

COUR DES POURSUITES ET FAILLITES

Arrêt du 30 décembre 2020

Composition : M. MAILLARD, président
Mmes Byrde et Cherpillod, juges
Greffier : Mme Joye

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 **R.**_____, à Nyon, contre le jugement rendu le 5 novembre 2020 par la Présidente du Tribunal d'arrondissement de La Côte, prononçant la faillite du recourant à la réquisition de **M.**_____, à Lausanne.

Vu les pièces au dossier, la cour considère :

En fait :

1. a) R._____ exploite, depuis le 4 septembre 2019, une entreprise individuelle sous la raison « [...]», ayant pour but de fournir des « conseils en investissements et en entreprise ».

b) Par requête adressée le 11 mai 2020 au Président du Tribunal d'arrondissement de La Côte, M._____ a requis la faillite de R._____. Elle a produit les commandements de payer et les comminations de faillite notifiés au poursuivi dans les quatre poursuites suivantes de l'Office des poursuites du district de Nyon :

- n° 9'129'450, portant sur les montants de 5'785 fr. 20 plus intérêts au taux de 5% l'an dès le 24 mars 2019, de 195 fr. 25 sans intérêt, de 200 fr. sans intérêt et de 115 fr. 15 sans intérêt, plus 180 fr. 85 de frais de commandement de payer et de commination de faillite,

- n° 9'137'554, portant sur les montants de 287 fr. 70 plus intérêts au taux de 5% l'an dès le 3 avril 2019, de 90 fr. sans intérêt et de 11 fr. 60 sans intérêt, plus 100 francs 85 de frais de commandement de payer et de commination de faillite,

- n° 9'238'546, portant sur les montants de 5'985 fr. plus intérêts au taux de 5% l'an dès le 30 juin 2019, de 415 fr. 70 sans intérêt, de 200 fr. sans intérêt et de 122 fr. 85 sans intérêt, plus 180 fr. 85 de frais de commandement de payer et de commination de faillite,

- n° 9'399'006, portant sur les montants de 462 fr. 25 plus intérêts au taux de 5% l'an dès le 26 novembre 2019, de 90 fr. sans intérêt et de 31 fr. 35 sans intérêt, plus 185 fr. 85 de frais de commandement de payer et de commination de faillite.

Par avis recommandé du 12 mai 2020, la requête a été adressée au poursuivi et les parties ont été convoquées à une audience de faillite fixée au 22 juin 2020, à laquelle R. _____ a personnellement comparu.

Après l'audience, la présidente a octroyé au poursuivi, à la demande de ce dernier, des délais aux 10 août, 7 septembre, 5 octobre et 2 novembre 2020 pour s'acquitter des poursuites précitées.

La poursuite n° 9'399'006 a été acquittée le 3 novembre 2020.

2. Par jugement du 5 novembre 2020, la Présidente du Tribunal d'arrondissement de La Côte, statuant en tant qu'autorité de première instance en matière sommaire de poursuites et de faillite, a prononcé la faillite de R. _____ le 5 novembre 2020 à 14 heures (I), a mis les frais judiciaires, fixés à 200 fr., à la charge du failli (II). Le pli contenant ce jugement destiné au failli a été retourné au greffe du tribunal avec la mention « non réclamé » le 14 novembre 2020, après l'échéance du délai de garde postal de sept jours intervenu le 13 novembre 2020.

3. a) Par acte déposé le 16 novembre 2020, R. _____ a recouru contre le jugement du 5 novembre 2020 en concluant, avec dépens, principalement à la « révocation » du jugement de faillite et subsidiairement à son annulation. A l'appui de son écriture, il a produit :

- une procuration,
- une quittance de l'Office des poursuites du district de Nyon du 16 novembre 2020 attestant du règlement, par le poursuivi, des poursuites n°s 9'129'450, 9'137'554 et 9'238'546 ;
- un extrait du Registre foncier relatif à la parcelle n° [...] de la commune de Nyon, dont R. _____ est copropriétaire avec [...],

- un document, non signé, portant sur l'estimation du bien immobilier précité, émanant de l'agence immobilière [...], qui conseille un prix de vente dans une fourchette de 9'500'000 fr. à 12'000'000 fr., et qui mentionne que ce bien est estimé fiscalement à 3'315'000 francs.

b) Par décision du 18 novembre 2020, le Président de la cour de céans a rejeté la requête d'effet suspensif contenue dans le recours.

c) Un extrait des poursuites au 18 novembre 2020 concernant le recourant a été versé au dossier. Cet extrait a été adressé à l'intéressé par avis recommandé du 2 décembre 2020 et un délai de dix jours dès réception de l'envoi lui a été imparti pour se déterminer sur son contenu.

Le recourant s'est déterminé dans une écriture du 4 décembre 2020, à l'appui de laquelle il a produit un lot de pièces.

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 vertu de l'art. 174 al. 1, 2^e 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 ceux 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 (ATF 139 III 491 consid. 4.4). 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 (ATF 139 III 491 consid. 4; ATF 136 III 294 consid. 3; TF 5A_899/2014 du 5 janvier 2015 consid. 3.1 et les autres références, publié in SJ 2015 I p. 437). En vertu de la lettre claire de l'art. 174 al. 2 LP, aucun autre novum n'est admissible (TF 5A_874/2017 du 7 février 2018; TF 5A_625/2015 du 18 janvier 2016 consid. 3.6.1). 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 joint au dossier n'a pas pour effet de prolonger le délai de recours ni d'instituer un délai supplémentaire pour produire des pièces (TF 5A_681/2016 du 24 novembre 2016 consid. 3.1.3 ; CPF 6 novembre 2020/242; CPF 7 juillet 2016/215; CPF 16 octobre 2013/409).

b) En l'espèce, l'acte de recours du 16 novembre 2020, dirigé contre le jugement rendu le 5 novembre 2020, a été déposé en temps utile et dans les formes requises, le recourant demandant l'annulation de la faillite. Il est ainsi recevable. Les pièces produites à l'appui de cette écriture sont également recevables.

L'écriture du 4 décembre 2020, déposée dans le délai imparti dans l'avis du 2 décembre 2020, est recevable uniquement dans la mesure où elle porte sur l'extrait des poursuites précité. Les pièces accompagnant ces déterminations sont en revanche irrecevables, car produites après l'échéance du délai de recours. En effet, la fiction de la notification était opposable au recourant, qui, au courant de la procédure de faillite (il avait comparu à l'audience et avait obtenu du juge des délais pour s'acquitter des poursuites en cause), devait s'attendre à recevoir du courrier de l'autorité saisie (art. 138 al. 3 let. a CPC), si bien que le jugement de faillite du 5 novembre 2020 était réputé notifié à l'intéressé le 13 novembre 2020, échéance du délai de garde postal de sept jours, de sorte que le délai de

recours de dix jours (174 al. 1 LP et 321 al. 2 CPC) est arrivé à échéance le 23 novembre 2020 au plus tard.

II. a) En vertu de l'art. 174 al. 2 LP, l'autorité de recours peut annuler l'ouverture de la faillite lorsque le débiteur rend vraisemblable sa solvabilité et établit par titre que 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, d'une part, et la vraisemblance de la solvabilité, d'autre part, sont cumulatives (TF 5A_615/2020 du 30 septembre 2020 consid. 3.1 et les réf. cit. ; Bosshard, Le recours contre le jugement de faillite, in JdT 2010 II 113 ss, p. 127).

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 (TF 5A_181/2018 du 30 avril 2018 consid. 3 ; TF 5P.399/1999 du 14 janvier 2000 consid. 2b) ; elle consiste en la capacité du débiteur de disposer de liquidités suffisantes pour payer ses dettes échues et peut aussi être présente si cette capacité fait temporairement défaut, pour autant que des indices d'amélioration de la situation à court terme existent (TF 5A_181/2018 précité ; TF 5A_606/2014 du 19 novembre 2014 consid. 3.1; TF 5A_912/2013 consid. 3 ; TF 5A_328/2011 du 11 août 2011 consid. 2, publié in SJ 2012 I p. 25).

C'est le débiteur qui doit rendre sa solvabilité vraisemblable; il n'appartient pas à l'autorité de recours de rechercher d'office des moyens de preuve idoines (TF 5A_181/2018 précité; TF 5A_354/2016 du 22 novembre 2016 consid. 4.1 et les arrêts cités; TF 5A_300/2016 du 14 octobre 2016 consid. 5.1 et les arrêts cités; TF 5A_175/2015 du 5 juin 2015 consid. 4.1 publié in SJ 2016 I p. 101; TF 5A_912/2013 du 18 février 2014 consid. 3); il ne peut se contenter de simples allégations, mais doit fournir

des indices concrets tels que récépissés de paiements, justificatifs des moyens financiers (avoirs en banque, crédit bancaire) à sa disposition, liste des débiteurs, extrait du registre des poursuites, comptes annuels récents, bilan intermédiaire, etc. (TF 5A_615/2020 précité ; TF 5A_181/2018 précité). En plus de ces documents, le failli doit établir qu'aucune requête de faillite dans une poursuite ordinaire ou une poursuite pour effets de change n'est pendante contre lui et qu'aucune poursuite exécutoire n'est en cours contre lui (TF 5A_615/2020 précité). L'extrait du registre des poursuites concernant le failli est en règle générale décisif (mêmes arrêts).

L'appréciation de la solvabilité repose sur une impression générale fondée sur les habitudes de paiement du failli ; 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. S'il existe des poursuites ayant atteint le stade de la commination de faillite, le débiteur doit en principe prouver par titre qu'une des hypothèses de l'art. 174 al. 2 ch. 1 à 3 LP s'est réalisée, à moins qu'il ne résulte du dossier la vraisemblance qualifiée de l'existence de disponibilités en liquidité objectivement suffisantes non seulement pour payer ces créances, mais aussi pour faire face aux autres prétentions créancières déjà exigibles (TF 5A_615/2020 précité).

b) En l'espèce, le recourant a produit à l'appui de son écriture du 16 novembre 2020 une quittance de l'Office des poursuites du district de Nyon attestant du règlement avant cette date, donc dans le délai de recours, des trois poursuites à l'origine de la faillite (la quatrième poursuite mentionnée dans la réquisition de faillite ayant déjà été acquittée avant le jugement).

La première des conditions légales pour annuler la faillite est ainsi réalisée. Reste à examiner si le recourant rend vraisemblable sa solvabilité.

c) Il ressort de l'extrait des poursuites au 18 novembre 2020 concernant le recourant, qu'à cette date, celui-ci faisait l'objet de quinze poursuites pour un montant total de 3'351'844 fr. 20, dont neuf émanent de corporations publiques, à savoir : la Confédération suisse pour 21'023 fr. 30, la Ville de Nyon pour 1'875 fr. 20 et 1'849 fr. 50, la Commune de [...] pour 332 fr. 55, l'Administration fiscale du canton de Genève pour 14'188 fr. 75, ce qui porte les dettes fiscales à plus de 39'269 fr. 90, et la Caisse cantonale vaudoise de compensation AVS pour 3'173 fr. 20, 90'980 fr. 40, 8'587 fr. 95 et 31'173 fr. 25, soit une créance totale de près de 133'914 fr. 80. Une des poursuites concerne un gage immobilier pour 3'126'023 fr. 45, possiblement l'immeuble sis sur la parcelle n° 353 précitée. S'agissant de ce bien immobilier, on constate également qu'il s'agit d'une copropriété et que le recourant n'a pas produit la(les) cédule(s) hypothécaire(s) le grevant ni un extrait du Registre foncier permettant de le(s) quantifier. On relève également que l'extrait des poursuites fait apparaître deux comminations de faillite (autres que celles objets de la présente procédure) notifiées au recourant, l'une le 22 juillet 2020 dans une poursuite également exercée par M. _____ pour un montant de 20'201 fr. 25, et l'autre le 4 novembre 2020, veille du jugement de faillite dont est recours, pour une créance de 3'427 fr. 30. Enfin et surtout, le recourant ne fournit aucun renseignement (bilan, comptes, etc.) sur la marche de l'entreprise individuelle qu'il exploite sous la raison « [...]», à l'adresse de l'immeuble dont il copropriétaire à Nyon.

Il ressort de ce qui précède que le recourant a laissé s'accumuler des créances de droit public pour de très gros montants mais qu'il ne s'est pas non plus acquitté de faibles montants (par exemple 332 fr. 55 pour la Commune de [...]). Dans la mesure où il faisait l'objet de deux comminations de faillite, il lui incombait, d'après la jurisprudence du Tribunal fédéral, de prouver par titre sa solvabilité, ce qu'il n'a manifestement pas fait. Le seul fait qu'il soit copropriétaire, avec [...], d'un bien-fonds sis sur la Commune de Nyon d'une surface de 1'333 m² est à cet égard insuffisant, dès lors que l'on ne saurait en déduire, même sous l'angle de la vraisemblance, l'existence de disponibilités en liquidités suffisantes pour payer ses dettes échues. L'estimation d' [...], par ailleurs

non signée, ni aucune pièce du dossier ne fournit de renseignement sur le montant qui serait disponible une fois les dettes hypothécaires acquittées, d'une part. D'autre part, aucune pièce au dossier n'indique qu'une vente immobilière serait sur le point d'être conclue ; une telle vente n'est du reste pas alléguée.

Force est ainsi de constater que le recourant ne rend pas sa solvabilité vraisemblable, si bien que la deuxième condition posée par l'art. 174 al. 2 LP n'est en l'espèce pas réalisée.

III. En conclusion, le recours doit être rejeté et le jugement de faillite confirmé.

Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 300 fr., doivent être mis à la charge du recourant (art. 106 al. 1 CPC), qui en a déjà fait l'avance.

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 de faillite du 5 novembre 2020 est confirmé.
- III.** Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 300 fr. (trois cents francs), sont mis à la charge du recourant.

Le président :

La greffière :

Du

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

- Me Thomas Béguin, avocat (pour R. _____),
- M. _____.

La présente décision 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 Préposé à l'Office des faillites de l'arrondissement de La Côte,
- M. le Préposé à l'Office des poursuites du district du Nyon,
- M. le Préposé au Registre du commerce du canton de Vaud,
- M. le Conservateur du Registre foncier, Office de La Côte,

et communiqué à :

- Mme la Présidente du Tribunal d'arrondissement de La Côte.

La greffière :