

COUR DES POURSUITES ET FAILLITES

Arrêt du 31 décembre 2024

Composition : M. HACK, président
M. Maillard et Mme Giroud Walther, juges
Greffier : M. Elsig

* * * * *

Art. 191, 230 al. 1 et 4 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 **G. _____**, à [...], contre le jugement rendu le 10 octobre 2024, à la suite de l'audience du 3 octobre 2024, par le Président du Tribunal d'arrondissement de Lausanne rejetant la requête de faillite sans poursuite préalable déposée par le recourant.

Vu les pièces au dossier, la cour considère :

En fait :

1. a) Le 18 avril 2024, V._____, titulaire de la raison individuelle G._____, a déposé auprès du Président du Tribunal d'arrondissement de Lausanne une demande de mise en faillite personnelle. Il a motivé cette demande par le fait qu'il était dans une situation financière difficile l'empêchant de régler les dettes liées à l'activité commerciale de la raison individuelle en cause. Il a exposé que cette situation était due au manque d'activités de celle-ci qui avait entraîné l'arrêt complet du commerce et la saisie de son salaire. Il a indiqué avoir trouvé entretemps un travail salarié au sein d'une administration. A l'appui de sa demande, il a produit un extrait du 16 février 2024 du registre du commerce relatif à la raison individuelle G._____, dont il ressort qu'elle a été déclarée en faillite le 26 janvier 2023, que la faillite, suspendue faute d'actifs, a été clôturée le 6 avril 2023 et que la raison individuelle a été radiée le 13 juin 2023 vu la cessation d'activité.

Par courrier du 19 avril 2024, le président a rendu le requérant attentif au fait que la procédure de faillite volontaire n'était pas destinée à régler la problématique du surendettement et qu'elle ne pouvait être demandée s'il n'y avait aucun actif à réaliser au profit des créanciers. Il lui a signalé un service d'aide spécialisé et l'a invité à indiquer dans un délai échéant au 3 mai 2024 s'il maintenait sa demande.

Par courrier du 3 mai 2024, V._____ a indiqué qu'il maintenait sa demande, car la liquidation des poursuites dont il faisait l'objet était une condition posée par son employeur au maintien de son engagement. Il a exposé qu'il était suivi par un service spécialisé de désendettement et qu'il avait besoin de la mise en faillite de sa raison individuelle pour lui permettre de se réorganiser, la situation étant très difficile d'un point de vue psychologique et moral.

b) Par avis du 6 mai 2024, le président a imparti au requérant un délai échéant au 27 mai 2024 pour produire un état de la situation actuelle, un certificat de salaire, ou, à défaut, une attestation de l'Office du chômage ou des services sociaux, des copies de sa dernière taxation fiscale et de son bail à loyer, la liste de tous ses créanciers avec adresses et montants dus, ainsi que toute pièce prouvant l'existence des dettes, la liste des poursuites et des actes de défaut de biens établis par le ou les offices de poursuites concernés, ainsi qu'un extrait récent du registre du commerce en cas d'inscription. Dans le même délai, ultérieurement prolongé d'office au 17 juin 2024, puis sur requête au 16 août 2024, le requérant était invité à verser une avance de frais de 5'000 fr. à l'Office des faillites de l'arrondissement de Lausanne et de 200 fr. au tribunal, faute quoi il ne serait pas entré en matière sur la demande.

Lesdites avances ont été effectuées dans le délai prolongé.

c) Par courrier recommandé du 27 août 2024, le président a cité le requérant à comparaître à l'audience du 3 octobre 2024.

Le requérant a fait défaut à cette audience.

2. Par jugement du 10 octobre 2024, notifié au requérant le 21 octobre 2024, le Président du Tribunal d'arrondissement de Lausanne, statuant en tant qu'autorité de première instance en matière de poursuites pour dettes et de faillite, a rejeté la requête du 18 avril 2024 (I) et a mis les frais judiciaires, arrêtés à 200 fr., à la charge de [...] (II). En substance, le premier juge a considéré que les explications fournies dans la requête n'étaient pas probantes, que le requérant n'avait produit aucune pièce établissant sa situation financière, avait fait défaut à l'audience et n'avait pas fourni d'éléments permettant d'apprécier le bien-fondé de la requête, ce qui ne permettait pas de répondre à la question de savoir s'il était insolvable au sens de l'art. 191 al. 2 LP (loi fédérale du 11 avril 1889 sur la poursuite pour dettes et la faillite ; RS 281.1). La requête de faillite personnelle devait donc être rejetée.

3. Par acte du 24 octobre 2024, V._____ a recouru contre ce jugement en concluant implicitement au prononcé de la faillite personnelle de la raison individuelle G._____.

Le 28 octobre 2024, il a produit un lot de sept pièces.

Le même jour, à la réquisition de la cour de céans, l'Office des poursuites du district de Lausanne a produit la liste des affaires en cours de V._____, dont il ressort qu'il fait l'objet de quatre poursuites pour un montant de 6'272 fr. 55 et de huit actes de défaut de biens pour un montant de 45'224 fr. 60 correspondant à des dettes fiscales.

En droit :

1.

1.1 a) La décision du juge statuant sur la requête de faillite du débiteur lui-même (art. 191 LP) peut, dans les dix jours, faire l'objet d'un recours au sens du CPC (Code de procédure civile du 19 décembre 2008 ; RS 272), selon l'art. 174 al. 1 LP applicable en vertu de l'art 194 LP. 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, insuffisamment motivé, a été déposé en temps utile, dans le délai de dix jours suivant la notification du jugement, et dans les formes requises. Il est ainsi recevable.

1.2

1.2.1 Le recourant peut faire valoir des faits nouveaux lorsque ceux-ci se sont produits avant le jugement de première instance (faux nova ou pseudo-nova), (art. 174 al. 1, 2^e phrase, LP) ; ces faits peuvent être

invoqués sans restriction et prouvés par pièces, pour autant qu'ils le soient dans le délai de recours (ATF 139 III 491 consid. 4.4 ; TF 5A_520/2022 du 6 décembre 2022 consid. 2.1; 5A_1005/2020 du 19 janvier 2021 consid. 3.1.2 et 3.4 ; 5A_243/2019 du 17 mai 2019 consid. 3.1 et la référence, publié in SJ 2019 I 376).

En revanche, selon la jurisprudence du Tribunal fédéral, dans le cadre d'un recours contre un prononcé de faillite sans poursuite préalable, seuls les pseudo-nova sont en principe recevables, les hypothèses énumérées exhaustivement à l'art. 174 al. 2 ch. 1 à 3 LP admettant des faits survenus postérieurement au jugement (vrai nova) étant étrangères à ce type de procédure (TF 5A_243/2019 précité consid. 3.1 et 3.2).

1.2.2 En l'espèce les pièces produites le 28 octobre 2024 l'ont été dans le délai de recours. En outre, le décompte de salaire et le bulletin de versement pour le décompte de chauffage sont antérieurs au jugement attaqué. Ils sont donc recevables, vu les considérations qui précèdent. En revanche les autres pièces, toutes datées du 28 octobre 2024, constituent des vrai nova, irrecevables dans la procédure de recours contre un jugement statuant sur une requête de faillite personnelle. Au demeurant, comme on le verra, elles sont sans influence sur le sort du litige.

2. Le recourant requiert le prononcé de la faillite de la raison individuelle G._____, ceci vraisemblablement pour faire tomber les poursuites liées à cette activité commerciale.

2.1 Il ressort de l'extrait du registre du commerce produit en première instance que la faillite de la raison individuelle en cause a été prononcée déjà le 26 janvier 2023. Comme il était probable que les biens disponibles formant la masse en faillite ne suffiraient pas à couvrir les frais de liquidation sommaire de la faillite, celle-ci a été suspendue faute d'actifs en application de l'art. 230 al. 1 LP.

Dans l'hypothèse d'une suspension de la faillite faute d'actifs, l'art. 230 al. 4 LP prévoit que les poursuites engagées avant l'ouverture de la faillite renaissent après la suspension de celle-ci. La faillite prononcée le 26 janvier 2023 n'a donc eu aucun effet sur les poursuites alors en cours contre le recourant, vu l'application de l'art. 230 al. 1 et 4 LP.

2.2 La faillite prononcée le 26 janvier 2023 a été clôturée le 6 avril 2023.

Selon la jurisprudence et la doctrine, lorsque des biens ayant échappé à la procédure de faillite sont découverts après la clôture de la faillite suspendue faute d'actifs, l'office des faillites peut demander au juge de reconsidérer sa décision de suspension et, si ce dernier partage son point de vue, d'ordonner la réouverture de la faillite, ainsi que sa liquidation en la forme sommaire ou ordinaire (ATF 110 II 396 consid. 2, JdT 1985 I 282 ; SJ 1995 p.703 consid 2 et références ; Staehelin/Stojiljkovic, in Staehelin/Bauer/Lorandi, Basler Kommentar SchKG II, 3^e éd. 2021 [ci-après : BK-SchKG II], n. 2 ad art. 269 LP et références).

En l'espèce, le recourant ne prétend pas que des biens nouveaux non pris en compte au moment de la suspension de la faillite auraient été découverts. La procédure de faillite ouverte le 26 janvier 2023 et clôturée le 6 avril 2023 ne saurait donc être réouverte.

2.3 En outre, la raison individuelle G._____ a été radiée le 13 juin 2023 du registre du commerce en raison de la cessation de l'activité commerciale du recourant. La procédure d'exécution forcée de ses dettes était donc à nouveau la procédure de saisie des art. 89 ss LP (art. 38 al. 2, 39 et 42 LP), sous réserve du cas de faillite à la demande du débiteur de l'art. 191 LP qui peut être requise même quand celui-ci n'est pas inscrit au registre du commerce (BISchKG 2002 p. 147). Il convient dès lors d'examiner cette hypothèse.

3. Le recourant fait valoir que son salaire est compris entre 3'850 fr. et 4'000 fr., qu'il est père de quatre enfants dont trois en formation

dans son pays d'origine, ce qui entraîne des charges de l'ordre de 600 à 700 fr. par mois. Il expose que son épouse est à la recherche d'un emploi et que ses charges sont de 700 fr. de loyer, 150 fr. de frais de télévision et de téléphone, 500 fr. de primes d'assurance-maladie, 1'500 à 1'700 fr. de montant de base, 150 fr. de frais de garde, 156 fr. de frais d'abonnement, 70 fr. de frais d'électricité et 200 fr. d'impôts. La difficulté à assumer ces frais avec son salaire l'amène en conséquence à requérir sa faillite personnelle.

3.1 Aux termes de l'art. 191 LP – dont les conditions d'application ont été rendues plus strictes lors de la révision de la LP entrée en vigueur le 1er janvier 1997 (cf. ATF 133 III 614 consid. 6.1.2), le débiteur peut lui-même requérir sa faillite en se déclarant insolvable en justice. Le débiteur doit rendre vraisemblable son insolvabilité, qui n'équivaut pas au surendettement, mais consiste en l'incapacité, en raison d'un manque de liquidités qui n'apparaît pas seulement temporaire, de payer ses dettes échues (Pierre Gapany, La faillite de la personne physique – les abus de la procédure de faillite Aspects judiciaires, JdT 2018 II 15 ss, spéc. p. 19, et les références citées à la note infrapaginale 16). La procédure d'insolvabilité prévue par l'art. 191 LP a pour but de répartir les biens du débiteur de manière équitable entre tous les créanciers. Celui qui requiert volontairement sa faillite doit donc avoir quelques biens à abandonner à ses créanciers (ATF 133 III 614 consid. 6.1.2).

La prérogative du débiteur, prévue par l'art. 191 al. 1 LP, de requérir sa faillite en se déclarant insolvable en justice trouve sa limite dans l'abus de droit (art. 2 al. 2 CC [Code civil du 10 décembre 1907 ; RS 210]), dont le juge doit examiner d'office la réalisation au regard de l'ensemble des circonstances du cas concret. Il convient de rappeler d'emblée que la faillite volontaire n'est pas une procédure visant à régler la problématique du surendettement des particuliers obérés ; les considérations relatives à la « spirale » de dettes dans lequel se trouverait le débiteur requérant sont dès lors sans pertinence. La demande de faillite volontaire du débiteur qui poursuit le but d'échapper à la saisie de son salaire constitue un abus de droit. Il ne saurait y avoir libre choix entre la

saisie de revenu et la déclaration d'insolvabilité, car les intérêts des créanciers doivent également être pris en compte et il ne peut s'agir de faire triompher uniquement le point de vue du débiteur (ATF 145 III 26 consid. 2.2 et les références ; TF 5A_433/2019 du 26 septembre 2019 consid. 4.1 ; TF 5A_819/2018 du 4 mars 2019 consid. 2.1).

Le Tribunal fédéral a jugé qu'il y avait également abus de droit manifeste de la part d'un débiteur à solliciter sa mise en faillite volontaire alors qu'il sait que la masse ne disposera d'aucun actif réalisable au profit de ses créanciers (ATF 133 III 614 consid. 6.1.2). La LP n'a pas créé une institution permettant à tout débiteur d'obtenir une procédure de mise à l'abri. La procédure de liquidation ne doit être continuée que s'il y a des biens suffisants (art. 230 al. 1 LP). A fortiori, s'il n'y a pas de biens du tout à réaliser, elle ne doit pas être entamée et le juge doit rejeter la requête de faillite présentée par le débiteur, faute d'intérêt (même arrêt). Cet arrêt a été rendu dans le cadre de l'assistance judiciaire (sous l'angle des chances de succès), mais le Tribunal fédéral a confirmé ultérieurement que son raisonnement s'appliquait aussi à la requête de faillite volontaire elle-même (TF 5A_433/2019 précité ; TF 5A_819/2018 précité ; Gapany, *op. cit.*, pp. 20-21 et les références citées à la note infrapaginale 24). En effet, seuls les biens existant au moment de la déclaration de faillite tombent dans la masse active de la faillite (art. 197 LP), et le salaire futur du débiteur n'en fait pas partie ; les saisies de salaire opérées par des créanciers pour une année tombent dès que le débiteur est déclaré en faillite (ATF 114 III 26 ; Marchand, *La faillite personnelle, entre abus et regrets*, JdT 2018 II 4 ss, 6). Le Tribunal fédéral a donc considéré que commettait un abus de droit le débiteur qui demandait sa faillite personnelle sans aucun actif susceptible de constituer une masse active pouvant désintéresser les créanciers. Dans cette hypothèse, le débiteur n'offre en effet rien à ses créanciers, alors qu'il récupère le salaire futur saisi ou pouvant être saisi par ceux-ci (Marchand, *op. cit.*, p. 9 et les arrêts cités). Il en va de même lorsque le dividende prévisible n'est pas nul mais insuffisant (Gapany, *op. cit.*, p. 21 et les réf. citées à la note infrapaginale 30 ; Brunner/Boller/Fritschi, BK-SchKG II, n. 16a ad art. 191 SchKG [LP]).

3.2 En l'espèce, les pièces figurant au dossier de première instance et celles produites avec le recours ne permettent pas de conclure à l'existence d'un quelconque actif susceptible de désintéresser les créanciers du recourant. Celui-ci se prévaut d'ailleurs lui-même de l'absence de valeurs restant disponibles.

Dans ces circonstances et vu les considérations qui précèdent, la faillite personnelle du recourant ne peut être prononcée et le recours doit être rejeté.

4. En conclusion, le recours doit être rejeté et le jugement confirmé.

Vu le rejet du recours, les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 300 fr., doivent être mis à la charge du recourant (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.

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

IV. L'arrêt est exécutoire.

Le président :

Le greffier :

Du

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

- M. V._____, G._____,

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 à :

- M. le Président du Tribunal d'arrondissement de Lausanne.

Le greffier :