

## COUR DES POURSUITES ET FAILLITES

---

---

Arrêt du 17 mars 2017

---

Composition : Mme ROULEAU, présidente  
MM. Colombini et Maillard, juges  
Greffier : M. Elsig

\*\*\*\*\*

### Art. 174 al. 2 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 **K.**\_\_\_\_\_, à [...], contre le jugement rendu le 2 décembre 2016, à la suite de l'audience du 29 novembre 2016, par le Président du Tribunal d'arrondissement de la Broye et du Nord vaudois, prononçant la faillite du recourant à la requête de **B.**\_\_\_\_\_ **SA**, à [...].

Vu les pièces au dossier, la cour considère :



## **En fait :**

**1.** A la réquisition de B. \_\_\_\_\_ SA, l'Office des poursuites du district du Jura-Nord vaudois a notifié le 11 juillet 2016 à K. \_\_\_\_\_ un commandement de payer les sommes de 622 fr. 20, avec intérêt à 5 % l'an dès le 4 juillet 2016, de 150 fr. sans intérêt et de 12 fr. 20 sans intérêt, dans la poursuite n° 7'942'302, indiquant comme titre de la créance ou cause de l'obligation :

- « 1. Primes LAMal 01.2016-03.2016
- 2. Frais administratifs
- 3. Intérêts échus »

Le poursuivi n'a pas formé opposition.

A la réquisition de la poursuivante, l'Office des poursuites du district du Jura-Nord vaudois a notifié le 12 septembre 2016 au poursuivi une commination de faillite dans la poursuite susmentionnée.

Par acte du 17 octobre 2016, la poursuivante a requis du Président du Tribunal d'arrondissement de la Broye et du Nord vaudois qu'il prononce la faillite du poursuivi.

Par courriers recommandés du 25 octobre 2016, le président a notifié la requête au poursuivi et cité les parties à comparaître à l'audience du 29 novembre 2016.

A l'audience du 29 novembre 2016, à laquelle la poursuivante a fait défaut, le Président du Tribunal d'arrondissement de la Broye et du Nord vaudois a imparti au poursuivi un ultime délai au 2 décembre 2016 à 12 heures pour obtenir, le cas échéant, un retrait de la requête de faillite.

**2.** Par jugement du 2 décembre 2016, le Président du Tribunal d'arrondissement de la Broye et du Nord vaudois, statuant en tant qu'autorité de première instance en matière sommaire de poursuites, a prononcé la faillite d'K. \_\_\_\_\_ avec effet au 2 décembre 2016 à 14 heures (I), ordonné la liquidation sommaire de la faillite (II) et mis les frais judiciaires, fixés à 200 fr., à la charge du failli (III).

Le pli contenant ce jugement destiné au failli, avisé pour retrait le 5 décembre 2016, a été retourné par la poste avec la mention « non réclamé ». Le greffe du tribunal a alors communiqué ce jugement au failli sous pli simple le 15 décembre 2016 avec la mention que cet envoi ne faisait pas courir un nouveau délai de recours.

**3.** Par acte daté du 15 décembre 2016 et remis à la poste le lendemain, le failli a requis du Président du Tribunal d'arrondissement de la Broye et du Nord vaudois la « restitution du délai concernant la mise en faillite » et a produit les pièces suivantes :

- un aperçu des paiements en suspens de Postfinance du 16 décembre 2016 attestant d'un ordre de virement de 942 fr. 25 en faveur de l'Office des poursuites du district du Jura-Nord vaudois ayant pour date d'échéance le 19 décembre 2016,

- un extrait non certifié des comptes du failli pour l'année 2015, faisant état d'un bénéfice annuel de 14'825 fr. 45 et d'un solde de 4'625 fr. 45 après paiement du loyer d'habitation ;

- une copie d'un formulaire de contact destiné à obtenir un subside pour les primes d'assurance-maladie.

Par courrier recommandé du 23 décembre 2016, le Président du Tribunal d'arrondissement de la Broye et du Nord vaudois a avisé le failli qu'une procédure de restitution de délai n'était pas envisageable, dès

lors que celui-ci avait été présent à l'audience, et lui a imparti un délai au 9 janvier 2017 pour se déterminer sur ce point ou pour retirer sa requête.

Par courrier du 5 janvier 2017, le failli a informé le Président du Tribunal d'arrondissement de la Broye et du Nord vaudois que son écriture du 15 décembre 2016 devait être considérée comme un recours.

Par décision du 12 janvier 2017, la présidente de la cour de céans a accordé d'office l'effet suspensif au recours et ordonné l'inventaire, ainsi que l'audition du failli.

A la réquisition de la cour de céans, l'Office des poursuites du district du Jura-Nord vaudois a produit le 10 janvier 2017 l'extrait des registres 8a LP du recourant, dont il ressort que celui-ci fait l'objet de 12 poursuites pour un montant de 14'216 fr. 55, dont cinq au stade du commandement de payer en cours, pour un montant de 10'308 fr. 45, avec quatre poursuites frappées d'opposition totale ou partielle, deux au stade de la commination de faillite pour un montant de 1 fr. 80, trois au stade de la saisie pour un montant de 2'222 fr. 40 et deux au stade de la réalisation pour un montant de 1'683 fr. 90.

Dans le délai imparti, le recourant s'est déterminé le 24 janvier 2017 sur cet extrait.

### **En droit :**

**I. a)** En vertu de l'art. 174 al. 1 LP (loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite du 11 avril 1889; RS 281.1), la décision du juge de la faillite peut, dans les dix jours, faire l'objet d'un recours au sens du CPC (Code de procédure civile du 19 décembre 2008; RS 272). Selon l'art. 321 al. 1 CPC, le recours s'exerce par le dépôt d'un acte écrit et motivé, introduit auprès de l'instance de recours.

En l'espèce, le recours a été déposé en temps utile et dans les formes requises. Il est ainsi recevable.

**b)** En vertu de l'art. 174 al. 1 2<sup>ème</sup> phrase LP, les parties peuvent faire valoir devant l'instance de recours des faits nouveaux lorsque ceux-ci se sont produits avant le jugement de première instance. La loi vise ici les faits nouveaux improprement dits (faux *nova* ou pseudo-*nova*), à savoir qui existaient déjà au moment de l'ouverture de la faillite et dont le premier juge n'a pas eu connaissance pour quelque raison que ce soit; ces faits peuvent être invoqués sans restriction devant la juridiction de recours pour autant qu'ils le soient dans le délai de recours (TF 5A\_899/2014 du 5 janvier 2015 consid. 3.1 et les réf. cit., SJ 2015 I 437). Selon la jurisprudence, les vrais *nova* - à savoir les faits qui sont intervenus après l'ouverture de la faillite en première instance (art. 174 al. 2 ch. 1-3 LP) - doivent également être produits avant l'expiration du délai de recours. L'admission des vrais *nova* - soumise à une double condition très stricte (cf. Stoffel/Chabloz, Voies d'exécution, 2<sup>ème</sup> éd. 2010, p. 274) - est destinée à éviter, et non à permettre, l'ouverture de la faillite, de sorte qu'il apparaît conforme à la volonté du législateur de ne reconnaître qu'au seul débiteur poursuivi la faculté d'invoquer de tels faits nouveaux (TF 5A\_899/2014 précité consid. 3.1 et les réf. cit., SJ 2015 I 437). L'octroi d'un délai pour se déterminer sur l'extrait du registre des poursuites et des actes de défaut de biens requis d'office et versé au dossier n'a pas pour effet de prolonger le délai de recours ni d'instituer un délai supplémentaire pour produire des pièces (CPF, 16 octobre 2013/409).

En l'espèce, les pièces produites par le recourant avec son recours sont recevables.

**II.** Selon l'art. 166 al. 1 LP, à l'expiration du délai de vingt jours dès la notification de la commination, le créancier peut requérir du juge la déclaration de faillite, en joignant à sa demande le commandement de

payer et l'acte de commination. Le juge saisi doit prononcer la faillite, sauf dans les cas mentionnés aux art. 172 à 173a LP (art. 171 LP).

En l'espèce, le délai de vingt jours a été respecté et, comme l'a considéré à raison le premier juge, la requête de faillite et les pièces produites étaient conformes aux réquisits légaux. Par ailleurs, aucun des cas de rejet de la réquisition de faillite ou d'ajournement de la faillite n'était réalisé. Lors même que la faillite aurait pu être prononcée à l'audience du 28 novembre 2016, le président a accordé un ultime délai au vendredi 2 décembre 2016 à 12h pour régler le montant objet de la poursuite en capital, intérêt et frais et le recourant ne conteste pas ne pas avoir respecté ce délai de grâce. C'est dès lors à juste titre que la faillite a été prononcée et il importe peu que le recourant se soit acquitté ultérieurement de la créance litigieuse.

**III. a)** En vertu de l'art. 174 al. 2 LP, la décision du juge de la faillite peut être déférée à l'autorité de recours, qui peut annuler l'ouverture de la faillite lorsque le débiteur, en déposant le recours, rend vraisemblable sa solvabilité et établit par titre que depuis lors la dette, intérêts et frais compris, a été payée (ch. 1) ou que la totalité de la somme à rembourser a été déposée auprès de l'autorité judiciaire supérieure à l'intention du créancier (ch. 2), ou encore que celui-ci a retiré sa réquisition de faillite (ch. 3). Ces deux conditions, soit le paiement de la dette à l'origine de la faillite, le dépôt de la totalité de la somme à rembourser ou le retrait de la requête de faillite et la vraisemblance de la solvabilité, sont cumulatives (TF 5A\_801/2014 du 5 décembre 2014 consid. 6.1 ; Bosshard, Le recours contre le jugement de faillite, in JdT 2010 II 113 ss, p. 127).

La solvabilité au sens de l'art. 174 al. 2 LP se définit par opposition à l'insolvabilité au sens de l'art. 191 LP (Giroud, in Staehelin/Bauer/Staehelin (éd.), Basler Kommentar, SchKG I, 2e éd., 2010, n. 26 ad art. 174 LP ; TF 5P.399/1999 du 14 janvier 2000 consid. 2b). Cette dernière n'équivaut pas au surendettement mais consiste en l'incapacité

du débiteur, en raison d'un manque de liquidités qui n'apparaît pas seulement temporaire, de payer ses dettes échues. La loi se contente d'une simple vraisemblance. Un fait est rendu vraisemblable si le juge, en se basant sur des éléments objectifs, a l'impression que le fait invoqué s'est produit, sans pour autant devoir exclure la possibilité qu'il ait pu se dérouler autrement (ATF 140 III 610 consid. 4.1, JdT 2015 II 433 ; ATF 132 III 715 consid. 3.1 et les réf. cit. ; TF 5A\_413/2014 du 20 juin 2014 consid. 4.1). Ainsi, la solvabilité du débiteur doit au moins être plus probable que son insolvabilité. Il ne faut donc pas poser d'exigences trop sévères quant à la solvabilité : celle-ci est rendue vraisemblable lorsqu'elle apparaît plus vraisemblable que l'insolvabilité, en particulier lorsque la viabilité de l'entreprise ne saurait être déniée d'emblée (TF 5A\_810/2015 du 17 décembre 2015 consid. 3.2.1 ; TF 5A\_921/2014 du 11 mars 2015 ; TF 5A\_413/2014 du 20 juin 2014 consid. 4.1 ; TF 5A\_230/2011 du 12 mai 2011 consid. 3 ; TF 5A\_529/2008 du 25 septembre 2008 consid. 3.1 ; Giroud, loc. cit. ; Cometta, in Dallèves/Foëx/Jeandin (éd.), Commentaire romand, Poursuite et faillite, n. 9 ad art. 174 LP ; Gilliéron, Commentaire de la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite, n. 45 ad art. 174 LP).

S'il ne doit pas prouver sa solvabilité de manière stricte, il incombe au débiteur d'offrir les moyens de preuve propres à rendre vraisemblable sa solvabilité (TF 5A\_810/2015 du 17 décembre 2015 consid. 3.2.1 ; TF 5A\_469/2012 du 22 août 2012 consid. 3.2 ; TF 5A\_328/2011 du 11 août 2011 consid. 2 et les réf. cit., publié in SJ 2012 I p. 25 ; Message du Conseil fédéral, du 8 mai 1991, concernant la révision de la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite, FF 1991 III p. 130 s.). Le débiteur doit fournir des indices tels que les récépissés de paiements, des justificatifs de moyens financiers à sa disposition (avoirs en banque, crédits bancaires), des listes de ses débiteurs, un extrait du registre des poursuites, des comptes annuels récents avec bilan intermédiaire, cette liste n'étant pas exhaustive. L'extrait du registre des poursuites concernant le failli est en règle générale décisif (Cometta, op. cit., n. 10 ad art. 174 LP). Il faut examiner concrètement la situation du débiteur, par comparaison entre ses actifs et ses passifs. En principe, s'avère insolvable le débiteur qui, par exemple, laisse des comminations

de faillite s'accumuler, fait systématiquement opposition et ne paie pas même des montants peu élevés. Des difficultés momentanées de trésorerie, même si elles amènent un retard dans le paiement des dettes, ne sont pas à elles seules un indice d'insolvabilité du débiteur, à moins qu'il n'y ait aucun indice important permettant d'admettre une amélioration de sa situation financière et qu'il semble manquer de liquidités pour une période indéterminée. A l'inverse, l'absence de poursuite en cours n'est pas une preuve absolue de solvabilité ; elle constitue toutefois un indice sérieux de la capacité du débiteur de s'acquitter de ses engagements échus (TF 5A\_413/2014 du 20 juin 2014 consid. 4.1 ; TF 5A\_469/2012 du 22 août 2012 consid. 4.1.1). Le Tribunal fédéral a rappelé que la ratio legis consiste à éviter la faillite lorsque le manque de liquidités suffisantes n'apparaît que passager et que l'entreprise du débiteur semble en mesure de survivre économiquement (TF 5A\_328/2011 du 11 août 2011 consid. 2, publié in SJ 2012 I p. 25). L'appréciation de la solvabilité repose sur une impression générale fondée sur les habitudes de paiement du failli (TF 5A\_413/2014 du 20 juin 2014 consid. 4.1 ; TF 5A\_642/2010 du 7 décembre 2010 consid. 2.4 ; TF 5A\_350/2007 du 19 septembre 2007 consid. 4.3).

**b)** En l'espèce, le recourant établit avoir réglé l'entier de la créance ayant donné lieu à la faillite le 19 décembre 2016, dans le délai de recours. La première des conditions de l'art. 174 al. 2 LP est ainsi réalisée.

S'agissant de la condition de la solvabilité, le recourant se borne à faire valoir sa bonne foi et le fait qu'il ne souhaite pas « profiter du système », mais qu'il entend au contraire s'en sortir. Il reconnaît que ses revenus 2016 seront insuffisants pour sortir des chiffres rouges, mais espère que, dès 2017, « le travail sera au rendez-vous ainsi que les finances ». Le simple espoir que sa situation s'améliore ne suffit pas à rendre vraisemblable la solvabilité, en l'absence d'éléments concrets. Il résulte au contraire de l'extrait des registres art. 8a LP que 12 poursuites ont été introduites contre l'intéressé, que deux comminations de faillite ont été délivrées, que trois poursuites font l'objet d'une saisie mobilière

pour un montant de 2'222 fr. 40 et que deux poursuites sont au stade de la réalisation pour un montant de 1'683 fr. 90.

Dans ces circonstances, il y a lieu de considérer que le recourant n'a pas rendu vraisemblable sa solvabilité et le jugement de faillite doit être confirmé.

**IV.** En conclusion, le recours doit être rejeté selon le mode procédural de l'art. 322 al. 1 CPC et le jugement confirmé, la faillite prenant effet à la date du présent arrêt, vu l'effet suspensif accordé au recours.

Vu le rejet du recours, les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 300 fr., sont mis à la charge du recourant (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 d'K.\_\_\_\_\_ prenant effet le 17 mars 2017 à 16 h 15.

**III.** Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 300 fr. (trois cents francs), sont mis à la charge du recourant K.\_\_\_\_\_.

**IV.** L'arrêt est exécutoire.

La présidente :

Le greffier :

Du

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

- M. K.\_\_\_\_\_,
- B.\_\_\_\_\_ SA,
- M. le Préposé à l'Office des poursuites du district du Jura-Nord vaudois,
- Mme la Préposée à l'Office des faillites de l'arrondissement de la Broye et du Nord 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 d'Yverdon-les-Bains,
- M. le Préposé au Registre du Commerce du canton de Vaud,

et communiqué à :

- M. le Président du Tribunal d'arrondissement de La Broye et du Nord vaudois.

Le greffier :