

COUR DES POURSUITES ET FAILLITES

Séance du 25 novembre 2010

Présidence de M. HACK, vice-président
Juges : M. Bosshard et M. Vallat, juge suppléant
Greffier : M. Kramer

* * * * *

Art. 174 et 191 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 **A.T.**_____, à Payerne, contre le jugement rendu le 6 juillet 2010, à la suite de l'audience du 3 juin 2010, par le Président du Tribunal d'arrondissement de La Broye et du Nord vaudois, rejetant la requête de dépôt de bilan déposée par le recourant, procédure à laquelle sont intervenues **C.**_____, à Carouge, **D.**_____, à Genève, et **B.T.**_____, à Renens.

Vu les pièces au dossier, la cour considère :

En fait :

1. Le 3 mars 2010, A.T._____, né en 1924, a requis du Président du Tribunal d'arrondissement de La Broye et du Nord vaudois sa mise en faillite personnelle conformément à l'art. 191 LP (loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite; RS 281.1).

A l'appui de sa requête, il a produit un onglet de six pièces, contenant notamment :

- une liste de ses dettes pour un montant total de 2'542'180 francs;
- un extrait du registre des poursuites au 22 juin 2009 duquel il ressort qu'étaient pendantes contre lui deux poursuites, l'une de 804'899 fr. 90 de C._____ et D._____, l'autre de 33'817 fr. 55 de l'avocat [...];
- des procès-verbaux de saisie et de saisie complémentaire, datant d'octobre 2004, juin 2005 et septembre 2007 ;
- un budget de ses revenus et dépenses courantes.

Sur réquisition du premier juge, le requérant a encore produit le 10 mars 2010 un extrait de sa déclaration d'impôt 2009.

Le 13 avril 2010, les créancières D._____ et C._____, sous la plume de leur conseil, l'avocat [...], ont sollicité l'autorisation d'intervenir à la procédure, produisant trois pièces, savoir un jugement de la Cour civile du Tribunal cantonal du 15 avril 2003, rendu à la suite d'une audience tenue le 26 mars 2003, par lequel le défendeur A.T._____ a été condamné à verser aux demanderesses, notamment à D._____, la

somme de 500'000 fr. avec intérêt à 5 % l'an dès le 8 novembre 1996, ainsi que 23'794 fr. 50 à titre de dépens, un arrêt du 16 mars 2004 de la Chambre des recours du Tribunal cantonal confirmant ce jugement et condamnant A.T._____ à 5'300 fr. de dépens et un arrêt du Tribunal fédéral du 13 septembre 2004 rejetant le recours formé contre le jugement de la Cour civile.

Lors de l'audience du 3 juin 2010, les sociétés créancières ont encore produit un onglet de six pièces sous bordereau, notamment :

- un jugement rendu par la Cour civile du Tribunal cantonal le 27 mai 2009, à la suite d'une audience tenue le 15 mai 2009, dans une action révocatoire intentée par les créancières et condamnant la femme d'A.T._____ à lui restituer une cédula hypothécaire d'un montant de 1'250'000 fr., grevant la parcelle n° [...] de la commune de Payerne, ainsi qu'une attestation de la Première greffière du Tribunal cantonal certifiant que ce jugement est définitif et exécutoire depuis le 4 décembre 2009;
- une lettre du 5 février 2010 du conseil des créancières requérant de l'Office des poursuites du district de La Broye-Vully la vente aux enchères de la parcelle n° [...] de la commune de Payerne, ainsi qu'un courrier de l'Office précité du 16 avril 2010 indiquant au conseil des créancières qu'il attendait la décision du juge de la faillite sur la présente requête, notamment parce que si la faillite venait à être prononcée, les poursuites tomberaient et la vente devrait être annulée;
- un rapport d'expertise immobilière rendu dans le cadre de la procédure ayant abouti au jugement de la Cour civile du 27 mai 2009, estimant la valeur de la parcelle n° [...] de la commune de Payerne, une fois adopté le plan partiel d'affectation « [...] », à 3'035'000 fr. si le terrain est équipé et à 2'432'000 fr. s'il n'est pas équipé;
- une lettre de la Municipalité de Payerne du 24 février 2010 indiquant au conseil des créancières l'état d'avancement du plan partiel d'affectation précité.

2. Par jugement du 6 juillet 2010, rendu à la suite d'une audience tenue le 3 juin 2010, le Président du Tribunal d'arrondissement de La Broye et du Nord vaudois a rejeté la requête de dépôt de bilan formée par A.T. _____ le 3 mars 2010.

Le premier juge a mis les frais jugement, par 200 fr., à la charge du requérant.

Ce jugement a été notifié au requérant le 7 juillet 2010.

En substance, le premier juge a considéré que les pièces produites rendait douteux que le requérant soit réellement insolvable et qu'en outre cette requête de faillite n'était vraisemblablement qu'un moyen pour le requérant de lui permettre de ne jamais rembourser ses créanciers, ce qui constituerait un abus de droit.

3. Le requérant a recouru par acte du lundi 19 juillet 2010 concluant à la réforme du jugement en ce sens que la requête est admise et sa faillite prononcée. Avec son acte de recours, il a produit six pièces, soit des reconnaissances de dettes à l'égard de sa fille B.T. _____ qu'il a signées entre 1990 et 2003 et deux notes d'honoraires de courtiers.

Le recourant a déposé un mémoire ampliatif le 23 août 2010, reprenant ses conclusions en réforme.

Les intimées C. _____ et D. _____ ont conclu, avec dépens, dans leur mémoire responsif du 5 octobre 2010, au rejet du recours, produisant avec leur mémoire un onglet de trois pièces sous bordereau déjà produites devant le premier juge.

L'intimée B.T. _____ n'a pas déposé de mémoire dans le délai impart.

En droit :

I. Le recours a été formé dans le délai de dix jours suivant la notification du prononcé rejetant la requête de faillite, soit en temps utile (art. 174 al. 1 LP auquel renvoie l'art. 194 al. 1 LP et 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; RSV 280.05]). L'acte de recours comporte des conclusions en réforme valablement formulées. Le recours est ainsi recevable.

Le recours est dirigé contre un jugement refusant de prononcer la faillite, ce qui est admissible puisque l'actuel art. 174 al. 1 LP ouvre la voie du recours contre toute décision du juge de la faillite, y compris le rejet de la requête de faillite (Cometta, Commentaire romand, n. 1 ad art. 174 LP; Gilliéron, Commentaire de la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite, n. 26 ad art. 174 LP). Cela pourrait ne plus être le cas à l'avenir puisque le Conseil fédéral envisage de modifier cet article et de ne permettre de recourir que contre l'ouverture de la faillite (Message du Conseil fédéral du 8 septembre 2010, FF 2010 pp. 5871 ss, p. 5922 ; cf. Bosshard, Le recours contre le jugement de faillite, in JT 2010 II pp. 113 ss, pp. 124 s).

Conformément à la jurisprudence récente (CPF, 21 juin 2007/221), les créancières qui ont participé à la procédure de première instance auraient eu qualité pour recourir si la faillite avait été prononcée. Elles ont donc aussi qualité pour participer à la procédure comme parties intimées.

En matière de faillite sans poursuite préalable, les parties peuvent faire valoir des faits nouveaux lorsqu'ils se sont produits avant le jugement de première instance (pseudo-nova). Les pièces produites par le recourant avec son acte de recours sont ainsi 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 et suivants LP est exclue, le juge prononce la faillite. Aux termes de l'art. 333 LP, tout débiteur non soumis à la faillite peut s'adresser au juge du concordat pour obtenir un règlement amiable (al. 1). Le débiteur doit présenter dans sa requête l'état de ses dettes et revenus ainsi que sa situation patrimoniale (al. 2).

Pour que la faillite puisse être prononcée ensuite d'une déclaration d'insolvabilité en justice, il faut ainsi 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 et un abus de droit manifeste (Cometta, op. cit., n. 4 ad art. 191 LP).

La condition positive de l'état d'insolvabilité ne doit pas seulement être affirmée, mais doit aussi être rendue vraisemblable (Cometta, op. cit., n. 5 ad art. 191 LP). Par insolvabilité, il faut entendre - comme à l'art. 190 al. 1 ch. 2 LP - l'état du patrimoine dans lequel les dettes échues ne peuvent être payées faute de liquidités, pour autant qu'il ne s'agisse pas d'un embarras momentané; si une insolvabilité 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 manifesté par une suspension, cessation, des paiements; en revanche, le débiteur dont les actifs ne couvrent plus les engagements, mais qui peut passagèrement payer les engagements à court terme grâce à des liquidités empruntées, doit être assimilé à un insolvable, bien qu'il ne soit que surendetté, lorsqu'il résulte de la structure de son actif et de sa valeur de liquidation poste par poste qu'il existe un danger qu'il ne puisse faire

face à ses engagements exigibles à moyen terme (Gilliéron, op. cit., n. 26 ad art. 191 LP).

En l'espèce, les pièces produites ne rendent même pas vraisemblable que le requérant soit surendetté, puisque la valeur de son terrain, une fois la procédure de légalisation du plan partiel d'affectation achevée, serait supérieure à ses dettes prétendues. A fortiori, son état d'insolvabilité n'est pas rendu vraisemblable.

b) En outre, lors de la révision de la LP en 1994, les conditions pour l'ouverture de la procédure de faillite à la demande du débiteur ont été rendues plus sévères. Depuis cette révision, la simple déclaration du débiteur ne suffit plus. Le juge doit examiner la requête et décider si la faillite doit être prononcée. La nouvelle teneur de l'art. 191 LP exprime ainsi clairement que le juge doit rejeter les demandes qui constituent un abus de droit. Ainsi, la faillite doit être refusée au débiteur qui ne veut pas prendre un nouveau départ sur le plan économique, mais utilise l'institution à l'encontre de la finalité pour laquelle elle a été créée. Tel sera le cas par exemple si le débiteur sait très bien que la masse en faillite ne comprendra aucun actif ou si la faillite n'a été requise que pour faire tomber une saisie de salaire au préjudice de ses créanciers (Cometta, op. cit. n. 11 ad art. 191 LP; Gilliéron, op. cit., n. 30 ad art. 191 LP; TF 5A_676/2008 du 15 janvier 2009 c. 2.1, rés. in SJ 2009 I 267).

Dans une affaire jugée par le Tribunal fédéral au mois de janvier 2009, le requérant, agriculteur au bénéfice d'une rente d'invalidité, séparé et en procédure de divorce, avait sollicité son dépôt de bilan pour échapper à une saisie d'un bien-fonds immobilier de la part de ses beaux-parents et non pour prendre un nouveau départ économique, de sorte que sa requête a été jugée abusive (TF 5A_676/2008 du 15 janvier 2009 précité, rés. in SJ 2009 I 267).

En l'espèce, les seuls créanciers poursuivants du requérant sont les sociétés qui se sont manifestées dans la présente procédure et leur conseil. La vente aux enchères est sur le point d'être fixée;

manifestement, la requête avait pour but d'échapper à cette procédure, de mettre sur pied d'égalité d'autres prétendus créanciers, dont la femme et la fille du requérant et de faire ainsi ouvrir d'autres procédures. Cette requête est ainsi abusive, comme l'a vu le premier juge.

III. Le recours doit ainsi être rejeté et le jugement du 6 juillet 2010 confirmé.

Les frais de deuxième instance doivent être arrêtés à 300 francs, à la charge du recourant qui devra en outre payer aux intimées, solidairement entre elles, la somme de 1'000 fr. à titre 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 rejeté.

II. Le jugement est confirmé.

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

IV. Le recourant A.T. _____ doit verser aux intimées C. _____ et D. _____, solidairement entre elles, la somme de 1'000 fr. (mille francs) à titre de dépens de deuxième instance.

V. L'arrêt motivé est exécutoire.

Le président :

Le greffier :

Du 25 novembre 2010

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

Le greffier :

Du 29 mars 2011

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

- Mme Geneviève Gehrig, agent d'affaires breveté (pour A.T. _____),
- Me Alain Thévenaz (pour C. _____ et D. _____),
- Mme B.T. _____,
- M. le Préposé à l'Office des poursuites de La Broye-Vully,
- M. le Préposé à l'Office des faillites de La Broye et du Nord 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 de La Broye,
- M. le Préposé au Registre du Commerce du canton de Vaud,
- M. le Président du Tribunal d'arrondissement de La Broye et du Nord vaudois.

Le greffier :