

## **COUR DES POURSUITES ET FAILLITES**

---

---

Arrêt du 20 juillet 2022

---

Composition : M. HACK, président  
Mme Byrde et M. Maillard, juges  
Greffier : Mme Debétaz Ponnaz

\*\*\*\*\*

### **Art. 294 al. 3 LP**

La Cour des poursuites et faillites du Tribunal cantonal, statuant à huis clos en sa qualité d'autorité de recours en matière sommaire de poursuites et de faillite, s'occupe du recours exercé par **H. \_\_\_\_\_ SÀRL**, à [...], contre le jugement rendu le 9 mai 2022, à la suite de l'audience du 3 mai 2022, par le Président du Tribunal d'arrondissement de l'Est vaudois, et rectifié le 13 mai suivant, révoquant le sursis concordataire provisoire accordé à la recourante le 17 janvier 2022 et prononçant la faillite de celle-ci avec effet au 9 mai 2022 à midi.

Vu les pièces au dossier, la cour considère :

**En fait :**

**1. a)** H.\_\_\_\_\_Sàrl est une société de droit suisse dont le but est « *d'offrir des services liés au domaine de l'immobilier, tels qu'expertises et mandats de courtage, gestion et administration d'immeubles, direction de travaux, entreprise générale de construction [...]* ». Son associé gérant avec signature individuelle, également détenteur de la totalité des parts, est H.\_\_\_\_\_.

Par requête du 4 janvier 2022, la société a requis du Président du Tribunal d'arrondissement de l'Est vaudois (ci-après : le Président) qu'il ajourne sa faillite et lui accorde un sursis concordataire provisoire de quatre mois dans le cadre de la poursuite n° 10'016'935 de l'Office des poursuites du district d'Aigle exercée contre elle à l'instance d'O.\_\_\_\_\_SA. A l'appui de sa requête, elle a produit notamment :

- ses comptes annuels provisoires au 22 décembre 2021 ;
- un tableau de flux de trésorerie provisoire pour 2022 ;
- six reconnaissances de dette datées du 3 janvier 2022 par lesquelles quatre sociétés différentes, toutes représentées par H.\_\_\_\_\_, confirmaient devoir verser à la requérante, en remboursement de frais engagés par celle-ci dans le cadre de divers projets immobiliers, les montants respectifs de 760'432 fr. 30 pour la fin du mois de février 2022, de 100'000 fr. pour la fin du mois de mars 2022, de deux fois 150'000 fr. et de 300'000 fr. pour la fin du mois d'avril 2022, et de 75'986 fr. 80 pour la fin du mois de mai 2022 ;
- une proposition de plan d'assainissement fondée sur la prévision d'encaissement d'une somme totale de 1'536'419 fr. 10 jusqu'à la fin du mois de mai 2022 et des discussions engagées avec des créanciers en vue de postposer certaines de ses dettes, prévoyant de verser à O.\_\_\_\_\_SA le montant de 15'000 fr. dans un délai au 21 janvier 2022 et le solde de sa créance avant la fin du mois de février 2022.

**b)** Par décision du 17 janvier 2022, le Président a accordé à la requérante un sursis provisoire jusqu'au 15 mai 2022, a désigné en qualité de commissaire provisoire au sursis la société G.\_\_\_\_\_SA et l'a invitée à déposer un rapport détaillé sur la situation de la société sursitaire le 14 avril 2022 au plus tard, et a fixé une audience consacrée à l'examen de l'octroi d'un sursis définitif au 3 mai 2022.

**c)** Le commissaire au sursis provisoire a déposé son rapport le 13 avril 2022. D'emblée, il relevait que la sursitaire n'avait eu aucune activité commerciale durant la période du sursis, ni de dépenses d'exploitation, et expliquait que l'associé gérant de la société, promoteur immobilier, créait une nouvelle société pour chaque promotion et qu'il n'y avait aucun projet en cours dans la société sursitaire. Aucun montant n'avait été encaissé sur le compte de consignation ouvert par le commissaire, ni sur les autres comptes de la société. Le montant total des dettes connues, selon la liste des créanciers, s'élevait à 4'273'456 fr. 06, dont 862'311 fr. 96 « *contestés et en procédure auprès de tribunaux* », 2'673'209 fr. 70 envers « *des créanciers avec qui M. H.\_\_\_\_\_ est "proche"* » et 314'898 fr. 50 envers « *des créanciers courants à payer* ». La proposition de règlement de ces dettes s'articulait en trois points :

- « 1. Paiement à 100% de toutes les créances en cours, soit CHF 314'898.50.
- 2. Obtention d'une acceptation de postposition - après les créances en cours - des créanciers qui sont proches de M. H.\_\_\_\_\_ pour CHF 2'673'209.70
- 3. Consignation de CHF 500'000 pour couvrir les décisions judiciaires ou les accords avec les créanciers qui sont en procédure judiciaire et dont M. H.\_\_\_\_\_ est convaincu qu'il ne doit pas TOUT payer et dont il veut continuer les procédures. »

S'agissant des « *projections de recettes futures* », la société allait encaisser, selon les informations du gérant, la somme de 1'615'000 fr. « *dans un délai de 60 jours environ* », provenant d'une part d'une société [...] SL, qui s'était engagée par lettre du 7 avril 2022 à investir à hauteur de 1'200'000 fr. « *dans un partenariat avec vous et votre société* », et d'autre part d'une société [...] Sàrl, représentée par H.\_\_\_\_\_, pour 160'000 fr. et 265'000 fr. provenant des bénéfices de

deux ventes immobilières. Le rapport relevait en outre ce qui suit : « *De plus, M. H. \_\_\_\_\_, au travers de ses sociétés, est en train de construire plusieurs promotions qui devraient lui permettre de recevoir passablement d'argent. Actuellement il se trouve dans un "goulet financier" par le fait que les investissements sont "en cours" mais que les ventes n'ont pas encore été encaissées, car les travaux de construction ne sont pas terminés* ». Le commissaire concluait son rapport en proposant de prolonger le sursis de trois mois pour pouvoir, durant cette période, encaisser les montants prévus, formuler les demandes de postpositions, finaliser le projet de concordat après l'encaissement des montants prévus et procéder au règlement des charges sociales « *dès que possible* », et à la fin du sursis, régler les créances en cours, laisser une somme de 500'000 fr. sur le compte de consignation pour liquider les procédures et libérer le solde des montants encaissés pour permettre à la société de reprendre ses activités.

**2.** L'audience fixée le 3 mai 2022 s'est tenue en présence de l'associé gérant de la requérante, assisté de son conseil, du commissaire et de certains créanciers, assistés de leur conseil. Le procès-verbal de l'audience mentionne que le Président a interrogé les comparants, que le commissaire a confirmé la teneur de son rapport, que la requérante a « *fait droit à la conclusion prise par le commissaire* » et que les créanciers présents, par la voix de leur conseil, s'en sont remis à justice.

Par courrier du 4 mai 2022, le commissaire a remis au Président sa note d'honoraires ainsi que deux actes de ventes, du 23 mars et du 23 novembre 2021, qu'il avait reçu après l'établissement de son rapport et qui justifiait à ses yeux la liquidation de deux dettes qu'il avait mises à l'inventaire, à savoir la créance de C. [...] SA de 819'305 fr. et la créance de [...] et [...] SA de 400'000 francs.

Par jugement du 9 mai 2022, notifié à la recourante le 10 mai 2022, rectifié par prononcé du 13 mai 2022, le Président a révoqué le sursis provisoire accordé le 17 janvier 2022 (I) et a prononcé la faillite de

H. \_\_\_\_\_ Sàrl avec effet au 9 mai 2022 à midi (II rectifié), a relevé G. \_\_\_\_\_ SA de sa mission de commissaire au sursis provisoire (III) et a fixé ses honoraires à 7'583 fr. 70, TVA et débours compris (IV), a dit que la décision serait publiée dans la FAO et la FOSC (V), a arrêté à 1'000 fr. les frais de la décision et les a mis à la charge de la faillie, frais de publication en sus (VI) et a rejeté toutes autres ou plus amples conclusions (VII). Il a constaté d'abord que la requérante n'avait eu aucune activité commerciale durant la période de sursis concordataire et qu'aucun versement n'était intervenu, contrairement aux prévisions de la requérante fondant sa proposition de plan d'assainissement du 4 janvier 2022 ; il a considéré ensuite que l'engagement d'investissement de la société [...] SL ne constituait qu'une perspectives de développement et de profit, une projection, et non une mesure d'assainissement concrète permettant de conclure à une augmentation des liquidités disponibles de la requérante ; quant aux montants à encaisser auprès de la société [...] Sàrl qui proviendraient de bénéfices liés à des actes de vente, il a considéré que seul l'associé gérant de la requérante, et non la requérante elle-même, était formellement engagé dans les ventes en question et qu'au surplus, les actes de vente n'indiquaient pas la date des versements prévus ; la requérante n'avait pas fourni d'autre garantie pour le paiement des créanciers ; par ailleurs, elle ne s'acquittait pas d'un certain nombre de charges courantes (acomptes d'impôt pour 2021, loyers de septembre 2021 à avril 2022, cotisations AVS) ; aucun indice concret ne permettait d'espérer que dans un délai raisonnable, elle serait en mesure de mobiliser des liquidités permettant d'assainir sa situation ; elle échouait donc à justifier, même au stade de la vraisemblance, une prolongation du sursis sans que les intérêts des créanciers ne soient mis en péril.

**3. a)** Par recours du 20 mai 2022 la faillie a conclu, avec suite de frais et dépens, à la réforme du jugement qui précède, principalement en ce sens que l'ouverture de la faillite est annulée, subsidiairement en ce sens que le sursis provisoire est prolongé pour une durée de trois mois et qu'il est renoncé à prononcer la faillite, très subsidiairement à l'annulation du prononcé et au renvoi de la cause au premier juge pour nouveau

prononcé dans le sens des considérants de l'arrêt à rendre. Elle a produit des pièces.

**b)** Par décision du 24 mai 2022, la requête d'effet suspensif contenue dans le recours a été admise et les mesures conservatoires usuelles d'inventaire et d'audition de la faillie ont été ordonnées.

**c)** Le 3 juin 2022, la recourante, invoquant l'art. 33 al. 4 LP (loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite ; RS 28.1), a requis « *la restitution du délai résultant de l'art. 174 LP pour le paiement de la poursuite n° 10'016'935* ».

Par lettre du 10 juin 2022, le président de la cour de céans a informé la recourante qu'il serait statué sur sa requête dans l'arrêt à intervenir.

**d)** Par écriture du 20 juin 2022, la recourante s'est déterminée sur l'extrait des poursuites au 24 mai 2022 la concernant, comme elle avait été invitée à le faire par avis du 7 juin 2022.

### **En droit :**

**I. a)** En vertu de l'art. 295c al. 1 LP, le débiteur et les créanciers peuvent attaquer la décision du juge du concordat par la voie du recours, conformément au CPC (Code de procédure civile ; RS 272), soit plus précisément aux art. 319 à 327a CPC (TF 5A\_874/2017 du 7 février 2018 consid. 4.2.1).

Lorsque dans la même décision, la faillite est prononcée à la suite du refus de l'octroi du sursis définitif (art. 294 al. 3 LP) parce qu'il n'existe pas de perspective d'assainissement ou d'homologation d'un concordat, la partie recourante doit attaquer les deux points (TF 5A\_950/2015 du 29 septembre 2016 consid. 8.3.2 et 8.3.3.1) et le recours

est régi par l'art. 174 LP (TF 5A\_874/2017 précité ; TF 5A\_495/2016 du 11 novembre 2016 consid. 3.2.4).

En l'espèce, déposé dans les formes requises, par acte écrit et motivé (art. 321 al. 1 CPC), et en temps utile, dans les dix jours suivant la notification du jugement attaqué (art. 321 al. 2 CPC ; art. 174 al. 1 LP), le recours, dans la mesure où il tend à l'annulation de la faillite et à l'octroi d'une prolongation du sursis concordataire, est recevable.

**b)** Selon l'art. 326 CPC, les conclusions, allégations de fait et preuves nouvelles sont irrecevables dans le cadre du recours (al. 1), les dispositions spéciales de la loi étant réservées (al. 2). En matière de concordat, la LP n'a pas prévu de régime dérogatoire réservé par l'art. 326 al. 2 CPC ; une telle dérogation existe en revanche pour le recours en matière de jugement de faillite (art. 174 al. 1 LP). Il s'ensuit que, lorsque le jugement attaqué prononce la faillite de la partie recourante, celle-ci peut faire valoir des faits nouveaux qui se sont produits avant l'audience de première instance ainsi que de vrais nova tendant à prouver sa solvabilité (CPF 26 février 2019/50 et les arrêts cités).

Dans cette mesure, les pièces produites à l'appui du recours sont recevables. Elles sont décrites infra dans la mesure utile au raisonnement en droit.

**II. a)** Dans son écriture du 3 juin 2022, invoquant l'art. 33 al. 4 LP, la recourante a requis la restitution du délai résultant de l'art. 174 LP pour le paiement de la poursuite n° 10'016'935, « *seule demeurant parmi les poursuites ayant donné lieu à la réquisition de faillite* », en faisant valoir que le paiement en faveur d'O. \_\_\_\_\_ SA « *semble avoir été annulé par la banque* ». A titre de preuves, elle a offert de fournir « *ultérieurement* », n'ayant pas encore reçu ces éléments de la part de la banque, la preuve de l'exécution du paiement et un courrier de la banque expliquant les raisons de l'absence d'exécution immédiate de ce paiement. A l'appui de son recours, elle a produit l'ordre de paiement du

montant de 162'315 fr. 90 en faveur de l'Office des poursuites du district d'Aigle, avec la mention de la poursuite concernée, donné le 20 mai 2022 à la Banque Raiffeisen au débit d'un compte dont elle n'est pas titulaire, mais une société [...] Sàrl – dont l'associé gérant est H. \_\_\_\_\_ (pièce 4).

**b)** Dans la mesure où le recours est en l'occurrence régi par l'art. 174 LP, la restitution du délai dix jours fixés par cette disposition paraît effectivement devoir s'examiner au regard de l'art. 33 al. 4 LP et non de l'art. 148 CPC. La question peut toutefois rester ouverte, dès lors que les deux dispositions exigent une absence de faute de la partie défaillante dans son empêchement d'agir dans le délai prescrit – ou une faute seulement légère (art. 148 al. 1 CPC). Or, en l'espèce, la recourante s'est bornée à alléguer que l'ordre de paiement avait été annulé par la banque sans faute de sa part. Elle n'a produit toutefois aucun document susceptible d'établir les raisons de l'inexécution de cet ordre. Si on ne peut certes pas complètement exclure que, comme elle l'allègue, « *du fait du système de vérification interne de l'établissement bancaire, des contrôles supplémentaires auraient été exigés* », on peut toutefois aussi concevoir que l'ordre n'ait pas été exécuté en raison d'un solde insuffisant sur le compte en question. Certes, la recourante n'en est pas titulaire, mais son associé gérant est aussi celui de la société titulaire du compte. Elle n'a d'ailleurs produit aucune pièce qui établirait que ce paiement a désormais été effectué.

**III. a)** Selon l'art. 294 LP, si, durant le sursis provisoire, des perspectives d'assainissement ou d'homologation d'un concordat apparaissent, le juge du concordat octroie définitivement un sursis de quatre à six mois ; il statue d'office avant l'expiration du sursis provisoire (al. 1). Le juge cite le débiteur et, le cas échéant, le créancier requérant à comparaître à une audience préliminaire. Le commissaire provisoire fait rapport oralement ou par écrit. Le juge peut entendre d'autres créanciers (al. 2). Le juge prononce d'office la faillite s'il n'existe aucune perspective d'assainissement ou d'homologation d'un concordat (al. 3).

Pour que le sursis définitif soit accordé, la perspective d'un assainissement sans conclusion d'un concordat suffit. Le juge prononce en revanche d'office la faillite s'il n'existe aucune perspective d'assainissement ou d'homologation d'un concordat (art. 294 al. 3 LP). Le défaut de perspective n'a pas besoin d'être manifeste. Est déterminante l'existence de chances réalistes d'assainissement ou de concordat (TF 5A\_495/2016 du 11 novembre 2016 consid. 3.1 ; 5A\_950/2015 du 29 septembre 2016 consid. 8.3.1). Lors de l'assainissement, tous les créanciers doivent être totalement satisfaits, à moins que des solutions individuelles puissent être trouvées (TF 5A\_495/2016 précité consid. 3.1). A côté de l'apport de nouveaux moyens, entrent également en considération des mesures telles que la vente d'actifs de l'entreprise (TF 5A\_495/2016 précité consid. 3.1). Selon un arrêt récemment publié, le Tribunal fédéral a encore précisé que l'exigence de perspectives d'assainissement ou d'homologation d'un concordat posée par l'art. 294 al. 1 LP signifie qu'un assainissement doit pouvoir être attendu, ou qu'un concordat doit présenter des chances réalistes d'aboutir (ATF 147 III 226 consid. 3.1.3).

Pour juger si les conditions de l'homologation d'un concordat sont remplies, au sens de l'art. 294 al. 1 LP, le juge du concordat, qui statue en procédure sommaire (art. 251 let. a CPC), doit se fonder sur les documents mentionnés à l'art. 293 let. a LP (un bilan à jour, un compte de résultats et un plan de trésorerie ou d'autres documents présentant l'état actuel et futur du patrimoine, des résultats ou des revenus du débiteur, ainsi qu'un plan d'assainissement provisoire), et sur l'avis du commissaire au sursis provisoire, qui peut être entendu par écrit ou par oral ; le rapport du commissaire doit avant tout renseigner sur le point de savoir s'il existe des perspective d'assainissement ou de concordat. La procédure est soumise à la maxime d'office, de sorte que le juge peut demander la production d'autres pièces (art. 255 let. a CPC ; Spühler/Dolge, Schuldbetreibungs- und Konkursrecht II, 8<sup>e</sup> éd., Zurich 2014, n. 399, p. 168 ; CPF 3 juin 2019/71 consid. 2 b aa).

**b)** En l'espèce, il résulte du dossier de première instance, d'une part, des explications de la recourante (allégués 17 à 22) et des pièces 10, 11, 12 et 13 produites à l'appui de son recours, d'autre part, que plusieurs de ses dettes ont été reprises ou postposées. Ainsi, par contrat du 17 mai 2022, la dette de la recourante envers la société [...] SA - dont l'administrateur avec signature individuelle est H. \_\_\_\_\_ -, d'un montant de 1'054'904 fr. 70, a été reprise par la société H. \_\_\_\_\_ SA - dont l'administrateur avec signature individuelle est également H. \_\_\_\_\_ -, dans le cadre de la reprise par cette société des engagements de la recourante dans une promotion immobilière à [...] (all. 17 et 18 et p. 10). Les créances de C. [...] SA et de [...] et [...] SA, d'un montant de 819'305 fr. et de 400'000 fr., ont été reprises par H. \_\_\_\_\_ SA et éteintes par compensation dans le cadre des ventes immobilières de mars et novembre 2021 (courrier du commissaire au Président du 4 mai 2022 ; all. 19 et 20 et p. 11 et 12). Deux créanciers « *proches* » ([...] et [...]) ont consenti à la postposition de leurs créances respectives de 250'000 fr. et 200'000 fr., par convention de postposition du 19 mai 2022 et du 16 mai 2022 (all. 21 et p. 13). On relève cependant que le préambule de ces deux conventions est le suivant : « *L'évolution négative des affaires de la Société [réd. : H. \_\_\_\_\_ Sàrl] suscitent l'inquiétude qu'un bilan intermédiaire ferait apparaître que la société est en situation de surendettement* ». Selon la recourante, deux autres créanciers « *proches* » ([...] Sàrl et [...]) « *renoncent également à l'exigibilité de leur créance respective, comme cela ressort notamment des observations émises dans la liste des créances établie par le commissaire* » (all. 22). Or, les observations en question sont les suivantes : « *Projet de contrat de prêt à 150'000- accord reprise d'une villa promotion de [...]* » en regard de la créance de [...] Sàrl de 199'000 fr., et « *contrat de prêt 150000* » en regard de la créance de [...] de 150'000 francs. On est loin de l'expression claire d'une renonciation à exiger le remboursement des créances en question.

En outre, on observe que, selon la liste des affaires en cours au 24 mai 2022 versée au dossier, la recourante fait toujours l'objet de poursuites pour une somme de 1'199'031 fr. 90. Certes, ces poursuites

sont pour la plupart bloquées par des oppositions et des actions en libération de dette ont été ouvertes par la recourante contre trois de ses créanciers - procédures en cours ou suspendues (p. 6, 7 et 8). Toutefois, il demeure la poursuite n° 1'016'935 au stade de la commination de faillite, qui n'a ainsi toujours pas été réglée en dépit des promesses réitérées de la recourante depuis le début de la procédure concordataire. On observe d'ailleurs que la recourante affirme avoir réglé plusieurs de ses dettes, mais ne produit comme preuve que des ordres de paiement, impropres à établir que les versements ont effectivement eu lieu (p. 5, 9, 14). Les ordres contenus dans les pièces 5 et 9 se rapportent au surplus à un compte dont [...] Sàrl est titulaire et non pas la recourante.

Enfin et surtout, on constate que la recourante n'a pas produit de comptes annuels récents et qu'elle admet ne pas en disposer, qu'elle n'a déployé et ne déploie toujours aucune activité, qu'elle n'a encaissé aucun des montants qu'elle était censée recevoir, selon sa requête de sursis provisoire, durant le premier semestre 2022, et qu'elle n'a réduit son passif que par le biais de la reprise ou du paiement de ses dettes par d'autres sociétés dont son propre gérant est également gérant ou administrateur. Ainsi les poursuites mentionnées dans le décompte débiteur établi par l'Office des poursuites d'Aigle le 11 mai 2022 qui ne figurent plus dans les affaires en cours au 24 mai 2022 n'ont pas été payées par la recourante, qui n'en avait de tout évidence pas les moyens. Il en va de même du paiement d'autres créances (cf. p. 15 et 16).

Au vu de ce qui précède, il est manifeste qu'il n'existe absolument aucune perspective sérieuse d'assainissement de la recourante. Le refus de prolonger le sursis provisoire initialement octroyé, la révocation de ce sursis et le prononcé de la faillite sont donc parfaitement justifiés

**IV.** En conclusion, le recours, manifestement mal fondé, doit être rejeté et le jugement confirmé, la faillite de H. \_\_\_\_\_ Sàrl prenant effet, vu l'effet suspensif accordé, à la date du présent arrêt.

Cet arrêt confirmant la révocation du sursis concordataire, il fera l'objet d'une publication dans la FAO et la FOSC.

Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 300 fr., frais de publication en sus, doivent être mis à la charge de la recourante (art. 106 al. 1 CPC).

Par ces motifs,  
la Cour des poursuites et faillites du Tribunal cantonal,  
statuant à huis clos en sa qualité d'autorité  
de recours en matière sommaire de poursuites et de faillite,  
p r o n o n c e :

- I. Le recours est rejeté.
- II. Le jugement est confirmé, la faillite de H. \_\_\_\_\_ Sàrl prenant effet, vu l'effet suspensif accordé, le 20 juillet 2022, à 16 heures 15.
- III. Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 300 fr. (trois cents francs), frais de publication en sus, sont mis à la charge de la recourante.

Le président :

La greffière :

Du 20 juillet 2022

L'arrêt qui précède, dont la rédaction a été approuvée à huis clos, est notifié, par l'envoi de photocopies, à :

- Me Maxime Crisinel, avocat (pour H. \_\_\_\_\_ Sàrl),
- Me Valentin Aebischer, avocat (pour O. \_\_\_\_\_ SA),
- G. \_\_\_\_\_ SA, commissaire au sursis.
- M. le Préposé à l'Office des poursuites du district d'Aigle,
- M. le Préposé à l'Office des faillites de l'arrondissement de l'Est vaudois.

Le présent arrêt peut faire l'objet d'un recours en matière civile devant le Tribunal fédéral au sens des art. 72 ss LTF (loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral - RS 173.110). Ce recours doit être déposé devant le Tribunal fédéral dans les trente jours qui suivent la présente notification (art. 100 al. 1 LTF).

Cet arrêt est communiqué, par l'envoi de photocopies, à :

- M. le Conservateur du Registre foncier, Office de l'Est vaudois,
- M. le Préposé au Registre du Commerce du canton de Vaud,
- Mme Geneviève Gehrig, agent d'affaires breveté (pour [...], [...], [...]).

et communiqué à :

- M. le Président du Tribunal d'arrondissement de l'Est vaudois.

La greffière :