

COUR DES POURSUITES ET FAILLITES

Arrêt du 31 août 2012

Présidence de M. SAUTEREL, vice-président
Juges : M. Muller et M. Vallat, juge suppléant
Greffier : Mme Joye

Art. 33 al. 4 ; 174 al. 1 et 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 **L._____**, à Lausanne, contre le jugement rendu le 9 janvier 2012, à la suite de l'audience du 15 décembre 2011, par le Président du Tribunal d'arrondissement de Lausanne, prononçant la faillite du recourant à la réquisition de **X._____**, à Lausanne.

Vu les pièces au dossier, la cour considère :

En fait :

1. a) Le 18 août 2011, à la réquisition de X._____, l'Office des poursuites du district de Lausanne (ci-après : l'office) a notifié à L._____, dans la poursuite n° 5'894'740, un commandement de payer les sommes de 367 fr. 25, plus intérêt au taux de 5 % l'an dès le 27 juin 2011, en règlement de la prime d'assurance LAMal du mois de juin 2011, et de 35 fr. sans intérêt, correspondant à des frais administratifs.

Le poursuivi n'a pas formé opposition. Une commination de faillite lui a été notifiée le 28 septembre 2011 dans la même poursuite et pour les mêmes montants en capital et intérêt.

b) Le 21 novembre 2011, la poursuivante a requis du Président du Tribunal d'arrondissement de Lausanne la faillite du débiteur. Une audience a été tenue le 15 décembre 2011, lors de laquelle le poursuivi a été entendu et s'est vu accorder un délai au 21 décembre 2011.

Par jugement du 9 janvier 2012, le Président du Tribunal d'arrondissement de Lausanne a prononcé la faillite d'L._____, le même jour à 14 heures, et mis les frais, par 200 fr., à sa charge. Ce jugement a été adressé pour notification aux parties le même jour. Le failli l'a reçu le lendemain, 10 janvier 2012.

c) Par courrier daté du 17 janvier 2012, déposé au greffe du Tribunal d'arrondissement de Lausanne le 23 janvier 2012, L._____ a demandé que la décision de faillite soit "réétudiée", expliquant qu'il avait réglé le montant réclamé, par 367 fr. 25, le 16 décembre 2011 et le solde de la poursuite, par 120 fr. 10, le 11 janvier 2012. A l'appui de son écriture, il a produit des pièces attestant du paiement, en main de l'office, de ces deux montants.

Par lettre du 31 janvier 2012, le Président de la Cour de céans a informé L. _____ que son recours - daté du 17 janvier 2012, mais déposé le 23 janvier 2012 seulement - contre le jugement de faillite qui lui a été notifié le 10 janvier 2012 paraissait tardif et donc irrecevable et lui a imparti un délai au 10 février 2012 pour se déterminer sur ce point et exposer, s'il entendait requérir une restitution de délai, les raisons pour lesquelles l'acte n'a pas été déposé à temps.

Par lettre du 9 février 2012, le recourant a indiqué qu'il était en arrêt maladie la semaine du 16 au 20 janvier 2012 et qu'il n'avait repris ses activités professionnelles que le lundi 23 janvier 2012, raison pour laquelle il n'a pas pu déposer son acte de recours avant cette date. Le 14 février 2012, un délai au 22 février 2012 a été imparti au recourant pour produire un certificat médical. Par courrier du 20 février 2012, L. _____ a demandé un délai supplémentaire pour ce faire. Une prolongation au 12 mars 2012 lui a été accordée. Par courrier du 2 mars 2012, il a produit un certificat médical attestant d'une incapacité totale de travail dès le 16 janvier 2012, pour 5 jours, pour cause de maladie.

Par décision du 6 mars 2012, le Président de la cour de céans a accordé d'office l'effet suspensif et ordonné, à titre de mesures conservatoires, l'inventaire et l'audition du failli. Le 7 mars 2012, un délai au 22 mars 2012 a été imparti à L. _____ pour effectuer l'avance de frais pour le dépôt du recours, ce qu'il a fait.

Par courrier du 14 mars 2012, la créancière Supra a demandé à ce que le dossier soit classé, la requête de faillite n'ayant "plus lieu d'être", le débiteur ayant payé la créance en poursuite.

2. Il ressort des pièces figurant au dossier qu'L. _____ exploite seul son entreprise individuelle (atelier de mécanique de précision),

inscrite au Registre du commerce du canton de Vaud depuis le 2 mai 2011. Aucune comptabilité n'a été établie pour l'instant.

Selon l'extrait des poursuites au 24 janvier 2012, le recourant faisait l'objet, à cette date, de trois poursuites pour une somme totale de 4'306 fr. 75, à savoir : une poursuite exercée par l'intimée, d'un montant de 202 fr. 30, au stade de la commination de faillite, et deux poursuites exercées par l'Office d'impôt des districts de Lausanne et de l'Ouest lausannois, la première, d'un montant de 328 fr. 70, au stade du commandement de payer notifié, et la seconde, de 3'775 fr. 75, au stade de la saisie exécutée.

En droit :

I. a) Le recours contre un jugement de faillite doit être introduit dans le délai de dix jours dès sa notification (art. 174 al. 1 LP, loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite du 11 avril 1889; RS 281.1).

L. _____ a reçu le jugement de faillite le 10 janvier 2012, si bien que le délai de dix jours pour recourir arrivait à échéance le 20 janvier 2012. Le recours a été déposé le 23 janvier 2012. Pour expliquer ce retard, le recourant invoque un empêchement pour cause de maladie.

Aux termes de l'art. 33 al. 4 LP, quiconque a été empêché sans sa faute d'agir dans le délai fixé peut demander à l'autorité de surveillance ou à l'autorité judiciaire compétente qu'elle lui restitue ce délai. L'intéressé doit, à compter de la fin de l'empêchement, déposer une requête motivée dans un délai égal au délai échu et accomplir auprès de l'autorité compétente l'acte juridique omis. La requête de restitution de délai est donc soumise à trois conditions : un empêchement non fautif, le dépôt d'une requête motivée dans un délai égal au délai échu et

l'accomplissement de l'acte omis dans le même délai que celui pour former la demande de restitution.

S'agissant de l'empêchement non fautif d'agir dans le délai de recours - arrivé à échéance le 20 janvier 2012 -, le certificat médical produit, qui atteste d'une incapacité totale de travail du 16 au 20 janvier 2012 pour cause de maladie, est suffisamment probant. La première condition posée par l'art. 33 al. 4 LP est donc réalisée.

Le recourant disposait ainsi d'un délai de 10 jours à compter du 20 janvier 2012, soit jusqu'au 30 janvier 2012, pour requérir la restitution du délai et effectuer l'acte omis. L._____ a déposé un recours le 23 janvier 2012, accomplissant ainsi, à temps, l'acte omis. Dans son recours, l'intéressé ne requiert certes pas formellement la restitution du délai manqué. Toutefois, il a été interpellé par l'autorité de céans pour se déterminer sur son retard à agir et pour exposer, s'il entendait requérir une restitution de délai, les raisons pour lesquelles l'acte n'a pas été déposé à temps. Le recourant a répondu à cette interpellation le 9 février 2012, dans le délai qui lui a été imparti. Puis, un délai au 22 février 2012, prolongé au 12 mars 2012 à sa demande, a été accordé au recourant pour produire un certificat médical, ce qu'il a fait, le 2 mars 2012. Après cela, le 7 mars 2012, une avance de frais pour le dépôt du recours lui a été réclamée, l'autorité de céans exprimant ainsi implicitement qu'elle entrait en matière. Dans ces circonstances, en vertu du principe de la bonne foi en procédure, par lequel le juge est lié en vertu des art. 5 al. 3 Cst. (Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999; RS 101) et 52 CPC (Bohnet, CPC commenté, nn. 12 et 16 ad art. 52 CPC), il y a lieu d'admettre la recevabilité de la requête en restitution de délai présentée par L._____ le 9 février 2012 et de lui restituer le délai de recours.

Ainsi, déposé à temps et tendant à l'annulation de la faillite, le recours est recevable formellement.

b) 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, les pièces produites à l'appui du recours sont recevables.

II. a) Selon l'art. 171 LP, le juge saisi d'une réquisition de faillite doit prononcer celle-ci, sauf dans les cas mentionnés aux art. 172 à 173a LP, qui n'étaient pas réalisés en l'espèce. C'est donc à juste titre que le premier juge a prononcé la faillite de la recourante.

b) 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 ou que la totalité de la somme à rembourser a été déposée à l'intention du créancier, ou encore que celui-ci a retiré sa réquisition de faillite. 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.

En l'espèce, le recourant a rapporté la preuve du paiement de la dette à l'origine de la faillite et, en outre, l'intimée a retiré sa requête de faillite, de sorte que la première des conditions précitées pour annuler la faillite est réalisée.

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, Basler Kommentar, n. 25 ad art. 174 LP). 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. Dès lors que la loi se contente d'une simple vraisemblance, il ne faut pas poser d'exigences trop sévères quant à la solvabilité : celle-ci est rendue vraisemblable lorsqu'elle apparaît plus vraisemblable que l'insolvabilité (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 réf. cit.).

S'il ne doit pas prouver sa solvabilité de manière stricte, le débiteur ne peut toutefois se contenter de simples allégations, mais doit fournir des indices tels que les récépissés de paiements, des justificatifs de moyens financiers à sa disposition, des listes de ses débiteurs, un extrait du registre des poursuites, des comptes annuels récents avec bilan intermédiaire, cette liste n'étant pas exhaustive. La production de l'extrait du registre des poursuites est en règle générale décisive (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. Des difficultés momen-tanées de trésorerie, même si elles amènent un retard dans le paiement des dettes, ne sont pas à elles seules un indice d'insolvabilité. 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, en particulier lorsqu'il s'agit d'une personne physique (CPF, 9 décembre 2010/474; CPF, 2 octobre 2008/483; CPF, 13 juin 2002/229).

En l'espèce, la cour dispose certes de très peu d'éléments permettant de se faire une idée claire de la situation économique du recourant et d'apprécier sa solvabilité. Toutefois, on peut retenir que les montants en poursuite, par 4'306 fr. 75 au total, ne sont pas particulièrement importants et que seule une poursuite, exercée par l'intimée en paiement d'une prime modique de 202 fr. 30, est susceptible de donner lieu à faillite. Ce faible endettement paraît résorbable. On admettra ainsi, à l'extrême rigueur, que ces éléments sont suffisants pour

dire que la solvabilité du recourant est rendue plus vraisemblable que son insolvabilité.

III. Le recours doit par conséquent être admis et le jugement annulé en ce sens que la faillite d'L. _____ n'est pas prononcée. Il est confirmé pour le surplus, c'est-à-dire en ce qui concerne les frais de première instance, la décision du premier juge étant justifiée.

Les frais de deuxième instance du recourant sont arrêtés à 300 francs.

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 d'L. _____ n'est pas prononcée.

Il est confirmé pour le surplus.

III. Les frais 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 vice-président :

La greffière :

Du 31 août 2012

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 :

- L. _____,
- X. _____,
- M. le Préposé à l'Office des poursuites du district de Lausanne,
- 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 :

- Mme la Conservatrice du Registre foncier, Office de Lausanne,
- M. le Préposé au Registre du Commerce du canton de Vaud,

et communiqué à :

- Mme le Président du Tribunal d'arrondissement de Lausanne.

La greffière :