

VD_FINDINFO Faillite / 2022 / 29 vom 30. Dezember 2022

VD Tribunal cantonal, 2022-12-30, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_findinfo_Faillite___2022___29

FR: VD_FINDINFO Faillite / 2022 / 29 du 30 décembre 2022

IT: VD_FINDINFO Faillite / 2022 / 29 del 30 dicembre 2022

Regeste

OUVERTURE DE LA FAILLITE, RETRAIT{VOIE DE DROIT}, RÉQUISITION DE FAILLITE | 174 al. 2 LP

Erwägungen

E. 3

CPC. b) Les pièces produites avec le recours, soit figurent déjà au dossier de première instance (pièces n os 2, 3, 9, 11 et 12) et sont de ce fait recevables, soit ont trait a des fait survenus avant le jugement de faillite (pièces n os 5, 6, 7, 8, 10 et 13), et sont de ce fait recevables en vertu de l'art. 174 al. 1 in fine LP (TF 5A_354/2016 du 22 novembre 2016 consid. 6.2.1), soit, tout en étant postérieurs au jugement de faillite, ont pour but d'établir les pouvoirs du conseil de la recourante (procuration, pièce n° 4), ce qui entraîne la recevabilité de la pièce (cf., Bovey, in Aubry Girardin et alii (éd.), Commentaire de la LTF, 3 e éd., n. 23 ad art. 99 LTF) ou d'une des conditions de l'art. 174 al. 2 LP (pièce n° 14), ce qui en fait une pièce recevable (TF 5A_354/2016 précité). II. a) 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. L'art. 166 al. 2 LP précise que le droit de requérir la faillite se périmé par quinze mois à compter de la notification du commandement de payer. Si opposition a été formée, ce délai ne court pas entre l'introduction de la procédure judiciaire et le jugement définitif. Il en va de même lorsque l'effet suspensif est accordé à une plainte LP contre la commination de faillite (ATF 136 III 152). 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). b) En l'espèce le délai de l'art. 166 al. 2 LP a commencé à courir le 4 septembre 2020, date de la notification du commandement de payer et a été suspendu après sept jours par le dépôt le 11 septembre 2020 de la requête de mainlevée. Cette suspension a pris fin vingt jours après l'envoi de la motivation du prononcé de mainlevée motivé, soit le 6 mai 2021 puisqu'il n'y a pas eu de recours, ni d'ouverture d'action en libération de dette. Compte tenu de ces éléments le délai de quinze mois est arrivé à échéance le 30 septembre 2022, soit quinze mois moins sept jours après le 6 mai 2021. La requête de faillite, déposée le 2 août 2022, l'a donc été en temps utile. 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, d'une part et la

vraisemblance de la solvabilité, d'autre part, sont cumulatives (TF 5A_801/2014 du 5 décembre 2014 consid. 6.1 ; Bosshard, Le recours contre le jugement de faillite, in JdT 2010 II 113 ss, p. 127). b) La jurisprudence impose au débiteur failli de produire tant les pièces établissant des faits intervenus avant le jugement de faillite (faux nova) que celles établissant des faits postérieurs au jugement (vrai nova) dans le délai de recours, sous peine d'irrecevabilité (ATF 139 III 491 consid. 4 ; TF 5A_427/2013 du 14 août 2013 consid. 5.2.1). Cette règle s'applique en particulier à la preuve du retrait par le créancier de sa réquisition de faillite prévu à l'art. 174 al. 2 ch. 3 LP. La jurisprudence cantonale et la doctrine imposent au créancier qui veut retirer sa réquisition de faillite en deuxième instance de le faire également dans le délai de recours. Un retrait ultérieur n'est plus possible dès lors qu'à l'échéance de ce délai, la cause est retirée de la libre disposition de l'objet du litige par les parties dans le but de protéger les intérêts des tiers concernés (OGer ZH, PS190141 du 16 septembre 2019 consid II/4 ; Giroud/Theus Simoni, in Staehelin/Bauer/Lorandi (éd.), Basler Kommentar SchKG II, 3 e éd., n. 23 ad art. 174 LP). En effet, la faillite n'est pas instituée dans l'intérêt du poursuivant qui l'a requise – ou du poursuivi – mais dans l'intérêt des autres créanciers du poursuivi (Gilliéron, Commentaire de la LP, n. 21 ad art. 174 LP et référence aux travaux parlementaires). A cet égard, la voie de révocation de la faillite réglée par l'art. 174 al. 2 LP est une voie de révocation facilitée et anticipée par rapport à celle réglée par l'art. 195 CPC (Gilliéron, op. cit., n. 39 ad art. 174 LP), avec comme différence une condition de temps, la révocation de l'art. 195 LP ne pouvant intervenir que dès l'expiration du délai pour les productions (art. 95 al. 2 LP), et une condition matérielle, la révocation de l'art. 195 LP nécessitant le retrait des productions de tous les créanciers, alors que seul le retrait de la réquisition de faillite de la part du ou des créanciers qui l'ont requise n'est exigé par l'art. 174 al. 2 ch. 3 LP. c) En l'espèce, le délai de recours est arrivé à échéance le 26 septembre 2022 et ce n'est que le 22 octobre 2022 que l'intimée a déclaré à la cour de céans envisager de retirer sa réquisition de faillite, retrait finalement intervenu le 22 novembre 2022. Ce retrait est tardif et doit être considéré comme inopérant, ce qui a pour conséquence que la condition du retrait de la réquisition de faillite prévue par l'art. 174 al. 2 ch. 3 LP ne peut être considérée comme réalisée. Le recours doit ainsi être rejeté vu le caractère cumulatif des conditions de l'art. 174 al. 2 LP. Les parties ne peuvent rien tirer des prolongations de délais durant la procédure de recours : celle accordée le 26 octobre 2022 était justifiée par le fait que le refus de la prolongation aurait abouti à un prononcé d'irrecevabilité ; celle du 4 novembre 2022 a été accordée sur la base de l'accord des parties. L'intérêt manifeste des autres créanciers n'était pas à ce point menacé par cette suspension qu'elle aurait imposé au juge unique de la suspension le devoir de s'opposer à cette volonté commune. Au demeurant, la recourante a subi en 2021 une perte de 27'108 fr. 80 pour un chiffre d'affaires de 1'200 fr. et doit des montants dépassant 200'000 fr. à quatre autres créanciers. Au vu de ses éléments, il y a lieu de considérer que la condition cumulative de solvabilité posée par l'art. 174 al. 2 LP n'est pas réalisée non plus. IV. En conclusion, le recours doit être rejeté et le jugement confirmé. Il n'y a pas lieu de fixer à nouveau la prise d'effet de l'ouverture de la faillite, l'effet suspensif n'ayant pas été 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). Il n'y a pas lieu d'allouer de dépens de deuxième instance, l'intimée n'ayant pas conclu formellement au rejet du recours.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.