

## COUR DES POURSUITES ET FAILLITES

---

---

Arrêt du 29 décembre 2023

---

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

\* \* \* \* \*

### **Art. 166 al. 2 LP, 107 al. 2 LTF ; 150 al. 1, 255 let. a CPC**

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 à la suite de l'arrêt rendu le 3 août 2023 par la IIe Cour de droit civil du Tribunal fédéral, s'occupe du recours exercé par **W.\_\_\_\_\_ SA en liquidation**, à [...], contre le jugement rendu le 6 septembre 2022, à la suite de l'audience du même jour, par le Président du Tribunal d'arrondissement de la Broye et du Nord vaudois, prononçant par défaut des parties la faillite de la recourante à la réquisition de **T.\_\_\_\_\_**, à [...].

Vu les pièces au dossier, la cour considère :

**En fait :**

**1. a)** Le 4 septembre 2020, à la réquisition de T.\_\_\_\_\_, l'Office des poursuites du district du Jura-Nord vaudois a notifié à W.\_\_\_\_\_ SA, dans la poursuite ordinaire n° 9'665'884, un commandement de payer la somme de 600'000 fr. avec intérêt à 6 % l'an dès le 4 octobre 2017, indiquant comme titre de la créance ou cause de l'obligation : « *Montant prêté mais non remboursé en violation du contrat de prêt numéraire signé le 2 octobre 2017 par les parties : (spéc. art. 1 al. 2, 2 al. 1 et al. 3* ».

La poursuivie a formé opposition totale.

**b)** Par prononcé du 23 février 2021, rendu sur requête de T.\_\_\_\_\_ du 11 septembre 2020, le Juge de paix des districts du Jura-Nord vaudois et du Gros-de-Vaud a prononcé la mainlevée provisoire de l'opposition dans la poursuite susmentionnée (I), a arrêté les frais judiciaires à 990 fr. (II), les a mis à la charge de la poursuivie (III) et a dit qu'en conséquence, celle-ci rembourserait au poursuivant son avance de frais, par 990 fr., et lui verserait des dépens, fixés à 2'000 fr. (IV). La copie du prononcé motivé, adressée au parties le 16 avril 2021, comporte un timbre humide du 26 mai 2021 indiquant qu'aucun recours n'a été déposé, le prononcé étant définitif et exécutoire.

Les 3 et 30 juin 2021, les premières greffières du Tribunal d'arrondissement de la Broye et du Nord vaudois, ainsi que de la Chambre patrimoniale cantonale ont attesté chacune qu'aucune action en libération de dette n'avait été introduite devant leurs autorités respectives à la suite du prononcé susmentionné.

**c)** Le 14 juillet 2022, à la réquisition de T.\_\_\_\_\_, l'Office des poursuites du district du Jura-Nord vaudois a notifié à W.\_\_\_\_\_ SA une

commination de faillite dans la poursuite en cause, portant sur les sommes de 600'000 fr. avec intérêt à 6 % l'an dès le 4 octobre 2017, 433 fr. 85 de frais de commandement de payer et de commination de faillite et 2'990 fr. de frais de mainlevée.

**2.** Par acte du 2 août 2022, reçu au greffe du tribunal d'arrondissement le lendemain, T.\_\_\_\_\_ a requis du Président du Tribunal d'arrondissement de la Broye et du Nord vaudois qu'il prononce la faillite d'W.\_\_\_\_\_ SA.

Par courriers recommandés du 8 août 2022, le président a notifié la requête à la poursuivie et a cité les parties à comparaître à l'audience du 6 septembre 2022 à 11 h 30.

Les parties ont fait défaut à l'audience du 6 septembre 2022.

**3. a)** Par jugement du 6 septembre 2022, notifié à la poursuivie le 15 septembre 2022, 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 et de faillites, a prononcé la faillite d'W.\_\_\_\_\_ SA avec effet le 6 septembre 2022 à 11 h 45 (I), a ordonné la liquidation sommaire de la faillite (II) et a mis les frais judiciaires, par 200 fr., à la charge de la faillie (III).

**b)** Par acte du 26 septembre 2022, W.\_\_\_\_\_ SA en liquidation a recouru contre ce jugement en concluant, avec suite de frais et dépens des deux instances, principalement à la réforme du jugement en ce sens qu'il est renoncé à la faillite et, subsidiairement, à l'annulation du jugement et au renvoi de la cause au premier juge pour nouvelle décision dans le sens des considérants. Elle a produit un bordereau de quatorze pièces. Elle a allégué, dans la partie « *faits* » de son recours que la motivation du prononcé de mainlevée du 23 février 2021 avait été notifiée aux parties le 19 avril 2021 et a produit à l'appui de cette

allégation une copie de dite motivation dont il ressort qu'elle a été adressée aux parties le 16 avril 2021.

Par arrêt du 30 décembre 2022, la Cour des poursuites et faillites du Tribunal cantonal a rejeté le recours interjeté par W.\_\_\_\_\_ SA en liquidation contre ce jugement (I), a confirmé celui-ci (II), a mis les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 300 fr. à la charge de la recourante (III) et a déclaré l'arrêt exécutoire (IV).

**4.** Par arrêt du 3 août 2023, la IIe Cour de droit civil du Tribunal fédéral a notamment admis le recours interjeté par W.\_\_\_\_\_ SA en liquidation, a annulé l'arrêt du 30 décembre 2022 et a renvoyé la cause à l'autorité précédente pour instruction et nouvelle décision (1). En substance, la Haute cour a examiné le respect par T.\_\_\_\_\_ du délai de l'art. 166 al. 2 LP (loi fédérale du 11 avril 1889 sur la poursuite pour dettes et la faillite ; RS 281.1) et, dans ce cadre, a ordonné à la cour de céans d'instruire la question de la date de la notification de la motivation du prononcé de mainlevée du 23 février 2021 (consid. 6.5 et 6.6).

**5.** Dans ses déterminations du 22 septembre 2023, T.\_\_\_\_\_ a conclu, avec suite de frais et dépens, à la réforme du jugement de faillite en ce sens que sa requête est rejetée. Il a admis que la motivation du prononcé de mainlevée avait été notifiée aux parties le 19 avril 2021 et que sa requête de faillite était de ce fait tardive.

### **En droit :**

**I. a)** Selon l'art. 107 al. 2, 1re phrase, LTF (loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral ; RS 173.110), si le Tribunal fédéral admet le recours, il statue lui-même sur le fond ou renvoie l'affaire à l'autorité

précédente pour qu'elle prenne une nouvelle décision. Le principe de l'autorité de l'arrêt de renvoi découle du droit fédéral non écrit (ATF 148 I 127 consid. 3.1 ; ATF 143 IV 214 consid. 5.3.3 p. 222 s.). Conformément à ce principe, l'autorité à laquelle la cause est renvoyée par le Tribunal fédéral est tenue de fonder sa nouvelle décision sur les considérants de droit de l'arrêt du Tribunal fédéral. Elle est ainsi liée par ce qui a déjà été définitivement tranché par le Tribunal fédéral et par les constatations de fait qui n'ont pas été attaquées devant lui ou l'ont été sans succès (ATF 148 I 127 consid. 3.1 ; ATF 143 IV 214 consid. 5.2.1 p. 220). La motivation de l'arrêt de renvoi détermine dans quelle mesure la cour cantonale ou du Tribunal pénal fédéral est liée à la première décision, prononcé de renvoi qui fixe aussi bien le cadre du nouvel état de fait que celui de la nouvelle motivation juridique (cf. ATF 148 I 127 consid. 3.1 ; ATF 135 III 334 consid. 2 p. 335 s.; arrêt 6B\_1231/2020 du 12 mai 2021 consid. 1.3.1 et les arrêts cités).

**b)** En l'espèce la cause a été renvoyée à la cour de céans pour déterminer la date de notification de la motivation du prononcé de mainlevée du 23 février 2021.

**II. a)** La procédure sommaire, réglée par les art. 248 ss CPC, s'applique aux décisions rendues en matière de faillite (art. 251 let. a CPC). 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 "; TF 5A\_354/2016 du 22 novembre 2016 consid. 4.1 ; TF 5A\_829/2014 du 9 février 2015 consid. 2.4). Cette maxime a été conçue pour protéger la partie faible au contrat, pour garantir l'égalité entre les parties au procès et pour accélérer la procédure. Elle ne dispense pas les parties d'une collaboration active lors de la procédure (ATF 130 III 102 consid. 2.2; ATF 125 III 231 c. 4a). Les parties 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 preuves 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; TF 5A\_354/2016 précité consid. 4.1 ; TF 5A\_829/2014 précité consid. 2.4).

**b)** La jurisprudence considère comme non arbitraire l'application préconisée par une partie de la doctrine de la règle de l'art. 150 al. 1 CPC à la procédure régie par la maxime inquisitoire simple, ce qui a pour corollaire que les faits admis par les parties n'ont pas à être prouvés dans ce régime, pour autant que celles-ci aient la libre disposition de l'objet du litige (TF 5A\_20/2020 du 28 août 2020 consid. 4.2 ; TF 5A\_298/2015 du 30 septembre 2015 consid. 2.1.2 avec les références citées).

**c)** En l'espèce, le Tribunal fédéral a considéré, de façon à lier la cour de céans, que le délai de l'art. 166 al. 2 LP avait commencé à courir le lendemain de la notification du commandement de payer, à savoir le 5 septembre 2020 (consid. 6.2) et qu'il avait été suspendu après six jours par le dépôt le 11 septembre 2020 de la requête de mainlevée (consid. 6.3). Il a considéré qu'il n'était pas contraire au droit fédéral d'admettre que le délai litigieux avait recommencé à courir le lendemain de la notification de la motivation du prononcé (consid. 6.4 et 6.5) et qu'il n'avait plus été suspendu par la suite, la poursuite n'ayant pas ouvert action en libération de dette, ni formé plainte LP contre la commination de faillite (consid. 6.5).

Avec sa réquisition de faillite du 2 août 2022, l'intimé a produit une copie certifiée conforme de la motivation du prononcé de mainlevée du 23 février 2021, dont il ressort qu'elle a été adressée aux parties le 16 avril 2021 et attestée exécutoire à défaut de recours le 26 mai 2021. Dans

son recours du 26 septembre 2022, la recourante a allégué que la motivation en cause avait été notifiée aux parties le 19 avril 2021 et a produit à l'appui de cette allégation une copie certifiée conforme de ladite motivation. Dans ses déterminations déposées le 22 septembre 2023 à la suite de l'arrêt du Tribunal fédéral, l'intimé a admis que la motivation du prononcé de mainlevée avait été notifiée aux parties le 19 avril 2021 et a reconnu que la requête de faillite du 2 août 2022 était tardive.

Au considérant III) de l'arrêt du 30 décembre 2022, non examiné par le Tribunal fédéral, la cour de céans a jugé qu'après l'échéance du délai de recours contre un jugement prononçant la faillite du débiteur, un retrait de la requête de faillite par le poursuivant était inopérant. Elle a fondé cette solution sur l'avis de la jurisprudence cantonale et la doctrine qui relevaient que les parties n'avaient alors plus la libre disposition de l'objet du litige (OGer ZH, PS190141 du 16 septembre 2019 consid. II/4 ; Giroud/Theus Simoni, in Staehelin/Bauer/Lorandi (éd.), Basler Kommentar SchKG II, 3<sup>e</sup> éd., 2021, n. 23 ad art. 174 LP), la faillite n'étant pas instituée dans l'intérêt du poursuivant qui l'a requise - ou du poursuivi -, mais dans l'intérêt des autres créanciers (Gilliéron, Commentaire de la LP, n. 21 ad art. 174 LP et référence aux travaux parlementaires). Aussi, sur le principe et au vu de ce qui a été exposé plus (cf. consid. IIb)), l'aveu judiciaire de la part de l'intimé sur la date de notification de la motivation du prononcé de mainlevée pourrait ne pas lier pas la cour de céans. Toutefois, les parties étaient informées du point à instruire dans le cadre du renvoi ; elles n'ont pas produit de pièces établissant sans conteste celui-ci et la cour de céans ne saurait, dans le cadre de la maxime inquisitoire simple, procéder à des investigations de sa propre initiative. Comme il appartient au requérant à la faillite d'établir que le délai péremptoire de l'art. 166 al. 2 LP a été respecté, c'est à l'intimé de supporter les conséquences de l'absence de preuve sur le point faisant l'objet du renvoi. La requête de faillite du 2 août 2022 doit en conséquence être considérée comme tardive.

Au surplus, il ressort de la motivation du prononcé de mainlevée du 23 février 2021 que celle-ci a été envoyée aux parties le 16

avril 2021. On peut admettre qu'elle a été notifiée à l'intimé au plus tard à l'échéance du délai de sept jours de l'art. 138 al. 3 let. a CPC, soit le 23 avril 2021. L'intimé ne fait d'ailleurs valoir aucun vice dans la notification et a requis l'attestation du caractère exécutoire du prononcé qui a été délivrée le 26 mai 2021. Le délai de quinze mois de l'art. 166 al. 2 LP est ainsi arrivé à échéance au plus tard le 17 juillet 2022, compte tenu du fait qu'il avait couru six jours du 5 au 11 septembre 2020 (cf. art. 142 al. 2 CPC applicable par renvoi de l'art. 31 LP).

La requête de faillite déposée le 2 août 2022 était ainsi tardive et aurait dû être rejetée pour ce motif.

**III.** En conclusion, le recours doit être admis et le jugement réformé en ce sens que la requête de faillite est rejetée et la faillite annulée.

Vu le caractère particulier de la cause, les frais judiciaires de première instance seront laissés à la charge de l'Etat (art. 107 CPC). Il n'y a pas lieu d'allouer de dépens de première instance, W. \_\_\_\_\_ SA n'ayant pas procédé en première instance.

Il en va de même des frais judiciaires de deuxième instance. L'avance versée par la recourante lui sera restituée. Il n'y a pas lieu d'allouer de dépens de deuxième instance, l'intimé ayant adhéré au recours.

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 admis.
- II. Le jugement est réformé en ce sens que la requête de faillite du 2 août 2022 est rejetée.

La faillite prononcée le 6 septembre 2022 est annulée.

Les frais judiciaires de première instance sont laissés à la charge de l'Etat.

- III. Les frais judiciaires de deuxième instance, sont laissés à la charge de l'Etat, l'avance de 300 fr. (trois cent francs) versée par W.\_\_\_\_\_ SA lui étant restituée.

- IV. Il n'est pas alloué de dépens de deuxième instance.

Le président :

Le greffier :

Du

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

- Me Habib Tabet, avocat (pour W.\_\_\_\_\_ SA),
- Me Marc Cheseaux, avocat (pour T.\_\_\_\_\_),
- 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 de la Broye et du Nord vaudois,
- 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 :