

## COUR DES POURSUITES ET FAILLITES

---

---

Arrêt du 15 mai 2013

---

Présidence de M. SAUTEREL, président  
Juges : Mme Byrde et M. Kaltenrieder  
Greffier : Mme van Ouwenaller

\*\*\*\*\*

### 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 **M. \_\_\_\_\_**, à Yvorne, contre le jugement rendu le 11 janvier 2013, à la suite de l'audience du 10 janvier 2013, par le Président du Tribunal d'arrondissement de l'Est vaudois, prononçant la faillite du recourant, le jeudi 10 janvier 2013 à 16 heures, à la requête **H. \_\_\_\_\_**, à Martigny.

Vu les pièces au dossier, la cour considère :

**En fait :**

**1.** Le 24 mai 2012, à la réquisition de H.\_\_\_\_\_, l'Office des poursuites du district d'Aigle a notifié à M.\_\_\_\_\_, dans la poursuite n° 6'159'746, un commandement de payer les montants de 1'039 fr. 95 avec intérêt à 5 % l'an dès le 2 mars 2012 (I), 90 fr. sans intérêt (II) et 120 fr. sans intérêt (III), mentionnant comme titre de la créance ou cause de l'obligation: "PRIMES LAMAL 10/2011 - 12/2011", (II) "FRAIS DE SOMMATION" et (III) "FRAIS OUVERTURE DE DOSSIER".

Le poursuivi n'a pas formé opposition. Une commination de faillite n° 6'159'746 lui a été adressée le 16 août 2012. Le 14 novembre 2012, la poursuivante a requis la faillite de son débiteur.

**2.** Le 11 janvier 2013, statuant par défaut des parties, le Président du Tribunal d'arrondissement de l'Est vaudois a prononcé la faillite de M.\_\_\_\_\_ le 10 janvier 2013 à 16 heures et mis les frais, par 200 fr., à la charge du failli.

**3.** Par acte daté et posté le 31 janvier 2013, M.\_\_\_\_\_ a déclaré recourir, concluant à l'admission du recours et à l'annulation du prononcé de faillite; à titre préalable, il a sollicité l'octroi de l'effet suspensif et de mesures conservatoires. A l'appui de son recours, il a produit un onglet de huit pièces sous bordereau, dont notamment:

- un extrait des registres au 22 janvier 2013 le concernant, contenant quarante-six poursuites d'un montant total de 41'979 fr. 15, dont trente-sept ont été payées, une au stade du commandement de payer, pour 3'636 fr. 50, trois au stade de la commination de faillite, pour 3'903 fr. 95, et cinq faisant l'objet d'une saisie exécutée, pour 34'438 fr. 70;

- des décomptes de salaire adressés par [...] au failli, relatifs aux mois de septembre à décembre 2012, indiquant chacun un salaire net de 5'460 fr. 05;

- une quittance de l'Office des poursuites du district d'Aigle portant sur la poursuite n° 5'159'746 d'un montant de 1'506 fr. 70 versé le 29 janvier 2013 en faveur de H.\_\_\_\_\_;

- un listing des mouvements du compte bancaire du failli enregistrés entre le 9 juillet 2012 et le 28 janvier 2013 selon lequel ce dernier perçoit chaque mois un loyer de 900 francs.

Le 1<sup>er</sup> février 2013, M.\_\_\_\_\_ a déposé un recours complémentaire accompagné de trois nouvelles pièces.

Le 8 février 2013, le Président de la Cour des poursuites et faillites a admis la requête d'effet suspensif et ordonné, à titre de mesures conservatoires, l'inventaire et l'audition du failli.

Le même jour, le président de la cour de céans a transmis au recourant un extrait du registre des poursuites au 5 février 2013 le concernant et lui a imparti un délai au 18 février 2013 pour se déterminer sur cette pièce s'il le souhaitait.

Le 13 février 2013, le recourant s'est déterminé sur cet extrait.

**4.** Selon les indications figurant au registre du commerce, accessibles par Internet – qui sont des faits notoires que la cour de céans peut librement prendre en compte (ATF 135 III 88, c. 4.1 p. 89 s., TF 2C\_199/2012 du 23 novembre 2012, c. 6.2) – le recourant est inscrit depuis le 27 juillet 2011 en qualité de chef d'une raison individuelle, M.\_\_\_\_\_, ayant pour but l'exploitation d'un domaine viticole, toute activité en relation avec le domaine de la viticulture et la mise en valeur des produits de la vigne et du terroir.

## **En droit :**

**I. a)** Le recours a été formé auprès de l'instance de recours conformément à l'art. 321 al. 1 CPC (Code de procédure civile du 19 décembre 2008; RS 272). Il a été déposé en temps utile, dans le délai de dix jours suivant la notification du jugement de faillite (art. 174 al. 1 LP [loi fédérale du 11 avril 1889 sur la poursuite pour dettes et la faillite; RS 281.1]). Tendant à l'annulation de la faillite et suffisamment motivé, le recours est recevable formellement (art. 174 al. 2 LP et 321 al. 1 CPC). En revanche, le complément que le recourant a adressé après l'échéance du délai de recours, tardif, ne peut pas être pris en considération.

**b)** La production de pièces nouvelles en deuxième instance est autorisée en matière de faillite pour faire valoir des faits nouveaux (nova) sous certaines conditions. La loi différencie deux types de nova : ceux qui se sont produits avant le jugement de première instance (pseudo-nova - art. 174 al. 1, 2<sup>ème</sup> phrase LP) et ceux qui se sont produits après (vrais nova - art. 174 al. 2 LP ; Giroud, Basler Kommentar, n. 17 ad art. 174 LP). Il est possible de faire valoir les pseudo-nova sans aucune restriction (Giroud, op. cit., n. 19 ad art. 174 LP; Bosshard, Le recours contre le jugement de faillite, in JT 2010 II 113, p. 126; FF 1991 III 1, p. 130; TF 5A\_571/2010 du 2 février 2011 c. 2.2, publié in SJ 2011 I 149). En revanche, selon la doctrine, seul le débiteur peut apporter de vrais nova et il doit le faire dans la motivation du recours ou en tout cas avant l'échéance du délai de recours (Giroud, op. cit., n. 20 ad art. 174 LP).

En l'espèce, les pièces produites avec le recours sont recevables, dès lors qu'elles tendent à démontrer notamment le paiement de la dette à l'origine de la faillite. Les pièces produites après l'échéance du délai de recours sont en revanche irrecevables.

**II.** Selon l'art. 171 LP, lorsque le débiteur est sujet à la poursuite par la voie de la faillite, le juge compétent saisi d'une réquisition de faillite doit prononcer celle-ci, sauf dans les cas mentionnés aux art. 172 à 173a LP, notamment lorsque le débiteur prouve par titre que la créance a été acquittée en capital, intérêts et frais (Gilliéron, Poursuite pour dettes, faillite et concordat, 5<sup>ème</sup> éd., Bâle 2012, n. 1451, p. 344).

En l'espèce, le recourant est inscrit depuis le 27 juillet 2011 au registre du commerce en qualité de chef d'une raison individuelle, au sens de l'art. 39 al. 1 ch. 1 LP. Les hypothèses envisagées par les art. 172 à 173a LP n'étant pas réalisées, c'est à juste titre que le premier juge, dont la compétence n'est pas contestée, a prononcé la faillite du recourant.

**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 le jugement 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 de recours 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 ou le retrait de la requête de faillite et la vraisemblance de la solvabilité sont cumulatives (Bosshard, op. cit., 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, op. cit., n. 25 ad art. 174 LP; TF 5P.399/1999 du 14 janvier 2000 c. 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 132 III 715, c. 3.1 et les réf. citées). Ainsi, la solvabilité du débiteur doit au moins être plus probable que son insolvabilité (TF 5A\_230/2011 du 12 mai 2011 c. 3; TF 5A\_350/2007 du 19 septembre 2007 c. 4; TF 5P.80/2005 du 15 avril 2005 c. 3.2; TF 5P.456/2005 du 17 février 2006, c. 2.2). 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 (Giroud, op. cit., n. 26 ad art. 174 LP; Cometta, Commentaire romand, 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; TF 5A\_529/2008 du 25 septembre 2008 et les réf. citées; TF 5P.129/2006 du 30 juin 2006; TF 5P.80/2005 du 15 avril 2005 précité).

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\_469/2012 du 22 août 2012, c. 3.2; TF 5A\_328/2011 du 11 août 2011, c. 2 et les réf. citées, 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, 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 (CPF, 9 décembre 2010/474; CPF, 2 octobre 2008/483; CPF, 13 juin 2002/229). 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, 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\_328/2011 du 11 août 2011, c. 2, publié in SJ 2012 I p. 25; TF 5A\_642/2010 du 7 décembre 2010, c. 2.4; TF 5A\_350/2007 du 19 septembre 2007, c. 4.3). La cour de céans a par ailleurs admis que le recourant pouvait être considéré comme suffisamment solvable, même si des poursuites (parfois nombreuses) sont en cours, lorsqu'un concordat paraît possible au sens de l'art. 173a al. 2 LP (Bosshard, op. cit., pp. 127-128; CPF, 12 mars 2009/82 et les réf. cit.; CPF, 3 avril 2008/138 et les réf. citées; SJ 2012 I 25).

**b)** En l'espèce, le recourant a produit, avec son recours, une quittance établie le 29 janvier 2013 par l'Office des poursuites du district d'Aigle qui atteste qu'il a payé à cette date la somme de 1'506 fr. 70 en faveur de l'intimée dans le cadre de la commination de faillite n° 6'159'746. La dette litigieuse a donc été payée entre le prononcé de faillite et le dépôt du recours. La première condition à l'annulation de la faillite est ainsi remplie.

**c)** Il reste à examiner si le recourant rend vraisemblable sa solvabilité, au sens de l'art. 174 al. 2 LP et de la jurisprudence rappelée ci-dessus.

aa) En l'espèce, selon l'état des registres du 5 février 2013, le recourant faisait à cette date l'objet de six poursuites pour un montant total de 38'118 fr. 60, dont une au stade du commandement de payer en cours, pour 3'640 fr. 15 - n° 6'365'548 ordinaire notifiée le 21 septembre 2012 à l'instance de l'Etat de Vaud, Département sécurité et environnement, Service de la sécurité civile et militaire, Taxe d'emption, sans opposition -, cinq faisant l'objet d'une saisie exécutée pour la somme totale de 34'478 fr. 45 - nos 6'059'875 et 6'060'115 ordinaires, notifiées le 24 octobre 2012 à l'instance de la Confédération, par l'Office d'impôt du district de la Riviera - Pays-d'Enhaut; pour un montant total de 5'980 fr. 95, et nos 6'059'940, 6'060'516 et 6'249'648, notifiées le même jour, à l'instance de l'Etat de Vaud, par le même office, pour des montants de respectivement 25'259 fr. 30, 2'632 fr. 55 et 605 fr. 65. D'après cet extrait, le recourant fait en outre l'objet d'une saisie mensuelle de 3'400 francs. L'extrait des poursuites au 22 janvier 2013 fait état de trois poursuites supplémentaires. Le montant total des poursuites a ainsi été ramené, entre le 22 janvier 2013 et le 5 février 2013, de 41'979 fr. 15 à 34'478 fr. 45.

bb) Le failli invoque que sa solvabilité est rendue vraisemblable. Il fait valoir qu'il réalise un salaire mensuel net de 5'460 fr. 05, servi treize fois l'an, en qualité de chef de culture au service de [...], que sa situation financière est stable - les décomptes bancaires produits étant équilibrés, puisqu'il fait face à ses charges sans péjorer sa situation - , et qu'il ne fait pas l'objet d'acte de défaut de biens. Il prétend qu'il a entamé toutes les démarches nécessaires au remboursement des poursuites dirigées à son encontre et que son défaut de paiement est dû à une "période de flottement dans la gestion de ses finances, période aujourd'hui révolue".

cc) Il convient de relever d'emblée que toutes les poursuites mentionnées dans l'extrait au 5 février 2013 sont exécutoires, à savoir cinq notifiées sur requête de l'Etat de Vaud et de la Confédération pour des impôts, qui sont au stade de la saisie exécutée, et une de l'Etat de Vaud pour des taxes militaires, restée sans opposition. En outre, le

recourant n'a exposé, ni a fortiori rendu vraisemblable, aucun élément portant sur la solvabilité de son entreprise. Il paraît à cet égard perdre de vue que s'il est sujet à la poursuite par voie de faillite, c'est en raison de son inscription en qualité de chef d'une raison individuelle. Il n'a fourni aucune explication relative à l'exploitation du domaine viticole mentionné dans l'extrait du registre du commerce, et en particulier s'il en est propriétaire ou seulement fermier. Il n'a pas allégué ni rendu vraisemblables les revenus et les charges de cette entreprise.

Cependant, le recourant ne fait plus l'objet de poursuites que pour des dettes publiques. En outre, l'extrait au 22 janvier 2013 qu'il a produit montre qu'il a fait face, depuis 2008 au moins, à de très nombreuses poursuites, dont la majorité ont en définitive été payées. Le recourant a par ailleurs produit plusieurs relevés de salaires selon lesquels il travaille maintenant à plein temps pour [...], ce qui permet de déduire que son activité commerciale n'est plus que marginale. L'extrait des poursuites ne révèle pas de dettes en relation avec cette activité, ce qui est essentiel. Le recourant, qui réalise un revenu comme salarié et qui perçoit un loyer de 900 fr. par mois selon son décompte bancaire, a donc à première vue des liquidités qui lui permettent, en un an environ, de s'acquitter de toutes ses poursuites.

Les différents éléments énumérés ci-dessus établissent les démarches entreprises pour le règlement des dettes et l'existence de liquidités à venir. C'est pourquoi, en dépit des éléments négatifs et des lacunes relevés plus haut, il convient de retenir que le failli a rendu vraisemblable sa solvabilité. La seconde condition d'annulation du jugement de faillite est ainsi réalisée.

**IV.** Le recours doit par conséquent être admis et le jugement annulé en ce sens que la faillite de M. \_\_\_\_\_ n'est pas prononcée. Le jugement est confirmé pour le surplus, c'est-à-dire en ce qui concerne les frais de première instance. En effet, lorsque le premier juge a statué, le

recourant ne s'était pas acquitté de la dette en poursuite, ce qui a entraîné le jugement de faillite.

Les frais judiciaires de deuxième instance du recourant, arrêtés à 300 fr., doivent être mis à sa charge pour le même motif.

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 M. \_\_\_\_\_  
n'est pas prononcée.

Il est confirmé pour le surplus.

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

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

**V.** L'arrêt est exécutoire.

Le président :

La greffière :

Du 15 mai 2013

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 :

- Me Luc del Rizzo, avocat (pour M. \_\_\_\_\_),
- H. \_\_\_\_\_,
- 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 des districts d'Aigle et de la Riviera,
- M. le Préposé au Registre du Commerce du canton de Vaud,

et communiqué à :

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

La greffière :