

VD_GERICHTE FW16.056270 vom 12. Juni 2017

VD Tribunal cantonal, 2017-06-12, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_gerichte_FW16.056270

FR: VD_GERICHTE FW16.056270 du 12 juin 2017

IT: VD_GERICHTE FW16.056270 del 12 giugno 2017

Erwägungen

E. 19

décembre 2008; RS 272). Le recours au sens des art. 319 ss CPC doit être introduit auprès de l'instance de recours par acte écrit et motivé (art. 321 al. 1 CPC), dans les dix jours à compter de la notification de la décision motivée (art. 321 al. 2 CPC). En l'espèce, le recours, motivé et déposé en temps utile, est recevable formellement. II. a) Aux termes de l'art. 190 al. 1 ch. 2 LP, le créancier peut requérir la faillite sans poursuite préalable si le débiteur sujet à la poursuite par voie de faillite a suspendu ses paiements. La légitimation pour requérir la faillite sans poursuite préalable appartient à celui qui prétend être créancier et le rend vraisemblable (TF 5A_452/2016 du 12 octobre 2016 consid. 4; TF 5A_442/2015 du 11 septembre 2015 consid. 4.1). Jurisprudence et doctrine admettent qu'un créancier de droit public, qui ne pourrait pas requérir la faillite, vu l'art. 43 ch. 1 LP, peut requérir la faillite sans poursuite préalable de l'art. 190 al. 1 ch. 2 LP (TF 5P.378/1990, SJ 1995 I 496 ; Acocella, Basler Kommentar SchKG, I, n. 12 ad art. 43 LP et les réf. cit.). b) En l'espèce, l'examen des registres 8a LP figurant au dossier enseigne que C._____ a introduit deux poursuites contre V._____ : la première, du 30 septembre 2015 (n° 7'576'512), porte sur - 8 - 30'865 fr. 10 et la seconde, du 5 février 2016 (n° 7'716'435), porte sur 8'537 fr. 25. Il ressort des documents produits par C._____ que dans le cadre de la poursuite n° 7'716'435, elle a obtenu la mainlevée provisoire de l'opposition à concurrence de 7'692 fr. 70 et que l'action en libération de dette déposée par la poursuivie a été rejetée. La procédure relative à la poursuite n° 7'576'512, dans le cadre de laquelle la mainlevée provisoire a été prononcée à concurrence de 17'172 fr. 15, semble encore en cours. Quoi qu'il en soit, il faut admettre que l'intimée a rendu vraisemblable sa qualité de créancière. Ce point n'est d'ailleurs pas contesté. Il n'est pas non plus contesté que la recourante est, quant à elle, sujette à la poursuite par voie de faillite, de par son inscription au registre du commerce (art. 39 al. 1 ch. 9 LP). III. a) Le système du droit suisse de la poursuite pour dettes et la faillite prévoit fondamentalement qu'une procédure de faillite est précédée d'une poursuite préalable ordinaire (Fritschi, *Verfahrensfragen bei der Konkursöffnung*, thèse Zurich 2010, p. 151; Gilliéron, *Poursuite pour dettes, faillite et concordat*, n. 564, p. 114). Ce n'est qu'exceptionnellement, dans un certain nombre de cas, que la loi permet à un soi-disant créancier de requérir l'ouverture de la faillite de son prétendu débiteur sans commandement de payer exécutoire (Gilliéron, *Commentaire de la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite*, t. III, 2000, n. 2 ad art. 190 à 194 LP). Vu les lourdes conséquences de la déclaration de faillite sans poursuite préalable et le fait qu'elle constitue une exception dans le système de l'exécution forcée, elle doit être appliquée et interprétée restrictivement. Parmi les causes matérielles de la faillite, soumises aux exigences d'une preuve stricte, figure celle de la suspension des paiements (Cometta, in *Commentaire romand, Poursuite et faillite*, 2005, nn. 5 et 10 ad art. 190 LP). Cette preuve peut être rapportée sous la forme

d'indices et résulter d'actes du débiteur permettant de conclure à une suspension ou cessation des paiements (CPF, 29 novembre 2007/455).

- 9 - La suspension de paiements au sens de l'art. 190 al. 1 ch. 2 LP est une notion imprécise qui confère au juge de la faillite un ample pouvoir d'appréciation (ATF 137 III 460 consid. 3.4.1; TF 5A_442/2015 du 11 septembre 2015 consid. 6.1 ; TF 5A_439/2010 du 11 novembre 2010, in SJ 2011 I 175 ; TF 5P.312/2002 du 13 février 2003 consid. 3.3; Gilliéron, op. cit., n. 30 ad art. 190 LP ; Cometta, op. cit., n. 10 ad art. 190 LP ; Peter, Edition annotée de la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite, p. 851; Huber, in Kurzkomentar SchKG, 2009, n. 8 ad art. 190 LP). Elle est la manifestation extérieure de l'insolvabilité, qu'il ne faut pas confondre avec l'insuffisance d'actifs, c'est-à-dire la situation dans laquelle les passifs excèdent les actifs, soit l'endettement ou le surendettement, encore qu'une situation prolongée d'insolvabilité aboutit au surendettement, comme un surendettement prolongé aboutit à une situation d'insolvabilité (Gilliéron, op. cit., n. 28 ad art. 190 LP). Cette notion a été préférée par le législateur à celle d'insolvabilité parce qu'elle est perceptible extérieurement et par conséquent plus aisée à rendre vraisemblable. Lorsque l'insolvabilité est rendue vraisemblable, la faillite sans poursuite préalable doit toutefois a fortiori être déclarée (ibid. n. 29 ad art. 190 LP ; TF 5A_367/2008 du 11 juillet 2008 consid. 4.1) ; lorsqu'il existe de nombreux actes de défauts de biens, la condition de la solvabilité est exclue (TF 5A_452/2016 du 12 octobre 2016 consid. 5.2.2). Pour qu'il y ait suspension de paiements, il faut que le débiteur ne paie pas des dettes incontestées et exigibles, laisse les poursuites se multiplier contre lui, tout en faisant systématiquement opposition, ou omette de s'acquitter même des dettes minimales, laissant démontrer par ce comportement qu'il ne dispose pas de liquidités suffisantes pour honorer ses engagements (ATF 137 III 460, consid. 3.4.1 p. 468). Il n'est pas nécessaire que le débiteur interrompe tous ses paiements ; il suffit que le refus de payer porte sur une partie essentielle de ses activités commerciales (ATF 137 III 460 consid. 3.4.1, p. 468; ATF 85 III 146, consid. 4b p. 155). Même une dette unique n'empêche pas, si elle est importante et que le refus de payer est durable, de trahir une suspension de paiements, tel pouvant être le cas lorsque le débiteur refuse de désintéresser son principal créancier (TF 5A_439/2010 précité ; TF 5A_367/2008 précité consid. 4.1 ; TF 5P.412/1999, SJ 2000 I 248). La

- 10 - suspension des paiements ne doit pas être de nature simplement temporaire, mais doit avoir un horizon indéterminé (ATF 137 III 460, JT 2012 II 178, consid. 3.4.1). Le non-paiement de créances de droit public peut constituer un indice de suspension de paiements (TF 5A_439/2010 du 11 novembre 2010 consid. 4, publié in SJ 2011 I p. 175 ; TF 5P.412/1999 du 17 décembre 1999, in SJ 2000 I 248 ; TF 5P.114/1999, in SJ 1999 I 496 ; Acocella, Basler Kommentar, n. 12 ad art. 43 LP et références). Tel est le cas lorsqu'il est établi que le débiteur a sur une certaine durée effectué ses paiements en faveur des créanciers autres que ceux de droit public, qui ne pouvant requérir de faillite ordinaire, sont renvoyés perdants et doivent se satisfaire d'un acte de défaut de biens (définitif) après saisie (art. 43 al. 1 LP ; TF 5A_452/2016 du 12 octobre 2016 consid. 5.2.2 et les réf. cit.) ; le but de la loi n'est en effet pas de permettre au débiteur d'échapper à la faillite en favorisant de manière systématique ses créanciers privés au détriment de ses créanciers de droit public (ibidem). b) En l'espèce, il est incontestable que V. _____ faisait l'objet, à la date de l'audience, selon l'extrait des registres de l'office des poursuites au 30 janvier 2017, de 62 poursuites en cours pour un montant de 410'749 fr. 30, dont deux au stade de la commination de faillite. Les poursuites concernent notamment de très nombreux

fournisseurs ([...], etc.), des instituts de recouvrement (30'604 fr. 50 réclamés par [...], 22'420 fr. 85 réclamés par [...]), des créances de droit public (18'441 fr. 50 réclamés par la Caisse cantonale de compensation AVS et 10'643 fr. 40 par l'Administration cantonale des impôts) et des créances de salaires (7'585 fr. 80 réclamés par [...], ancienne employée). On constate que la recourante fait systématiquement opposition, y compris à des poursuites de faibles montants (par exemple : 281 fr. 20 et 312 fr. 45 réclamés par [...], 353 fr. 10 réclamé par [...], 492 fr. 60 réclamé par [...], etc.). On observe également que, comme l'a relevé le premier juge, la situation de la recourante s'est considérablement aggravée entre le 28 septembre 2015 et le 30 janvier 2017, seize mois aux cours desquels le montant des poursuites introduites contre elle a passé de 128'973 fr. à 410'749 fr. 30,

- 11 - représentant une augmentation de 218'776 fr. 15. L'intéressée ne le conteste du reste pas. Elle se contente de souligner qu'elle s'est acquittée d'un certain nombre de dettes. Certes, il ressort de l'extrait du 30 janvier 2017 qu'elle a soldé, notamment jusqu'en mars 2016, un certain nombre de montants qui lui étaient réclamés. Mais, force est de constater que depuis lors, le nombre des poursuites et les montants en jeu ont encore crû de manière significative, la recourante laissant s'accumuler les dettes, notamment de droit public. Il est indubitable que V. _____ est en suspension de paiement et que cette situation n'est pas temporaire, mais a un horizon indéterminé. La recourante n'avance pas le moindre élément susceptible d'étayer le contraire. Dans son argumentation, elle admet même qu'elle n'exploite plus le Garden Center qui constitue l'essentiel de ses revenus. Il ressort en outre des pièces au dossier, notamment du constat d'urgence dressé le 8 décembre 2016 par l'huissier de paix, que celui-ci est à l'abandon, et que des employés ont cessé d'y travailler, faute d'être payés. On ne voit dès lors pas – et la recourante n'expose pas même un début de raisonnement à cet égard – comment elle pourrait trouver des liquidités lui permettant d'assurer la réouverture de ce centre et le paiement de ses dettes. c) La recourante soutient qu'en demandant sa mise en faillite, l'intimée agirait de manière abusive, cherchant à « profiter de la situation dans laquelle [elle] se trouve » pour mettre un terme aux conflits les opposant, lesquels « ont donné lieu à une quinzaine de procédures différentes », alors que « tous documents nécessaires à la défense de la recourante se trouvaient dans le bureau du Garden Center, soit aujourd'hui en mains de C. _____ ». La recourante reproche également à l'intimée ne pas avoir respecté une convention signée par les parties le 30 juin 2014 laquelle visait en substance à diviser en deux la parcelle n° ...][...] de la Commune d'...][...] et à créer deux entités : d'un côté la ...][pépinière, appartenant à l'intimée et de l'autre le Garden Center appartenant à la recourante. Enfin, elle soutient que l'intimée aurait vidé le Garden Center de l'entier de son stock.

- 12 - Il est clair que la recourante et l'intimée, de même qu' [...] et [...], sont en conflit et que différentes procédures judiciaires les opposent. Ces éléments sont toutefois sans portée sur la présente procédure. Ils n'en auraient que si la recourante faisait valoir, et rendait plausible, qu'elle serait sur le point de se voir reconnaître en justice une créance à l'encontre de l'intimée ou même d'un tiers, qui serait susceptible de lui permettre de sortir de sa situation de cessation de paiement. Or, la recourante ne fait pas valoir, ni a fortiori ne rend vraisemblable, qu'elle aurait une telle expectation, ni qu'elle l'aurait à brève échéance. Par ailleurs, en reprochant à l'intimée d'avoir agi de manière abusive en demandant sa mise en faillite, la recourante perd de vue qu'hormis les créances réclamées par l'intimée, elle fait l'objet de 60 autres poursuites pour plus de 400'000 francs. On peut encore relever que l'argument selon lequel l'intimée n'aurait jamais eu l'intention de respecter la convention

passée le 30 juin 2014 est démenti par le fait que la recourante a commencé à exploiter le Garden Center dès le 1er juillet 2014, et que la légitimité de sa possession a été reconnue en mesures provisionnelles (notamment dans l'arrêt sur appel du 24 novembre 2016). Enfin, l'argument selon lequel l'intimée aurait vidé le Garden Center de l'entier de son stock n'est pas étayé et paraît contredit par un courriel de [...], employée, adressé au préposé de l'office des faillites à fin novembre 2016, dans lequel celle-ci affirme avoir alerté la police car elle avait remarqué que, durant la nuit, les patrons du magasin vidaient le matériel qui s'y trouvait ; au vu des précisions données sur ceux-ci, et notamment de leur domiciliation à l'étranger, il est plus que probable qu'elle visait l'associé- gérant et l'associée de la recourante. Vu ce qui précède, les arguments soulevés par V._____ ne peuvent qu'être écartés. IV. En conclusion, le recours, manifestement mal fondé au sens de l'art. 322 CPC, doit être rejeté et le jugement confirmé, la faillite prenant effet, vu l'effet suspensif accordé, au 12 juin 2017, à 16 heures 15.

- 13 - Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 300 fr., sont mis à la charge de la recourante (art. 106 al. 1 CPC).

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