

COUR DES POURSUITES ET FAILLITES

Arrêt du 14 mai 2014

Présidence de M. SAUTEREL, président
Juges : Mmes Carlsson et Byrde
Greffier : Mme Debétaz Ponnaz

Art. 191 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 **A.T.**_____, à Pully, contre le jugement rendu le 21 janvier 2014, à la suite de l'audience du 12 décembre 2013, par le Président du Tribunal d'arrondissement de l'Est vaudois, rejetant la requête de faillite personnelle sans poursuite préalable déposée par le recourant le 31 octobre 2013.

Vu les pièces au dossier, la cour considère :

En fait :

1. a) Par requête adressée le 31 octobre 2013 au Président du Tribunal d'arrondissement de l'Est vaudois, A.T._____ a requis sa mise en faillite personnelle sans poursuite préalable en se déclarant insolvable. Les pièces produites à l'appui de sa requête établissent notamment les faits suivants : né le 26 janvier 1967, il est père de deux enfants, respectivement nés le 31 décembre 1999 et le 28 novembre 2001 d'un premier mariage dissous par le divorce; il s'est remarié le 13 février 2010 avec B.T._____, née [...], divorcée [...], elle-même mère d'une fille, et les époux sont séparés de biens, selon contrat de mariage notarié Eric Châtelain du 29 janvier 2010; le requérant est employé de C._____SA, à Ecublens, qui lui verse un salaire mensuel brut de 8'900 fr. et net de 7'556 francs 95, plus 400 fr. d'allocations familiales pour ses deux enfants, tandis que son épouse travaille à l'heure au sein d'une société à Genève, au tarif de 52 fr. de l'heure, et a touché de ce chef 1'080 fr. 10 net au 30 avril 2013 et 2'871 fr. 45 net au 31 juillet 2013; le loyer des époux s'élève à 2'800 fr. par mois pour un appartement de cinq pièces à Pully et les primes d'assurance maladie et accident du couple et des trois enfants se montent au total à 938 fr. 45 par mois (281 fr. 25 + 70 fr. 85 + 70 francs 85 + 515 fr. 50); selon un relevé général des créances ouvertes et impayées établi par l'Office d'impôt du district de La Riviera-Pays-d'Enhaut le 30 septembre 2011, A.T._____ restait devoir à cette date le montant de 233'774 fr. 90, dont 228'269 fr. 55 d'impôt fédéral direct et d'impôt sur le revenu et la fortune 2007, montant qui faisait l'objet d'un plan de recouvrement; par lettre du 24 septembre 2013, l'Administration cantonale des impôts a refusé sa proposition de verser le montant de 45'000 fr. pour solde de tout compte de sa dette fiscale de 228'269 fr. 55, l'invitant toutefois à prendre contact avec le fisc afin de définir les modalités d'un échelonnement à long terme de cette dette, à titre exceptionnel - et en cas de respect des échéances - sans intérêts de retard, et l'avisant qu'à défaut, une procédure d'encaissement par voie

juridique serait entreprise; dans sa déclaration d'impôt déposée en 2013, le requérant a déclaré pour l'année 2012 un revenu de 98'313 fr., des allocations par 9'240 fr., un revenu de l'épouse de 6'516 fr., des pensions touchées par cette dernière de 7'200 fr., une fortune de 116'838 fr. en titres et autres placements et de 142'597 fr. en assurances sur la vie, soit une fortune brute de 259'435 fr. et des dettes privées à hauteur de 228'269 francs.

Dans sa requête de faillite, A.T. _____ allègue qu'il a exploité de 1999 à 2008 un commerce d'audioprothésiste à Lausanne, qu'en 2008, confronté à des difficultés financières dues à des problèmes de gestion et à des problèmes de couple, il a vendu son commerce à son employeur actuel, C. _____ SA, que cette vente lui a permis de payer ses fournisseurs, divers créanciers et la caisse AVS, mais qu'en revanche, il n'a pas été en mesure de régler l'arriéré fiscal.

Le requérant n'a aucune poursuite ni aucun acte de défaut de biens délivré contre lui.

b) Le président du tribunal a tenu audience le 12 décembre 2013.

Après cette audience, par lettre de son conseil du 19 décembre 2013, le requérant a fourni des explications sur les éléments de fortune figurant dans sa déclaration d'impôt. Il a ainsi indiqué que les titres et autres placements constituaient des biens propres de son épouse pour un montant de l'ordre de 100'000 fr., le solde consistant en des montants déposés sur des comptes d'épargne en faveur des enfants et un montant de 6'000 fr. au 31 décembre 2012 sur son compte salaire, et, quant aux assurances, qu'il s'agissait de deux assurances-vie de son épouse conclues avant le mariage et d'une assurance-vie conclue par lui-même en 1998 et dont seule la valeur de rachat fiscale pouvait être considérée comme sa propriété.

2. Par jugement adressé le 21 janvier 2014 pour notification au requérant, qui l'a reçu le lendemain, le Président du Tribunal d'arrondissement de l'Est vaudois a rejeté la requête de faillite et mis les frais judiciaires, par 200 fr., à la charge du requérant. Il a considéré que celui-ci n'avait pas rendu son état d'insolvabilité vraisemblable ni démontré qu'il ne subsistait aucune possibilité de règlement amiable des dettes, qu'il n'avait qu'une seule dette, certes importante, mais également des éléments de fortune, que ses allégations au sujet de ces éléments n'étaient pas prouvées par pièces, qu'il n'avait pas établi pour quel motif il n'avait pas donné suite au plan de recouvrement en vigueur en 2011 et n'avait pas non plus prouvé avoir donné suite à la lettre de l'administration fiscale l'invitant à prendre contact afin de définir un plan de paiement échelonné.

3. A.T. _____ a recouru par acte du 3 février 2014, concluant à l'admission du recours et, principalement, à la réforme du jugement en ce sens que sa faillite est prononcée pour être traitée en la forme sommaire, subsidiairement, à l'annulation du jugement et au renvoi de la cause au premier juge pour nouvelles instruction et décision.

A l'appui de son recours, il a produit trois pièces nouvelles, savoir :

- une lettre de l'Office d'impôt du district de Lavaux-Oron à son adresse du 14 mars 2012, concernant un "plan de recouvrement du 08.02.2012 / Inobservation" et constatant que le montant de 228'269 fr. 55 payable au 29 février 2012 n'avait pas été payé;

- un plan de recouvrement du même office du 12 novembre 2013, faisant état du montant impayé de 228'269 fr. 55 payable au 15 décembre 2013 selon "versements convenus";

- une lettre du 6 octobre 2011 de son conseil à l'administration fiscale.

Par lettre du 25 février 2014, l'Office des faillites de l'arrondissement de l'Est vaudois a déclaré n'avoir aucun commentaire à faire sur le recours. L'Etat de Vaud, administration fiscale, n'a pas déposé de réponse au recours dans le délai fixé pour ce faire.

En droit :

I. a) En vertu de l'art. 174 LP [loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite; RS 281.1], auquel renvoie l'art. 194 al. 1 LP, le jugement rejetant la requête de faillite sans poursuite préalable peut faire l'objet d'un recours au sens des art. 319 ss CPC [Code de procédure civile; RS 272].

Formé par acte écrit et motivé (art. 321 al. 1 CPC) déposé dans le délai de dix jours des art. 174 al. 1 LP et 321 al. 2 CPC, le recours est recevable.

b) Les pièces nouvelles sont recevables aux conditions de l'art. 174 LP, en vertu de l'art. 326 al. 2 CPC. L'art. 174 al. 1 LP autorise les parties à faire valoir des faits nouveaux lorsque ceux-ci se sont produits avant le jugement de première instance (faux nova). Les faits qui se sont produits après le jugement (vrais nova) ne peuvent être invoqués par le failli que s'il entend rendre vraisemblable sa solvabilité – ou son insolvabilité, s'agissant d'un recours contre le refus de prononcer sa faillite personnelle.

En l'espèce, les pièces nouvelles produites par le recourant à l'appui de son recours se rapportent à de faux nova. Elles sont recevables.

II. a) Selon l'art. 191 al. 1 LP, le débiteur peut lui-même requérir sa faillite en se déclarant insolvable en justice; en vertu de l'al. 2 de cette

disposition, lorsque toute possibilité de règlement amiable des dettes selon les art. 333 ss LP est exclue, le juge prononce la faillite.

Le requérant n'a pas un droit inconditionnel au prononcé de sa faillite (ATF 133 III 614 c. 6.1.2). Pour que la faillite puisse être prononcée ensuite d'une déclaration d'insolvabilité en justice, il faut que se réalise une condition positive, soit un état d'insolvabilité, et que, simultanément, ne soit satisfaite aucune condition négative, savoir la possibilité de règlement amiable des dettes, un ajournement de la décision de faillite en raison d'un sursis concordataire ou extraordinaire, une procédure de faillite déjà en cours, une procédure de détermination du retour à meilleure fortune en cours ou un abus de droit manifeste au sens de l'art. 2 al. 2 CC [Code civil; RS 210] (Cometta, Commentaire romand, n. 4 ad art. 191 LP; Stoffel/Chabloz, Voies d'exécution, 2^{ème} édition, pp. 279-280).

L'état d'insolvabilité doit être rendu vraisemblable. Le débiteur doit mettre le juge en mesure d'évaluer, selon un jugement de simple vraisemblance, si, en raison d'un manque de moyens financiers non limité dans le temps et ayant son origine dans une insuffisance de revenus et/ou de fortune, il se trouve dans l'impossibilité de payer des dettes déjà exigibles (Cometta, op. cit., n. 6 ad art. 191 LP). Si une impossibilité temporaire ne suffit pas, il n'est cependant pas nécessaire que l'insolvabilité - la situation combinant l'exigibilité de certaines dettes et l'insuffisance de moyens de paiement et d'actifs réalisables et disponibles - se soit manifestée par une suspension ou une cessation des paiements (Gilliéron, Commentaire de la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite, nn. 26 et 27 ad art. 191 LP et les auteurs cités).

L'art. 191 al. 2 LP indique expressément que la faillite sur déclaration d'insolvabilité présuppose qu'il n'existe aucune possibilité de règlement amiable des dettes au sens des art. 333 ss LP, soit qu'un tel règlement ait été tenté en vain, soit qu'il apparaisse d'emblée dépourvu de chance de succès. Cette condition négative n'est valable que pour les débiteurs non sujets à la poursuite par voie de faillite. Les moyens de preuve requis sont les mêmes que ceux requis pour rendre vraisemblable

l'insolvabilité (Cometta, op. cit., n. 8 ad art. 191 LP; Junod Moser/Gaillard, Commentaire romand, n. 12 ad art. 333 LP). L'assainissement est exclu en cas de surendettement évident, c'est-à-dire lorsque la capacité de paiement du requérant est insuffisante et ne laisse aucune possibilité d'épargne (Brunner/Boller, Basler Kommentar, SchKG II, n. 11 ad art. 333 SchKG [LP]).

La déclaration d'insolvabilité en justice constitutive d'un abus manifeste de droit ne permet pas l'ouverture de la faillite. Constitue un exemple d'abus de droit manifeste la déclaration d'insolvabilité en justice destinée uniquement à libérer le débiteur d'une saisie de salaire exécutée en faveur d'un seul créancier, laquelle est possible à condition d'être limitée au revenu mensuel excédant le minimum vital pendant une durée raisonnable (décision du TF non publiée du 25 mai 1994, BLSchK 1995, pp. 179 ss; Cometta, op. cit., n. 11 ad art. 191 LP; Gilliéron, op. cit., n. 30 ad art. 191 LP; Brunner/Boller, op. cit., n. 16 ad art. 191 SchKG [LP]).

Le juge doit rejeter la requête de faillite sans poursuite préalable en cas de défaut d'intérêt digne de protection du requérant ou d'utilisation de l'institution dans un but contraire à sa finalité. Il peut d'office ajourner sa décision lorsqu'un règlement amiable des dettes selon les art. 333 ss LP paraît possible. Dans ce cas, il doit attendre la décision du juge du concordat à qui il a transmis le dossier lorsqu'un concordat ou un règlement amiable des dettes lui paraît possible. Si le juge du concordat refuse d'accorder un sursis au requérant, le juge de la faillite doit prononcer la faillite (art. 173a al. 3 LP; Gilliéron, op. cit., nn. 31, 34 et 35 ad art. 191 LP).

b) L'art. 255 let. a CPC réserve la maxime inquisitoire en matière de faillite. Le juge a le devoir d'éclaircir les faits et de prendre en considération d'office tous les éléments qui peuvent être importants pour rendre sa décision. Il n'est lié ni par les faits allégués, ni par les faits admis, ni par les moyens de preuve invoqués par les parties; il ordonne d'office l'administration des preuves qu'il juge nécessaires à établir les faits pertinents. L'obligation pour le juge d'établir d'office les faits ne

dispense cependant pas les parties d'une collaboration active à la procédure; il leur incombe ainsi de renseigner le juge sur les faits de la cause et de lui indiquer les moyens de preuve disponibles (Bohnet, in Bohnet/Haldy/Jeandin/Schweizer/Tappy (éd.), Code de procédure civile commenté, n. 5 ad art. 255 CPC et les arrêts cités). Ainsi, il appartient au requérant qui se déclare en état d'insolvabilité de fournir au juge les éléments et les documents qui vont permettre à ce dernier de conclure, au stade de la vraisemblance, à un état d'insolvabilité.

c) En l'espèce, le requérant réalise à lui seul des revenus de près de 100'000 fr. par année, sans compter les allocations familiales et le revenu de son épouse. On ignore s'il a des charges autres que son loyer et les primes d'assurance maladie et accident de la famille. Il allègue détenir pour toute fortune personnelle la seule valeur de rachat d'une assurance-vie qui viendra à échéance en 2032, mais sans établir cette affirmation par aucune pièce et sans même indiquer quel est le montant de ladite valeur de rachat. Il n'établit pas non plus que les titres et autres placements déclarés constitueraient des biens propres de son épouse pour un montant de l'ordre de 100'000 fr., ni que les autres assurances sur la vie déclarées seraient la propriété de son épouse. Il n'indique pas quel arrangement il avait trouvé avec le fisc en 2011 pour le paiement de ses arriérés d'impôt ni pour quel motif il n'a pas respecté ce plan de paiement, ni quelle suite son conseil a donnée à sa propre lettre du 6 octobre 2011 à l'administration fiscale, ni pour quel motif le plan de recouvrement du 8 février 2012 n'a pas été respecté, ni, enfin, quelle suite il a donné à la lettre de l'administration fiscale du 24 septembre 2013. Le requérant dispose d'un revenu confortable et, selon sa déclaration d'impôt, de quelques éléments de fortune. Il ne fait pas l'objet de poursuites et aucun acte de défaut de biens n'a été délivré contre lui. Il ne prétend pas avoir d'autres dettes que la dette fiscale. Les pièces produites et les explications fournies ne permettent ainsi pas de conclure qu'il est dans l'impossibilité de payer l'arriéré d'impôt, le cas échéant dans le cadre d'un plan de remboursement à long terme dont le recourant ne prétend pas qu'il a cherché à l'obtenir. On ne saurait déduire du plan de recouvrement du fisc du 12 novembre 2013 produit avec le recours que le fisc a ainsi

manifesté un refus d'un plan de remboursement à long terme, mais plutôt que le recourant n'a pas donné suite à la lettre de l'administration fiscale du 24 septembre 2013.

On doit ainsi considérer, comme le premier juge, que l'état d'insolvabilité du recourant n'est pas rendu vraisemblable.

III. Vu ce qui précède, le recours doit être rejeté et le jugement du 21 janvier 2014 confirmé.

Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 300 fr., compensés avec l'avance de frais du recourant, doivent être mis à la charge de ce dernier.

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.

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

IV. L'arrêt est exécutoire.

Le président :

La greffière :

Du 14 mai 2014

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. Jean-Daniel Nicaty, agent d'affaires breveté (pour A.T. _____),
- M. le Préposé à l'Office des poursuites du district de Lavaux-Oron,
- 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 de Lavaux,
- 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 :