

COUR DES POURSUITES ET FAILLITES

Arrêt du 4 août 2011

Présidence de M. H A C K, président
Juges : Mme Carlsson et M. Sauterel
Greffier : Mme Joye

* * * * *

Art. 174 al. 1 et 172 ch. 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 **D.**_____, à Lausanne, contre le jugement rendu le 27 janvier 2011 par le Président du Tribunal d'arrondissement de Lausanne, prononçant la faillite du recourant, avec effet au 26 janvier 2011, à la réquisition de **Q.**_____
SA, à Berne.

Vu les pièces au dossier, la cour considère :

En fait :

1. Le 16 octobre 2010, à la réquisition de Q. _____ SA, l'Office des poursuites du district de Lausanne-Ouest (ci-après : l'office) a notifié à D. _____, dans la poursuite n° 5'537'016 un commandement de payer les sommes de 1'100 fr. 70, plus intérêt au taux de 5 % l'an dès le 1^{er} mai 2010, de 90 fr. et 100 fr. sans intérêt.

Le poursuivi n'a pas formé opposition. Une commination de faillite lui a été notifiée le 20 novembre 2010 dans la même poursuite. Le 15 décembre 2010, la poursuivante a requis la faillite du débiteur.

Par jugement adressé pour notification aux parties le 27 janvier 2011, le Président du Tribunal d'arrondissement de Lausanne, statuant par défaut de la partie requérante, a prononcé la faillite de D. _____ le 26 janvier 2011 à 17 heures (I) et mis les frais du jugement, par 200 fr., à la charge du failli (II). Ce jugement a été notifié au failli le 1^{er} février 2011.

2. D. _____ a recouru par acte du 9 février 2011, concluant implicite-ment à l'annulation de sa faillite, exposant qu'il avait réglé la dette en poursuite le 25 janvier 2011 en mains de l'office. Il a produit une quittance attestant du règlement d'un montant de 1'506 fr. 55, en expliquant qu'il ignorait qu'il devait produire cette pièce pour éviter la faillite.

Par décision du 21 février 2011, le Président de céans a accordé l'effet suspensif au recours ; il a ordonné l'inventaire et l'audition du failli au titre de mesures conservatoires.

Par avis recommandé du 23 février 2011, un délai au 7 mars 2011 a été imparti au recourant pour se déterminer sur l'extrait du registre des poursuites le concernant. Le failli ne s'est pas déterminé dans le délai fixé.

Par lettre du 29 avril 2011, l'intimée a indiqué que sa créance en poursuite avait été payée, frais compris, et a requis la radiation de son "écriture".

En droit :

I. Le recours a été introduit auprès de l'instance de recours conformément à l'art. 321 al. 1 CPC (Code de procédure civile du 19 décembre 2008; RS 272). Déposé le 9 février 2011, il a été formé en temps utile, dans le délai de dix jours de l'art. 174 al. 1 LP (loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite du 11 avril 1889; RS 281.1). Tendrant à l'annulation de la faillite, le recours est en outre suffisamment motivé, de sorte qu'il est recevable formellement (art. 174 al. 2 LP et 321 al. 1 CPC).

La production de pièces nouvelles en deuxième instance est autorisée en matière de faillite pour faire valoir des faits nouveaux lorsqu'ils se sont produits avant le jugement de première instance (art. 174 al. 1 LP) ou, si les pièces se rapportent à des faits intervenus depuis l'audience de faillite, pour rendre vraisemblable la solvabilité du débiteur et établir que celui-ci a payé sa dette ou consigné les montants nécessaires auprès de l'autorité compétente ou que le créancier a retiré sa réquisition de faillite (art. 174 al. 2 LP). Dans cette mesure, la quittance produite par le recourant à l'appui de son recours est recevable.

II. a) Selon les art. 171 et 172 LP, le juge saisi d'une réquisition de faillite prononce celle-ci, à moins que l'autorité de surveillance n'ait annulé la commination (art. 172 ch. 1 LP), que le débiteur ne se trouve au bénéfice de l'opposition tardive de l'article 77 LP (art. 172 ch. 2 LP), ou encore que le débiteur ne justifie par titre que la créance a été acquittée

en capital, intérêts et frais ou que le créancier lui a accordé un sursis (art. 172 ch. 3 LP).

L'art. 174 al. 1 LP prévoit que le jugement de faillite peut être déféré à l'autorité judiciaire supérieure dans les dix jours, les parties pouvant faire valoir des faits nouveaux lorsqu'ils se sont produits avant le jugement de première instance.

En l'espèce, la faillite de D._____ a été prononcée par jugement du 27 janvier 2001, avec effet au 26 janvier 2011. Or, il résulte des pièces produites en deuxième instance que le montant réclamé par la poursuivante avait été intégrale-ment payé le 25 janvier 2011, soit avant le jugement de faillite.

Il convient de tenir compte de ces éléments, puisqu'il s'agit de faits nouveaux improprement dits au sens de l'art. 174 al. 1 LP, qui sont recevables notamment pour établir le règlement de l'entier de la créance en poursuite. Ces faits suffisent à eux seuls pour admettre le recours car s'il en avait eu connaissance, le premier juge n'aurait pas prononcé la faillite, en vertu de l'art. 172 ch. 3 LP (SJ 2011 I p. 149 ; Bosshard, Le recours contre le jugement de faillite, JT 2010 II 126; CPF, 7 août 2008/370).

III. Le recours doit dès lors être admis en ce sens que la faillite du débiteur n'est pas prononcée. Il faut en revanche maintenir le jugement attaqué en ce qui concerne les frais qui incombent au failli par 200 fr., lesquels doivent demeurer à sa charge; en effet, on aurait pu attendre de celui-ci qu'il fasse preuve de la diligence requise en affaires et produise devant le premier juge les documents attestant du paiement de la dette, ce qui aurait évité le jugement de faillite ainsi que le recours.

Les frais de deuxième instance du recourant sont arrêtés à 300 francs. Il n'est pas alloué de dépens de deuxième instance, l'intimée n'étant pas assistée et ayant retiré sa requête.

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 annulé en ce sens que la faillite de D. _____
n'est pas prononcée.

Le jugement est maintenu pour le surplus.

III. Les frais de deuxième instance du recourant sont arrêtés à
300 fr. (trois cents francs).

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

Le président :

La greffière :

Du 4 août 2011

L'arrêt qui précède, dont la rédaction a été approuvée à huis
clos, prend date de ce jour.

Il est notifié, par l'envoi de photocopies, à :

- M. D. _____,
- Q. _____ SA,
- M. le Préposé à l'Office des poursuites de Lausanne-Ouest,

- M. le Préposé à l'Office des faillites de l'arrondissement de Lausanne.

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 de Lausanne,
- M. le Préposé au Registre du Commerce du canton de Vaud,
- M. le Président du Tribunal d'arrondissement de Lausanne.

La greffière :