première instance (arrêt 5A\_442/2015 du 11 septembre 2015 consid. 6.1 et les arrêts cités, publié in SJ 2016 I 85).

6.2.2. La recourante soutient que la Chambre civile ne pouvait considérer qu'elle avait suspendu ses paiements. Elle allègue à l'appui de ce moyen qu'elle ne faisait l'objet d'aucune poursuite, qu'elle avait offert en garantie du versement du prix des actions quatre bateaux d'une valeur totale de 292'000 fr., que le montant de la créance, dont une partie n'était pas encore exigible, était ainsi entièrement couvert et qu'elle avait donc démontré sa volonté d'exécuter ses obligations et de satisfaire ses créanciers. Elle soutient encore que la Cour de justice a ignoré qu'elle a versé une partie du premier acompte (40'000 fr.), que la valeur du seul actif figurant au bilan était établie par pièces, que des discussions avaient eu lieu avec les intimés pour réaménager les modalités de paiement dans l'objectif de trouver une solution et que sa situation est due à la " pléthore " de procédures introduites par les intimés à l'encontre de E.\_\_\_\_\_ SA, de D.\_\_\_\_\_ à titre personnel et d'elle-même. Elle estime enfin que la faillite personnelle de son administrateur n'était pas élément pertinent.

6.2.3. Au vu des constatations que l'autorité précédente a établies sans que l'on puisse lui reprocher une violation de la maxime inquisitoire (cf. supra, consid. 4) et dont le caractère arbitraire n'a pas été démontré (cf. supra, consid. 5), la décision attaquée ne prête pas le flanc à la critique.

Certes, la recourante ne faisait l'objet d'aucune poursuite. Il est toutefois constant qu'elle a été incapable d'assurer les échéances de paiement prévues dans la convention du 30 mars 2015. Alors même qu'elle devait s'acquitter du montant de 120'000 fr. au 30 juin 2015, elle n'a versé que 40'000 fr., qui plus est avec retard, le 27 juillet 2015. Elle n'a en outre payé aucun des autres acomptes. La dette se rapportait à son actif principal, à savoir les actions de F.\_\_\_\_\_ SA, dont l'acquisition constituait, de son propre aveu, la première pierre de la holding qu'elle entendait créer. La recourante n'a ainsi pas satisfait son principal et premier créancier. Elle n'a pas établi qu'un arrangement serait intervenu avec les intimés quant aux modalités de versement des acomptes ou qu'elle leur aurait offert des garanties de paiement. Sur ces points, elle a en effet échoué à démontrer que la Cour de justice aurait arbitrairement constaté les faits et apprécié les preuves (cf. supra, consid. 5). Un tel comportement trahit un défaut de liquidité, qui dépasse, de toute évidence, la simple gêne passagère et revêt manifestement les caractéristiques d'une suspension de paiements au sens de l'art. 190 al. 1 ch. 2 LP. Lorsque la recourante

avance que ces difficultés sont dues au comportement des intimés qui ont ouvert tous azimuts des

procédures, notamment contre E. \_\_\_\_\_ SA qui s'était porté fort de l'engagement du groupe, il faut plutôt y voir la réaction de créanciers qui cherchaient à obtenir leur dû.

7.

Cela étant, le recours doit être rejeté dans la mesure de sa recevabilité. La recourante, qui succombe, supportera les frais de la procédure (art. 66 al. 1 LTF). Il n'y a pas lieu d'allouer de dépens, les intimés n'ayant pas été invités à répondre sur le fond et s'étant opposés à l'octroi de l'effet suspensif (art. 68 al. 1 et 2 LTF).

L'octroi de l'effet suspensif ne se rapporte qu'aux mesures d'exécution, ce qui dispense de fixer à nouveau la date de l'ouverture de la faillite (arrêts 5A\_606/2014 du 19 novembre 2014 consid. 6.1; 5A\_446/2014 du 27 octobre 2014 consid. 6.1 et les arrêts cités).

Par ces motifs, le Tribunal fédéral prononce :

1.

Le recours est rejeté dans la mesure où il est recevable.

2.

Les frais judiciaires, arrêtés à 3'000 fr., sont mis à la charge de la recourante.

3.

Il n'y a pas lieu d'allouer de dépens.

4.

Le présent arrêt est communiqué aux parties, à la Chambre civile de la Cour de justice du canton de Genève, au Registre foncier du canton de Genève, à l'Office des faillites et à l'Office du registre du commerce du canton de Genève.

Lausanne, le 22 novembre 2016  
Au nom de la IIe Cour de droit civil  
du Tribunal fédéral suisse

Le Président : von Werdt

La Greffière : Jordan