

COUR DES POURSUITES ET FAILLITES

Séance du 20 mai 2010

Présidence de M. MULLER, président
Juges : Mme Carlsson et M. Vallat, juge suppléant
Greffier : Mme Diserens, greffière ad hoc

* * * * *

Art. 174 LP

La Cour des poursuites et faillites du Tribunal cantonal, statuant en audience publique en sa qualité d'autorité de recours en matière sommaire de poursuites et de faillite, s'occupe du recours exercé par **J.**_____, à Gland, contre le jugement rendu le 25 janvier 2010 par la Présidente du Tribunal d'arrondissement de La Côte, prononçant la faillite de la recourante à la requête de **G.**_____, à [...].

Vu les pièces au dossier, la cour considère :

En fait :

1. Le 25 janvier 2010, statuant par défaut des parties, la Présidente du Tribunal d'arrondissement de La Côte a prononcé la faillite de J._____ le jour même à 10 heures 35, à la requête de G._____, celle-ci étant au bénéfice d'une commination de faillite exécutoire dans la poursuite n° 5'071'363 de l'Office des poursuites de Nyon-Rolle, et a mis les frais, par 200 fr, à la charge de la faillie.

Ce jugement a été adressé pour notification aux parties le même jour.

2. Par acte daté du 5 février 2010, J._____ a recouru contre ce jugement, concluant à sa réforme en ce sens que la faillite soit révoquée. Elle a requis l'effet suspensif.

A l'appui de son écriture, la recourante a produit un lot de pièces, soit notamment :

- un extrait internet du registre du commerce, du 5 février 2010, indiquant notamment que la société en nom collectif [...], inscrite depuis le 5 octobre 2004, ayant pour but l'exploitation d'un bar, la préparation et la vente de mets à emporter, a pour associés, avec signature individuelle, la recourante et un dénommé V._____ ;
- une copie du décompte débiteur de la recourante établi par l'Office des poursuites du district de Nyon le 1^{er} février 2010, avec une liste des poursuites annexée ;
- une copie de la quittance établie le 1^{er} février 2010 par l'Office des poursuites de district de Nyon, attestant du règlement de la totalité des poursuites, par 7'031 fr. 70.

Par décision du 8 février 2010, le président de la cour de céans a accordé l'effet suspensif sans ordonner de mesures conservatoires.

Il ressort d'une déclaration de l'Office des poursuites de Nyon du 4 mars 2010 que la recourante n'a pas de poursuites en cours.

L'intimée s'est déterminée par lettre du 18 mars 2010, indiquant avoir reçu de l'office des poursuites le 15 février 2010 la somme de 1'526 fr. 75 en règlement de la poursuite n° 5'071'363.

En droit :

I. a) Le prononcé entrepris, adressé aux parties le 25 janvier 2010, a été reçu par la recourante au plus tôt le lendemain. Le délai de recours de dix jours de l'art. 57 al. 1 LVLP (loi d'application dans le canton de Vaud de la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite du 18 mai 1955, RSV 280.05) n'a ainsi commencé à courir que le 27 janvier pour échoir le 5 février 2010. L'acte de recours, d'emblée motivé et comportant des conclusions en réforme, a été déposé au greffe du tribunal d'arrondissement le dernier jour du délai, soit en temps utile. Le recours comporte des conclusions. Il est signé par un avocat au bénéfice d'une procuration. Il est recevable en la forme.

b) La production de pièces nouvelles en deuxième instance est autorisée en matière de faillite (art. 58 al. 7 LVLP), pour faire valoir des faits nouveaux lorsqu'ils se sont produits avant le jugement de première instance ; les pièces se rapportant à des faits intervenus depuis l'audience de faillite peuvent être produites, pour autant qu'elles tendent à rendre vraisemblable la solvabilité du débiteur et à 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, loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite du 11 avril 1889, RS 281.1).

Les pièces produites avec l'acte de recours, qui tendent à démontrer le paiement de la dette à l'origine de la faillite ainsi que la solvabilité de la recourante, sont recevables.

II. 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 au moment du jugement de première instance.

C'est donc à bon droit que le premier juge a prononcé la faillite de la recourante, le jugement attaqué n'étant entaché d'aucune irrégularité, les délais de l'art. 166 LP ayant été respectés et les parties régulièrement convoquées à l'audience.

III. a) En vertu de l'art. 174 al. 2 LP, la décision du juge de la faillite peut être déférée à l'autorité judiciaire supérieure, 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. En instaurant cette voie de droit contre le jugement de faillite, le législateur a entendu éviter des déclarations de faillite matériellement injustifiées, comme pourraient l'être celles qui ont pour origine de simples inattentions (Cometta, Commentaire romand, n. 14 ad art. 174 LP).

Le recourant doit ensuite rendre vraisemblable sa solvabilité. Un fait est rendu vraisemblable si le juge, dans son libre examen, aboutit à la conviction qu'il correspond avec une probabilité suffisante aux allégations de la partie (TF 5P.146/2004 du 14 mai 2004 et réf. cit.).

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, en particulier lorsque la viabilité de l'entreprise ne saurait être déniée d'emblée (Giroud, op. cit., n. 26 ad art. 174 LP ; TF 5A_529/2008 du 25 septembre 2008 ; TF 5P.129/2006 du 30 juin 2006 ; TF 5P.456/2005 du 17 février 2006 ; TF 5P.80/2005 du 15 avril 2005).

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. Il faut examiner concrètement la situation du débiteur, par comparaison entre ses actifs et ses passifs. 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. A l'inverse, l'absence de poursuite en cours n'est pas une preuve absolue ; 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, 2 octobre 2008/483 ; CPF, 13 juin 2002/229).

A cet égard, la production de l'extrait du registre des poursuites est en règle générale décisive, le débiteur devant en principe établir qu'aucune requête de faillite dans une poursuite ordinaire ou dans une poursuite pour effets de change n'est pendante contre lui et qu'aucune poursuite exécutoire n'est en cours (Gilliéron, Commentaire de

la LP, n. 44 ad art. 174 LP ; Cometta, op. cit., nn. 10 à 13 ad art. 174 LP). Lorsque le poursuivi est astreint à tenir une comptabilité commerciale courante en application de l'art. 957 CO, certains auteurs suggèrent l'examen du ratio de liquidités, attesté, le cas échéant, par l'organe de contrôle (Gilliéron, ibidem).

b) En l'espèce, la recourante a produit un décompte débiteur établi par l'Office des poursuites du district de Nyon le 1^{er} février 2010. Ce document indique que le montant total des poursuites en cours à cette date à l'encontre de la recourante représentait la somme de 7'031 fr. 70. De la liste des poursuites annexée, il ressort que huit poursuites étaient en cours à cette date, dont cinq au stade de la commination de faillite. Le montant total des créances en poursuite a été réglé à l'office le même jour, soit le 1^{er} février 2010.

L'intimée a confirmé avoir été désintéressée en capital, intérêts et frais par un versement de l'office des poursuites du 15 février 2010. La première condition de l'art. 174 al. 2 LP est réalisée.

La recourante allègue avoir traversé une période personnelle difficile durant l'été 2009 et n'avoir, pour ce motif, pas été en mesure d'assurer avec célérité le suivi de ses paiements. Elle invoque également les conséquences de la crise économique dans le domaine de la restauration. Ces allégations ne sont guère étayées et la recourante ne produit que peu d'éléments permettant de se faire réellement une idée claire de sa situation économique. Quoiqu'il en soit, ses allégations n'apparaissent pas d'emblée invraisemblables, compte tenu notamment du fait que l'extrait du registre ne mentionne aucune poursuite frappée d'opposition, la poursuite ayant débouché sur la présente commination de faillite y compris. Cela plaide plutôt en faveur de difficultés dans la gestion administrative de la recourante. Les montants en poursuite ne sont, par ailleurs, pas particulièrement importants, pour un total de quelque 7'000 francs. La recourante peut, enfin, se prévaloir d'un extrait du registre des poursuites désormais vierge, ce qui constitue un indice important de sa

capacité à s'acquitter de ses engagements échus, même si l'on ignore, en définitive, avec quels moyens elle a réglé les poursuites en cours.

Il y a par conséquent lieu de constater que la recourante a rendu vraisemblable sa solvabilité. La seconde condition posée par la loi pour annuler la faillite est ainsi également réalisée.

IV. En définitive, le recours doit être admis et le jugement entrepris annulé en ce sens que la faillite de J._____ n'est pas prononcée.

Le premier jugement doit en revanche être maintenu en ce qui concerne les frais de première instance, qui demeureront à la charge de la recourante, puisque la décision du premier juge était fondée (CPF, 25 novembre 2008/572).

Les frais de deuxième instance de la recourante sont arrêtés à 300 francs. Il n'est pas alloué de dépens de deuxième instance.

Par ces motifs,

la Cour des poursuites et faillites du Tribunal cantonal,
statuant en audience publique 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 du 25 janvier 2010 est annulé en ce sens que la faillite de J._____ n'est pas prononcée.

Il est maintenu pour le surplus.

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

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

V. L'arrêt motivé est exécutoire.

Le président :

La greffière :

Du 20 mai 2010

Le dispositif de l'arrêt qui précède est communiqué par écrit aux intéressés.

La greffière :

Du 10 septembre 2010

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

- Me Oana Halaucescu, avocate (pour J. _____),
- G. _____,
- M. le Préposé à l'Office des poursuites de Nyon,
- M. le Préposé à l'Office des faillites de La Côte.

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 Nyon,
- M. le Préposé au Registre du Commerce du canton de Vaud,
- Mme la Présidente du Tribunal d'arrondissement de La Côte.

La greffière :