

COUR DES POURSUITES ET FAILLITES

Arrêt du 19 septembre 2017

Composition : Mme ROULEAU, présidente
MM. Hack et Maillard, juges
Greffier : M. Elsig

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 **J._____**, à [...], contre le jugement rendu le 14 juin 2017, à la suite de l'audience du même jour, par le Président du Tribunal d'arrondissement de l'Est vaudois, prononçant la faillite de la recourante à la réquisition d'**O._____ SA**, à [...].

Vu les pièces au dossier, la cour considère :

En fait :

1. Le 31 janvier 2017, à la réquisition d'O. _____ SA, l'Office des poursuites du district de la Riviera-Pays-d'Enhaut a notifié à J. _____, dans la poursuite n° 8'128'313, un commandement de payer les sommes de 1) 1'078 fr. 50 avec intérêt à 5 % l'an dès le 31 juillet 2016, de 2) 331 fr. sans intérêt et de 3) 150 fr. sans intérêt, indiquant comme titre de la créance ou cause de l'obligation :

« 1) Prime LAMal 01.07.2016 – 31.07.2016 CHF 359.50
Prime LAMal 01.06.2016 – 30.06.2016 CHF 359.50
Prime LAMal 01.08.2016 – 31.08.2016 CHF 359.50
2) Restitution RIP-S LAMal du 07.05.2016
3) Frais administratifs. »

La poursuivie n'a pas formé opposition.

Le 31 mars 2017, à la réquisition de la poursuivante, l'Office des poursuites du district de la Riviera-Pays-d'Enhaut a notifié à la poursuivie une commination de faillite dans la poursuite susmentionnée.

Le 16 mai 2017, la poursuivante a requis du Président du Tribunal d'arrondissement de l'Est vaudois qu'il prononce la faillite de la poursuivie. Elle a indiqué qu'un montant de 359 fr. 50 avait été payé le 16 mars 2017.

Par courriers recommandés du 18 mai 2017, le président a notifié la requête à la poursuivie et cité les parties à comparaître à l'audience de 14 juin 2017.

2. Par jugement du 14 juin 2017, notifié à la poursuivie le 21 juin 2017, le Président du Tribunal d'arrondissement de l'Est vaudois, statuant en tant qu'autorité de première instance en matière sommaire de poursuites et de faillite, a prononcé, par défaut des parties, la faillite de la

poursuivie avec effet au 14 juin 2017 à 16 h (I), a mis les frais judiciaires, fixés à 200 fr., à la charge de la faillie (II) et a dit que celle-ci rembourserait à la poursuivante son avance de frais, par 200 fr. (III).

3. Par acte du 27 juin 2017, la faillie a recouru contre ce jugement en concluant à son annulation. Elle a notamment produit la pièce suivante :

- une copie d'une décision du 25 mai 2017 de l'Office vaudois de l'assurance-maladie octroyant à la faillie un subside mensuel de 331 fr. pour sa prime d'assurance-maladie auprès de la poursuivante pour la période courant du 1^{er} avril 2016 au mois de mars 2017. La décision indique que le montant du subside sera versé directement à l'assureur et que celui-ci a été informé de la décision.

A la réquisition de la cour de céans, l'Office des poursuites du district de la Riviera-Pays-d'Enhaut a produit, le 28 juin 2017, la liste des affaires en cours relative à la faillie dont il ressort que celle-ci fait l'objet de deux poursuites pour un montant total de 890 fr. 15 et de treize actes de défauts de biens pour un montant total de 16'356 fr. 25. La faillie ne s'est pas déterminée sur cette pièce dans le délai qui lui a été imparti.

Par décision du 4 juillet 2017, la présidente de la cour de céans a accordé d'office l'effet suspensif au recours et ordonné, à titre de mesures conservatoires, l'inventaire et l'audition de la faillie.

Le 11 juillet 2017, l'intimée O._____ SA a indiqué au Président du Tribunal d'arrondissement de l'Est vaudois qu'elle avait reçu des subsides pour un montant de 993 francs.

En droit :

I. a) En vertu de l'art. 174 al. 1 LP (loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite; RS 281.1), la décision du juge de la faillite peut, dans les dix jours, faire l'objet d'un recours au sens du CPC (Code de procédure civile; RS 272). Selon l'art. 321 al. 1 CPC, le recours s'exerce par le dépôt d'un acte écrit et motivé, introduit auprès de l'instance de recours.

En l'espèce, le recours a été déposé en temps utile et dans les formes requises. Il est ainsi recevable.

b) En vertu de l'art. 174 al. 1 2^{ème} phrase LP, les parties peuvent faire valoir devant l'instance de recours des faits nouveaux lorsque ceux-ci se sont produits avant le jugement de première instance. La loi vise ici les faits nouveaux improprement dits (faux *nova* ou pseudo-*nova*), à savoir qui existaient déjà au moment de l'ouverture de la faillite et dont le premier juge n'a pas eu connaissance pour quelque raison que ce soit; ces faits peuvent être invoqués sans restriction devant la juridiction de recours pour autant qu'ils le soient dans le délai de recours (TF 5A_899/2014 du 5 janvier 2015 consid. 3.1 et les réf. cit., SJ 2015 I 437). Selon la jurisprudence, les vrais *nova* - à savoir les faits qui sont intervenus après l'ouverture de la faillite en première instance (art. 174 al. 2 ch. 1-3 LP) - doivent également être produits avant l'expiration du délai de recours. L'admission des vrais *nova* - soumise à une double condition très stricte (cf. Stoffel/Chabloz, Voies d'exécution, 2^{ème} éd. 2010, p. 274) - est destinée à éviter, et non à permettre, l'ouverture de la faillite, de sorte qu'il apparaît conforme à la volonté du législateur de ne reconnaître qu'au seul débiteur poursuivi la faculté d'invoquer de tels faits nouveaux (TF 5A_899/2014 précité consid. 3.1 et les réf. cit., SJ 2015 I 437). L'octroi d'un délai pour se déterminer sur l'extrait du registre des poursuites et des actes de défaut de biens requis d'office et versé au dossier n'a pas pour effet de prolonger le délai de recours ni d'instituer un délai supplémentaire pour produire des pièces (CPF, 16 octobre 2013/409).

En l'espèce, la décision de l'Office vaudois de l'assurance-maladie du 25 mai 2017 produite par la recourante avec son recours est recevable. Les autres pièces produites par la recourante figurent déjà au dossier de première instance. Elles sont également recevables.

II. Selon l'art. 166 al. 1 LP, à l'expiration du délai de vingt jours dès la notification de la commination, le créancier peut requérir du juge la déclaration de faillite, en joignant à sa demande le commandement de payer et l'acte de commination. Le juge saisi d'une réquisition de faillite doit prononcer celle-ci, sauf dans les cas mentionnés aux art. 172 à 173a LP (art. 171 LP).

En l'espèce, le délai de l'art. 166 al. 1 LP a été respecté et la recourante ne prétend pas que l'un des cas mentionnés aux art. 172 à 173a LP était réalisé. C'est donc à juste titre que le premier juge a prononcé la faillite de la recourante.

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 l'ouverture de la faillite 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 judiciaire supérieure 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, le dépôt de la totalité de la somme à rembourser ou le retrait de la requête de faillite et la vraisemblance de la solvabilité, sont cumulatives (TF 5A_801/2014 du 5 décembre 2014 consid. 6.1).

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. 26 ad art. 174 LP; TF 5P.399/1999 du 14 janvier 2000

consid. 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 140 III 610 consid. 4.1, JdT 2015 II 433; ATF 132 III 715 consid. 3.1 et les réf. cit.; TF 5A_413/ 2014 du 20 juin 2014 consid. 4.1). Ainsi, la solvabilité du débiteur doit au moins être plus probable que son insolvabilité. 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 (TF 5A_810/2015 du 17 décembre 2015 consid. 3.2.1; TF 5A_921/2014 du 11 mars 2015; TF 5A_413/ 2014 du 20 juin 2014 consid. 4.1; TF 5A_230/2011 du 12 mai 2011 consid. 3; TF 5A_529/2008 du 25 septembre 2008 consid. 3.1; Giroud, loc. cit.; 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).

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_810/2015 du 17 décembre 2015 consid. 3.2.1; TF 5A_469/2012 du 22 août 2012 consid. 3.2; TF 5A_328/2011 du 11 août 2011 consid. 2 et les réf. cit., 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 ss). 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. Le non-paiement de créances de droit public peut à cet égard constituer un indice de suspension de paiement (TF 5A_707/2015 du 5 janvier 2016 consid. 5.1 ; TF 5A_442/2015 du 11 septembre 2015 consid. 6, Revue suisse de procédure civile [RSPC] 2016 p. 72, SJ 2016 I 84 ; ATF 137 III 460 consid. 3.4.1)

b) En l'espèce, la commination de faillite mentionne une créance en capital totale de 1'559 fr. 50, dont trois fois 359 fr. 50 pour des primes d'assurance-maladie des mois de juin à août 2016, plus des frais de poursuite de 173 fr. 35. Dans sa réquisition de faillite, l'intimée a admis l'existence d'un versement de 359 fr. 50 le 16 mars 2017.

La recourante expose avoir obtenu des subsides mensuels de 331 fr. pour son assurance-maladie, lesquels auraient été versés directement à l'intimée. La décision du 25 mai 2017 qu'elle produit confirme l'octroi de subsides mensuels de 331 fr. pour les mois de juin à août 2016 notamment et précise également que le montant des subsides devait être versé directement à l'assureur maladie. La recourante ne produit toutefois aucun document qui établirait que le montant des subsides octroyés a effectivement été versé à l'intimée avant l'échéance du délai de recours. L'intimée a certes écrit au Président du Tribunal d'arrondissement de l'Est vaudois le 11 juillet 2017 pour attester de la réception de subsides pour 993 francs. On peut toutefois douter de la recevabilité de ce document dès lors qu'il a été produit hors du délai de recours. Supposer recevable, il ne suffirait pas à établir que la dette, intérêts et frais compris, a été payée dans sa totalité, et cela même si l'on tient compte du montant de 359 fr. 50 admis dans la requête de faillite. En effet, la somme des montants reçus par l'intimée, par 1'352 fr. 50 (993 fr. + 359 fr. 50) demeure inférieure au montant de la créance en capital de 1'559 fr. 50.

En tout état de cause, la recourante, qui ne s'est pas déterminée sur l'extrait des registres qui lui a été soumis et qui révèle l'existence d'actes de défaut de biens pour un montant total de 16'356 fr. 25, ne rend pas vraisemblable sa solvabilité.

IV. En conclusion, le recours, manifestement mal fondé, doit être rejeté et le jugement confirmé, la faillite de la recourante prenant effet à la date du présent arrêt, vu l'effet suspensif accordé au recours.

Vu le rejet du recours, les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 300 fr., doivent être mis à la charge de la recourante (art. 106 al. 1 CPC).

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, la faillite de J._____ prenant effet le 19 septembre 2017 à 16 h 15.

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

IV. L'arrêt est exécutoire.

La présidente :

Le greffier :

Du

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

- Mme J._____,
- O._____ SA,
- M. le Préposé à l'Office des poursuites du district de la Riviera-Pays-d'Enhaut,
- 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 Vevey,
- 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.

Le greffier :