

Bundesgericht
Tribunal fédéral
Tribunale federale
Tribunal federal

{T 0/2}
5A_164/2010

Arrêt du 26 mars 2010
Ile Cour de droit civil

Composition
Mme et MM. les Juges Hohl, Présidente,
Marazzi et Herrmann.
Greffier: M. Fellay.

Participants à la procédure
A. _____ SA,
recourante,

contre

Cour de justice du canton de Genève,
intimée.

Objet
faillite,

recours contre l'arrêt de la 1ère Section de la Cour de justice du canton de Genève du 16 février 2010.

Vu:

le jugement du Tribunal de première instance du canton de Genève du 17 novembre 2009, prononçant la faillite de A. _____ SA en liquidation;
l'appel formé par la faillie auprès de la Cour de justice du canton de Genève le 26 novembre 2009;
l'ordonnance de cette autorité du même jour refusant l'effet suspensif au motif que le découvert prévu au 31 décembre 2009 était plus élevé que celui porté au bilan intermédiaire au 31 août 2009;
l'ordonnance de la cour cantonale du 30 novembre 2009 invitant l'appelante à verser jusqu'au 15 décembre 2009 un émolument de mise au rôle de 450 fr., à défaut de quoi l'appel serait déclaré irrecevable;
le rappel adressé à l'appelante le 13 janvier 2010, avec fixation d'un ultime délai de paiement au 29 janvier 2010;
le courrier de l'appelante du 21 janvier 2010 exposant qu'elle n'avait pas les moyens de payer l'avance de frais exigée;
l'arrêt de la Cour de justice du 16 février 2010 déclarant l'appel irrecevable faute de paiement de l'émolument de mise au rôle;
le mémoire de recours adressé au Tribunal fédéral le 28 février 2010 par la faillie, intitulé « recours en matière civile et recours de droit public » contre l'arrêt d'irrecevabilité et le refus d'effet suspensif;
la demande de la recourante tendant à sa libération du paiement des émoluments en instance fédérale;

considérant:

que la voie du recours en matière civile étant ouverte en vertu de l'art. 72 al. 2 let. a LTF contre l'arrêt d'irrecevabilité, décision finale mettant fin à la procédure d'appel contre le jugement de faillite (ATF 133 III 687 consid. 1.2; 133 V 477 consid. 4.1.1 p. 480), et les autres conditions de recevabilité du recours contre cette décision étant remplies, le recours « de droit public » [recte: constitutionnel] est irrecevable (art. 113 LTF), le droit fédéral dont la violation peut être invoquée dans le recours en matière civile (art. 95 let. a LTF) comprenant d'ailleurs le droit constitutionnel (ATF 134 III 379 consid. 1.2 p. 382);
que le recours est irrecevable en tant qu'il est dirigé contre le refus d'effet suspensif, dès lors que cette décision incidente n'a aucune influence sur le contenu de la décision finale d'irrecevabilité (art. 93 al. 3 LTF);

qu'il l'est également dans la mesure où il s'en prend au jugement de faillite rendu en première instance (art. 75 LTF);

que la recourante reproche à la cour cantonale d'avoir commis un déni de justice en déclarant l'appel irrecevable faute d'avance de frais;

que si elle n'avait pas les moyens de payer l'avance de frais exigée, ainsi qu'elle l'a exposé dans son courrier du 21 janvier 2010, il lui appartenait de requérir l'assistance judiciaire et de recourir, le cas échéant, contre un refus de cette aide étatique;

qu'en effet, la jurisprudence n'exclut pas d'octroyer l'assistance judiciaire à une personne morale, notamment à une société anonyme, lorsque son actif est en litige et que les personnes physiques qui en sont les ayants droit économiques sont sans ressources (ATF 119 Ia 337 consid. 4c-4e p. 339 ss; cf. également arrêt 4P.212/2003 consid. 3.4);

que la personne morale qui estime se trouver dans cette situation doit dès lors solliciter l'assistance judiciaire, en fournissant les éléments nécessaires pour permettre à l'autorité de déterminer si elle peut en bénéficier au vu de la jurisprudence précitée, de la même manière que la personne physique qui, s'estimant indigente, doit demander l'assistance judiciaire, en démontrant, pièces à l'appui, qu'elle se trouve dans le besoin (cf. arrêt 1S.30/2006 du 15 janvier 2007 consid. 5.1 et 5.2);

que la recourante n'ayant pas procédé de la sorte, bien qu'avisée à deux reprises des conséquences d'un défaut de paiement de l'avance requise, elle ne saurait se plaindre d'un déni de justice de la part de la cour cantonale;

que faute d'être motivés conformément aux exigences requises (art. 106 al. 2 LTF; ATF 135 III 397 consid. 1.4 in fine), les griefs de violation des droits constitutionnels sont irrecevables;

que le recours doit par conséquent être rejeté dans la mesure de sa recevabilité;

que l'échec prévisible des conclusions de la recourante commande le rejet de sa demande d'assistance judiciaire (art. 64 al. 1 LTF) et donc sa condamnation aux frais conformément à l'art. 66 al. 1 LTF;

par ces motifs, le Tribunal fédéral prononce:

1.

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

2.

La demande d'assistance judiciaire de la recourante est rejetée.

3.

Les frais judiciaires, arrêtés à 600 fr., sont mis à la charge de la recourante.

4.

Le présent arrêt est communiqué à la recourante et à la 1ère Section de la Cour de justice du canton de Genève, ainsi qu'à l'Office des faillites, à l'Office des poursuites, au Registre du commerce et au Registre foncier du canton de Genève.

Lausanne, le 26 mars 2010

Au nom de la IIe Cour de droit civil

du Tribunal fédéral suisse

La Présidente: Le Greffier:

Hohl Fellay