

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

C/25097/2014

ACJC/232/2017

**ARRÊT**

**DE LA COUR DE JUSTICE**

**Chambre civile**

**DU VENDREDI 24 FEVRIER 2017**

Entre

**Monsieur A**\_\_\_\_\_, domicilié \_\_\_\_\_ (GE), appelant d'un jugement rendu par la 17ème Chambre du Tribunal de première instance de ce canton le 28 juin 2016, comparant par Me Michel d'Alessandri, avocat, rue Sénebier 20, case postale 166, 1211 Genève 12, en l'étude duquel il fait élection de domicile,

et

**B**\_\_\_\_\_, département \_\_\_\_\_, ayant son siège \_\_\_\_\_ Genève, intimée, comparant en personne.

Le présent arrêt est communiqué aux parties par plis recommandés du 2 mars 2017.

---

## **EN FAIT**

**A. a.** Par jugement du 28 juin 2016, le Tribunal de première instance, statuant par voie de procédure ordinaire, a déclaré recevable l'action en constatation de non-retour à meilleure fortune formée par A\_\_\_\_\_ le 4 décembre 2014 (ch. 1 du dispositif), constaté que celui-ci était revenu à meilleure fortune à concurrence de 2'900 fr. par mois (ch. 2), arrêté les frais judiciaires à 5'000 fr., compensés avec l'avance de frais effectuée et laissés à la charge de A\_\_\_\_\_, condamné celui-ci à verser à l'Etat de Genève la somme de 3'700 fr. (ch. 3), dit qu'il n'était pas alloué de dépens (ch. 4) et débouté les parties de toutes autres conclusions (ch. 5).

**b.** Par acte déposé le 29 août 2016 au greffe de la Cour de justice, A\_\_\_\_\_ appelle de ce jugement, reçu par lui le 30 juin 2016, dont il sollicite l'annulation. Il conclut à ce que la Cour constate qu'il n'est pas revenu à meilleure fortune, avec suite de frais judiciaires et dépens. A titre préalable, il conclut à l'audition de C\_\_\_\_\_ et à ce qu'il soit ordonné à la B\_\_\_\_\_ (ci-après : B\_\_\_\_\_) de produire l'intégralité de la documentation bancaire relative à ses propres comptes ouverts dans les livres de la banque et à la créance objet de la poursuite initiée par cette dernière à son encontre.

**c.** Dans sa réponse du 27 octobre 2016, B\_\_\_\_\_ conclut au rejet de l'appel, avec suite de frais judiciaires et dépens.

**d.** Dans leurs réplique et duplique respectives des 18 et 23 novembre 2016, les parties ont persisté dans leurs conclusions.

**e.** Elles ont été avisées de ce que la cause était gardée à juger le 25 novembre 2016.

**B.** Les faits pertinents suivants ressortent du dossier soumis à la Cour :

**a.** Les époux A\_\_\_\_\_, né en 1958, et D\_\_\_\_\_, née en 1960, sont les parents de E\_\_\_\_\_, né le \_\_\_\_\_ 1991.

**b.** Par jugement du 8 février 1993, la faillite de A\_\_\_\_\_ a été prononcée.

Le 28 avril 2000, un acte de défaut de biens après faillite a été délivré à B\_\_\_\_\_ pour un montant de 364'641 fr. 90.

**c.** Donnant suite à une réquisition de poursuite introduite par la B\_\_\_\_\_ et fondée sur l'acte de défaut de biens précité, l'Office des poursuites a notifié à A\_\_\_\_\_, le 23 mai 2014, un commandement de payer portant sur le montant de 364'641 fr. 90.

---

A\_\_\_\_\_ a indiqué former "opposition [à la poursuite] car non revenu à meilleure poursuite". La mention "EXCEPTION DE NON-RETOUR A MEILLEURE FORTUNE (art. 265 LP) / PAS D'OPPOSITION A LA CREANCE" a été apposé par l'autorité sur le commandement de payer.

**d.** Par jugement du 13 novembre 2014, le Tribunal de première instance, statuant par voie de procédure sommaire, a déclaré l'exception de non-retour à meilleure fortune irrecevable et dit que A\_\_\_\_\_ était revenu à meilleure fortune à hauteur de 6'800 fr. par mois.

Le Tribunal a retenu que A\_\_\_\_\_ et son épouse formaient une communauté. Compte tenu de la proportion respective de leurs revenus, la part du premier aux frais communs était de 80%, à savoir 4'355 fr., comprenant 2'720 fr. d'entretien de base pour un couple marié (1'360 fr. majoré de 100%), 1'300 fr. d'intérêts hypothécaires, 290 fr. de charges de copropriété et 45 fr. de prime d'assurance-ménage. A ce montant devaient être ajoutées les charges mensuelles personnelles de A\_\_\_\_\_ totalisant 2'074 fr. et comprenant 1'069 fr. de primes d'assurance-maladie, 139 fr. de frais médicaux non remboursés ainsi que 683 fr., 153 fr. et 30 fr. de redevance leasing, prime d'assurance et impôt pour le véhicule. Il n'y avait pas lieu de tenir compte des dépenses personnelles de l'épouse de A\_\_\_\_\_, ni des frais relatifs à l'entretien de leur enfant, faute d'avoir été allégué qu'il poursuivait des études sérieuses, ni de la charge fiscale courante, non établie. A\_\_\_\_\_ était ainsi revenu à meilleure fortune à concurrence de 6'795 fr. par mois (13'124 fr. de revenus nets - 6'429 fr. correspondant au seuil du retour à meilleure fortune [4'355 fr. + 2'074 fr.]).

Ce jugement ne contient aucune indication en lien avec la question de l'existence ou non de la créance, ni sur des allégations, offres de preuve, déterminations ou conclusions qu'auraient formulées A\_\_\_\_\_ à cet égard.

**e.** Par acte du 4 décembre 2014, A\_\_\_\_\_ a formé une action en constatation de non-retour à meilleure fortune devant le Tribunal de première instance. A titre préalable, il a conclu à ce qu'il soit ordonné à B\_\_\_\_\_ de produire l'intégralité de la documentation bancaire relative aux comptes ouverts en ses livres et à la créance objet de la poursuite initiée par cette dernière à son encontre.

A\_\_\_\_\_ a soutenu qu'il n'était pas revenu à meilleure fortune car, en 2013, ses charges de 177'518 fr. (136'118 fr. + 41'400 fr. [27'600 fr. d'entretien de base pour couple marié et pour enfant, majorés de 50%]) avaient été supérieures à ses revenus (166'513 fr.). Il avait assumé seul l'entier des charges de la famille, le salaire de son épouse n'étant utilisé que pour l'usage personnel de celle-ci.

**f.** B\_\_\_\_\_ s'est opposée à l'action.

**g.** L'épouse et le fils de A\_\_\_\_\_ ont été entendus par le Tribunal le 12 novembre 2015.

**h.** Par ordonnance du 25 janvier 2016, le Tribunal a rejeté les offres de preuve de A\_\_\_\_\_, à savoir la production des pièces visées dans ses conclusions préalables et l'audition du témoin C\_\_\_\_\_.

Le Tribunal a retenu que ces offres de preuve concernaient un prétendu remboursement par un tiers de la créance faisant l'objet de l'acte de défaut de biens de B\_\_\_\_\_ ou, à tout le moins, des arrangements de paiement convenus entre ceux-ci. Or, dans le cadre de l'action en constatation prévue par l'art. 265a al. 4 LP, le juge n'était appelé à statuer que sur la question de savoir dans quelle mesure le débiteur était revenu à meilleure fortune.

**i.** Dans la décision querellée, le Tribunal a retenu les éléments suivants:

En 2013, A\_\_\_\_\_ réalisait un salaire mensuel net de 13'876 fr. 10. E\_\_\_\_\_ vivait auprès de ses parents, effectuait un apprentissage d'employé de commerce et percevait à ce titre 1'000 fr. par mois. L'épouse de A\_\_\_\_\_ réalisait un salaire mensuel net de 2'654 fr. 50. L'appartement familial lui appartenait.

A\_\_\_\_\_ avait expliqué prendre en charge toutes les dépenses de la famille, le salaire de son épouse n'étant affecté qu'à son usage personnel incluant le coiffeur et l'habillement. Celle-ci avait confirmé utiliser sa rémunération exclusivement pour ses loisirs, soit notamment le yoga, l'aquagym et le fitness. Elle avait précisé que son salaire avait été utilisé également pour la prise en charge des frais de la répétitrice de E\_\_\_\_\_, sans pouvoir chiffrer le montant de cette participation, et quelque peu pour les courses du ménage.

A teneur de leur déclaration 2013, les époux avaient déclaré à l'Administration fiscale des charges et frais d'entretien de leur appartement à hauteur de 2'895 fr. (IFD) et de 1'737 fr. (ICC). Une facture du 16 juillet 2014 de 3'150 fr. avait été établie pour la pose d'un store. A\_\_\_\_\_ avait expliqué au Tribunal que le montant de 7'782 fr. par an allégué pour les travaux d'entretien de l'appartement correspondait à la pose d'un store car le précédent était endommagé et à différents travaux d'entretien du jardin, à savoir la peinture, les dalles et les haies à refaire. Son épouse avait déclaré se rappeler de travaux en rapport avec la haie.

La F\_\_\_\_\_ (ci-après : F\_\_\_\_\_) avait introduit une poursuite contre A\_\_\_\_\_ pour le montant correspondant à l'acte de défaut de biens qui lui avait été délivré dans la faillite de celui-ci. A\_\_\_\_\_ avait invoqué l'exception de non-retour à meilleure fortune et les parties avaient été opposées dans le cadre de procédures judiciaires liées à cette exception. Après la fin de celles-ci, le 24 mars 2011, la F\_\_\_\_\_ avait accepté la proposition de A\_\_\_\_\_ de rembourser la dette à hauteur

---

de 500 fr. par mois, puis, par courrier du 24 mars 2014, le versement de 400 fr. par mois dès le 30 avril 2014.

Le Tribunal a tenu pour établies les charges courantes suivantes du ménage de A\_\_\_\_\_:

|   |                   |
|---|-------------------|
| - intérêts hypothécaires                                      | 1'620 fr. 85      |
| - impôts (ICC et IFD)   | 3'161 fr. 10      |
| - charges de copropriété/participation au fonds de rénovation | 362 fr. 60        |
| - assurance-ménage et RC                                      | 55 fr. 60         |
| - primes assurance-maladie y.c. LCA Monsieur                  | 645 fr. 55        |
| - primes assurance-maladie y.c. LCA Madame                    | 638 fr. 15        |
| - frais médicaux non remboursés du couple                     | 269 fr. 25        |
| - frais de voiture Madame                                     | 443 fr. 20        |
| - frais de voiture Monsieur                                   | 877 fr. 15        |
| - frais d'entretien et de réparation deux véhicules           | 38 fr. 65         |
| - remboursement de la dette envers F_____                     | 400 fr.           |
| - SIG et Swisscom   | 217 fr. 90        |
| - assurances-vie Monsieur                                     | 395 fr. 55        |
| - minimum vital couple  | 1'700 fr.         |
| - <u>frais d'entretien E</u>                                  | <u>325 fr. 45</u> |
| TOTAL   | 11'151 fr.        |

Le Tribunal a tenu compte du remboursement allégué de la dette envers la F\_\_\_\_\_ dans la mesure où celui-ci résultait d'un arrangement de paiement lié à une dette antérieure à la faillite. Le montant retenu s'élevait à 400 fr., et non à 500 fr., dès lors qu'il correspondait à la somme remboursée depuis le 30 avril 2014.

Il y avait lieu de déduire des charges mensuelles de E\_\_\_\_\_ de 1'325 fr. 45, comprenant le minimum vital en 600 fr., ses revenus mensuels de 1'000 fr. perçus en 2013 et jusqu'au mois de juin 2014.

Le Tribunal a écarté les frais de travaux d'entretien de l'appartement allégués à hauteur de 648 fr. 50 (7'782 fr. / 12). En effet, la pose ou la réparation de stores ne constituait pas une charge régulière. Au vu des explications fournies et des montants indiqués dans la déclaration fiscale – sans détail ni précision – le caractère usuel des travaux liés au jardin n'était pas établi.

---

Compte tenu du niveau de vie de son ménage et du fait que certains postes avaient été comptés de manière large, comme les frais liés à deux véhicules, alors que d'autres n'avaient pas été retenus, à l'instar des frais liés aux activités sportives, le montant supplémentaire destiné à permettre au débiteur de mener une existence conforme à sa condition serait fixé à 80% du montant de base OP, soit 1'840 fr. (80% de 1'700 fr. [couple] + 80% de 600 fr. [E\_\_\_\_\_]).

Ainsi, le seuil du retour à meilleure fortune du ménage s'élevait à 12'991 fr. (11'151 fr. + 1'840 fr.). Les revenus de la famille se montaient à 16'530 fr. 60 nets par mois (13'876 fr. 10 [A\_\_\_\_\_] + 2'654 fr. 50 [épouse]).

Compte tenu des proportions respectives des revenus des conjoints, il incombait à A\_\_\_\_\_ d'assumer 84% des charges retenues à hauteur de 12'991 fr., soit 10'912 fr. Au regard de son salaire de 13'876 fr. 10, il était ainsi revenu à meilleure fortune à hauteur de 2'964 fr. 10 par mois (13'876 fr. 10 – 10'912 fr.).

**j.** En substance, l'appelant soutient que les charges mensuelles totales de sa famille dont il s'acquittait seul, à l'exclusion de son épouse, au moyen de son salaire mensuel de 13'876 fr. 10, s'élevaient à 14'739 fr. 50. Selon lui, il convenait en effet d'ajouter au montant des charges retenues par le premier juge (12'991 fr.) les montants de 100 fr. (dette F\_\_\_\_\_), 648 fr. (frais d'entretien de l'appartement) et 1'000 fr. (charges d'entretien de E\_\_\_\_\_, du fait que celui-ci utilisait son revenu de 1'000 fr. à titre d'argent de poche exclusivement). Il subissait ainsi un déficit mensuel de 863 fr. 40 et n'était pas revenu à meilleure fortune.

**C.** Il ressort en outre de la procédure les éléments pertinents suivants :

**a.** A teneur d'une facture du 16 juillet 2014, une société a facturé à A\_\_\_\_\_ et son épouse un montant de 3'150 fr. pour la pose d'un store en toile électrique, ainsi que la dépose et l'évacuation des stores existants, au début du mois de juillet 2014.

**b.** Selon une attestation du 5 février 2013 adressée à A\_\_\_\_\_ et son épouse, le total des charges de copropriété de ceux-ci en 2013 s'est élevé à 4'051 fr. et celui de leur participation annuelle au fonds de rénovation de la PPE à 300 fr. Il était mentionné que le premier montant couvrait leur participation aux frais communs de la PPE, étant précisé que les frais d'entretien et/ou d'aménagement effectués par ceux-ci à titre personnel dans leur propre logement n'étaient pas concernés par les deux montants précités.

**c.** Dans sa déclaration fiscale 2013, A\_\_\_\_\_ a demandé une déduction forfaitaire des charges et frais d'entretien de l'immeuble de plus de dix ans qu'il occupe avec sa famille, à savoir un montant de 2'895 fr. pour l'IFD (20% de la valeur locative brute indiquée) et de 1'737 fr. pour l'ICC (20% de la valeur locative après abattement).

---

## **EN DROIT**

- 1. 1.1** L'appel est dirigé contre une décision finale de première instance rendue dans le cadre d'un litige portant sur une valeur de plus de 10'000 fr. au dernier état des conclusions de première instance (art. 308 al. 1 let. a et al. 2 CPC). La valeur litigieuse correspond en effet au montant de la créance en poursuite, soit en l'espèce 364'641 fr. 90 (arrêt du Tribunal fédéral 5A\_21/2010 du 19 avril 2010 consid. 1.2). La voie de l'appel est ainsi ouverte.

Il a été déposé dans le délai de 30 jours à compter de la notification de la décision motivée (art. 145 al. 1 let. b et 311 al. 1 CPC), et il respecte au surplus la forme prescrite (art. 130, 131 et 311 CPC). L'appel est recevable.

**1.2** L'instance d'appel revoit la cause en fait et en droit avec un plein pouvoir d'examen (art. 310 CPC).

Les maximes des débats et de disposition s'appliquent (art. 55 al. 1 et 58 al. 1 CPC).

- 2.** L'appelant soutient que le Tribunal a constaté de façon inexacte les faits en omettant de retenir ses allégations selon lesquelles la dette, objet de la présente procédure, avait été remboursée par un tiers, ou à tout le moins qu'un ou plusieurs arrangements de paiement avaient été convenus entre ce tiers et l'intimée. Le premier juge avait rejeté les offres de preuve qu'il avait formulées à l'appui de ces allégations, alors que celles-ci étaient pertinentes pour l'issue du litige, le remboursement allégué de la dette rendant la question du retour à meilleure fortune sans objet. Par ce rejet, le Tribunal avait également violé son droit d'être entendu. Il réitérait ces offres de preuve devant la Cour.

**2.1.1** Toute partie a droit à ce que le Tribunal administre les moyens de preuve adéquats proposés régulièrement et en temps utile (art. 152 al. 1 CPC; ATF 134 I 140 consid. 5.3; arrêt du Tribunal fédéral 4A\_559/2012 du 18 mars 2013 consid. 4.3).

La jurisprudence a déduit du droit d'être entendu (art. 29 al. 2 Cst), en particulier, le droit pour le justiciable de fournir des preuves quant aux faits de nature à influencer sur le sort de la décision (ATF 132 V 368 consid. 3.1). L'autorité a l'obligation, sous l'angle du droit d'être entendu, de donner suite aux offres de preuves présentées en temps utile et dans les formes requises, à moins qu'elles ne soient manifestement inaptes à apporter la preuve ou qu'il s'agisse de prouver un fait sans pertinence (ATF 131 I 153 consid. 3; 124 I 241 consid. 2; 121 I 306 consid. 1b; arrêt du Tribunal fédéral 5A\_403/2007 du 25 octobre 2007 consid. 3.1).

---

Que le droit à la preuve soit fondé sur l'art. 29 al. 2 Cst ou sur l'art. 8 CC [ou 152 CPC], qui s'applique si les moyens de preuve sont invoqués en relation avec un droit subjectif privé découlant d'une norme de droit matériel fédéral (arrêt du Tribunal fédéral 5A\_726/2009 du 30 avril 2010 consid. 3.1), le juge peut renoncer à une mesure d'instruction pour le motif qu'elle est manifestement inadéquate, porte sur un fait non pertinent ou n'est pas de nature à ébranler la conviction qu'il a acquise sur la base des éléments déjà recueillis (arrêt du Tribunal fédéral 5A\_540/2012 du 5 décembre 2012 consid. 2.1).

**2.1.2** Aux termes de l'art. 265a LP, si le débiteur fait opposition en contestant son retour à meilleure fortune, l'office soumet l'opposition au juge du for de la poursuite. Celui-ci statue après avoir entendu les parties; sa décision n'est sujette à aucun recours (al. 1). Le juge déclare l'opposition recevable si le débiteur expose l'état de ses revenus et de sa fortune et s'il rend vraisemblable qu'il n'est pas revenu à meilleure fortune (al. 2). Si le juge déclare l'opposition irrecevable, il détermine dans quelle mesure le débiteur est revenu à meilleure fortune (art. 265, al. 2) (al. 3). Le débiteur et le créancier peuvent intenter une action en constatation du non-retour ou du retour à meilleure fortune devant le juge du for de la poursuite dans les 20 jours à compter de la notification de la décision sur opposition (al. 4).

L'opposition du poursuivi peut avoir pour but de contester l'existence ou le montant de la prétention déduite en poursuite ou de contester le droit du poursuivant d'exercer une nouvelle poursuite. L'opposition pour défaut de retour à meilleure fortune a pour seul but de provoquer la procédure incidente de l'art. 265a al. 1 à 3 LP et ne met pas en question l'existence ou le montant de la prétention déduite en poursuite. En revanche, lorsque le poursuivi conteste, de manière reconnaissable, à la fois l'existence ou le montant de la prétention déduite en poursuite et le droit du poursuivant d'exercer la poursuite, ces deux moyens doivent faire l'objet de deux procédures distinctes: le premier, d'une procédure sommaire d'annulation de l'opposition par la mainlevée (art. 80 à 84 LP), ou d'une procédure ordinaire condamnatoire dite en reconnaissance de dette (art. 79 LP); le second, d'une procédure sommaire de recevabilité de l'opposition (art. 265a al. 1 à 3 LP), suivi, le cas échéant, d'une procédure ordinaire ou simplifiée en constatation du retour ou du non-retour à meilleure fortune (art. 265a al. 4 LP). Ces deux procédures distinctes sont indépendantes; ainsi, le juge saisi d'une requête de mainlevée ne peut pas écarter l'exception de défaut de retour à meilleure fortune. Lorsque le poursuivi a formulé simultanément l'opposition au droit de poursuivre, fondée sur le défaut de retour à meilleure fortune, et l'opposition à la prétention déduite en poursuite, fondée sur la contestation de son existence ou de son montant, la poursuite ne peut être continuée que si la première a été définitivement écartée et si la seconde a été définitivement levée, chacune par le juge compétent dans les voies de droit séparées prescrites. A défaut, et si la poursuite est néanmoins continuée, le débiteur dispose de la plainte à l'autorité de

---

surveillance (ATF 109 III 7; GILLIERON, Poursuite pour dettes, faillite et concordat, 2012, n. 2098; GILLIERON, Commentaire de la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite, 2001, n. 23 ad art. 265a LP et les références citées).

Les autorités de poursuite sont compétentes pour déterminer la nature d'une opposition (ATF 109 III 9). Tout le système repose ainsi sur la détermination par l'Office des poursuites de la nature de l'opposition. Si, par exemple, le poursuivi écrit "opposition pas revenu à meilleure fortune", il est censé, d'une part, contester devoir et, d'autre part, exciper du défaut de retour à meilleure fortune. S'il écrit cependant "opposition attendu qu'il n'y a pas de nouvelle fortune" on doit présumer qu'il nie seulement être revenu à meilleure fortune. Le principe *in dubio pro debitore* s'applique (GILLIERON, Poursuite pour dettes, faillite et concordat, 2012, n. 2100 et 2101; GILLIERON, Commentaire de la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite, 2001, n. 24 ad art. 265a LP et les références citées).

**2.2** En l'espèce, l'opposition de l'appelant à la poursuite dirigée à son encontre était motivée par son prétendu non-retour à meilleure fortune, à l'exclusion d'une contestation de l'existence ou du montant de la créance, ce qui ressort des termes de son opposition. C'est d'ailleurs ainsi que l'Office a qualifié celle-ci. Si, par son opposition, l'appelant entendait également contester l'existence ou le montant de la créance, il lui incombait de saisir l'autorité de surveillance.

En tout état, la contestation de l'existence ou du montant de la créance doit faire l'objet d'une procédure distincte, soit la procédure sommaire d'annulation de l'opposition par la mainlevée. Elle ne peut pas être tranchée dans le cadre de la procédure en constatation du retour ou du non-retour à meilleure fortune.

L'existence ou le montant de la créance n'est ainsi pas un fait pertinent dans le cadre de la présente procédure. Il en résulte que le premier juge a, à juste titre, rejeté les offres de preuve y relatives de l'appelant et que la Cour n'y fera pas droit non plus, aucune violation du droit d'être entendu de celui-ci n'en découlant.

3. L'appelant reproche au Tribunal d'avoir considéré qu'il ne participait qu'à hauteur de 84% aux charges de la famille, alors qu'il avait, ainsi que son épouse, déclaré assumer l'ensemble de celles-ci, par le débit de son compte bancaire personnel, ce qui ressortait des pièces produites. Il fait grief au premier juge d'avoir fixé le seuil du retour à meilleure fortune du ménage et tenu compte du revenu de son épouse. En effet, seul le retour à meilleure fortune du failli était déterminant et son épouse ne participait à aucune charge familiale, comme elle l'avait d'ailleurs déclaré devant le Tribunal. Il en allait de même des revenus de 1'000 fr. par mois perçus par son fils en 2013. La loi ne permettait en effet pas de déduire des charges assumées par le failli les éventuels revenus de son enfant. Celui-ci avait utilisé son

revenu comme argent de poche et non pour participer à la prise en charge de ses propres frais d'entretien.

**3.1** Aux termes de l'art. 265 al. 2 LP, le créancier qui se fonde sur un acte de défaut de biens ne peut requérir une nouvelle poursuite que si le débiteur revient à meilleure fortune.

Cette norme vise à permettre au débiteur de se relever de sa faillite et de se construire une nouvelle existence, à savoir de se rétablir sur le plan économique et social, sans être constamment soumis aux poursuites des créanciers perdants de la faillite. Le débiteur doit ainsi avoir acquis de nouveaux actifs auxquels ne correspondent pas de nouveaux passifs, c'est-à-dire de nouveaux actifs nets. Le revenu du travail peut également constituer un nouvel actif net, partant entraîner un retour à meilleure fortune, lorsqu'il dépasse le montant nécessaire au débiteur pour mener une vie conforme à sa condition et qu'il lui permet de réaliser des économies. Il ne suffit donc pas que le débiteur dispose de ressources supérieures au minimum vital de l'art. 93 LP; encore faut-il qu'il puisse adopter un train de vie correspondant à sa situation et, en plus, épargner (ATF 109 III 93 consid. 1b; 99 Ia 19 consid. 3; 79 I 113 consid. 3). Inversement, il sied d'éviter que le débiteur ne dilapide ses revenus au détriment de ses anciens créanciers sous le couvert de l'exception du non-retour à meilleure fortune (ATF 129 III 385 consid. 5.1.1).

Savoir quels sont les éléments à prendre en compte à ce propos, en particulier quel est le montant concrètement nécessaire au débiteur pour mener un train de vie conforme à sa situation, relève du pouvoir d'appréciation du juge (ATF 109 III 93 consid. 1b; 99 Ia 19 consid. 3b).

La doctrine et les jurisprudences cantonales s'accordent pour dire que la somme en cause doit couvrir notamment les postes du minimum vital (élargi) de l'art. 93 LP (soit un montant de base auquel s'ajoutent les dépenses indispensables telles que le loyer, le chauffage, les primes d'assurance-maladie, etc.), à élargir des dépenses incompressibles telles que les impôts, puis à augmenter de certains frais usuels tels que ceux entraînés par un véhicule, la radio, la télévision, le téléphone, voire un ordinateur, ainsi que certaines assurances privées. A cela doit enfin s'ajouter un certain supplément – soit le montant de base selon les normes OP majoré de 50% à 100% suivant les pratiques cantonales –, dès lors que le montant de base de l'art. 93 LP, destiné à couvrir l'alimentation, l'habillement, les soins corporels, les frais culturels etc., ne représente par définition qu'un minimum vital, partant une somme insuffisante pour satisfaire les besoins d'un débiteur en droit de mener un train de vie conforme à sa situation (ATF 129 III 385 consid. 5.1.2 et 5.1.3). Le Tribunal fédéral a jugé que, lorsque les dépenses ont été largement calculées pour tenir compte du train de vie du débiteur, il est excessif de majorer de 100% le montant de base du minimum vital (ATF 135 III 424 consid. 2.3).

Certains auteurs considèrent que toute majoration automatique devrait être exclue, puisque le montant doit être individualisé en fonction des besoins du débiteur (JEANDIN, Commentaire Romand, Poursuite et faillite, DALLEVES/FOËX/JEANDIN, 2005, n. 26 ad art. 265 LP; HUBER, Basler Kommentar, 2010, n. 22 ad art. 265 LP). Pour d'autres, il faut retenir une majoration de 50%, surtout lorsque les charges ont été calculées généreusement (MUSTER, Le retour à meilleure fortune : un état des lieux, in BLSchK 2013 p. 1 ss, p. 8).

Le texte de l'article 93 LP se rapporte non seulement à ce qui est indispensable au débiteur mais également à sa famille. Il s'ensuit que l'office doit calculer le minimum vital de toute la famille du poursuivi, en tenant compte de la base mensuelle d'entretien prévue pour chacun de ses membres ainsi que de tous leurs besoins spécifiques (frais d'instruction des enfants, frais de déplacement de l'épouse, etc.). Font partie de la famille les personnes envers lesquelles le débiteur assume une obligation légale ou un devoir moral d'entretien (OCHSNER, Le minimum vital, in SJ 2012 II p. 127).

Doivent ainsi parallèlement être pris en considération les revenus et les charges du conjoint du débiteur, ainsi que ceux des proches dont il assume la charge (GUT/RAJOWER/SONNEMOSER, Rechtsvorschlag mangels neuen Vermögens, PJA 1998 pp. 540-541; GILLIERON, Commentaire de la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite, 2001, n. 50 ad art. 265 LP; GILLIERON, Poursuite pour dettes, faillite et concordat, 2012, n. 2107).

Une ancienne jurisprudence estimait que les revenus de l'ex-failli – par définition postérieurs à la faillite clôturée – qui n'avaient pas été thésaurisés ne pouvaient constituer une nouvelle fortune; seule une épargne effective était susceptible d'être appréhendée par les titulaires d'actes de défaut de biens issus d'une faillite antérieure. Cette vision offrait le désavantage de ne pas sanctionner la "dilapidation", attitude par laquelle le débiteur préférerait mener grand train au nez et à la barbe de ses anciens créanciers plutôt que de thésauriser une partie de ses confortables revenus à leur profit, tout en se retranchant abusivement derrière l'exception de non-retour à meilleure fortune. On en vint ainsi à l'idée d'une capitalisation théorique opérée après coup, selon laquelle la part du revenu de l'activité lucrative ayant dépassé ce qui était nécessaire à assurer au débiteur un niveau de vie convenable constitue une nouvelle fortune au sens de l'art. 265 al. 2 LP et se trouve alors soumise à la mainmise du titulaire d'un acte de défaut de biens après faillite, indépendamment de toute thésaurisation effective (JEANDIN, Commentaire Romand, Poursuite et faillite, Dallèves/Foëx/Jeandin, 2005, n. 27 ad art. 265 LP et les références citées).

**3.2** En l'espèce, conformément aux principes rappelés ci-dessus, le premier juge a, à juste titre, tenu compte des charges et des revenus des trois membres de la famille pour statuer sur le retour à meilleure fortune de l'appelant. Il convient en

effet de retenir les charges globales du ménage, comprenant les charges personnelles de l'épouse et du fils de l'appelant, et d'en déduire les revenus de ces derniers.

Dès lors qu'est seule déterminante l'existence d'une thésaurisation théorique et non effective, peu importe de savoir si l'épouse et le fils de l'appelant ont effectivement contribué au moyen de leurs revenus propres aux charges de la famille et en particulier à leurs charges personnelles, ou s'ils ont utilisé ceux-ci uniquement comme "argent de poche" comme le prétend l'appelant.

Cette prise en compte des revenus du conjoint et de l'enfant peut intervenir en déduisant directement le revenu du membre de la famille concerné des charges personnelles de celui-ci, pour aboutir au solde des charges globales de la famille assumées dans leur totalité par le débiteur, comme l'a fait le premier juge pour le fils de l'appelant. Elle peut également intervenir en retenant une participation du débiteur aux charges globales de la famille – dont ne sera pas déduit le revenu du membre de la famille concerné – correspondant au rapport entre les revenus respectifs du débiteur et du membre de la famille concerné, comme l'a fait le premier juge pour l'épouse de l'appelant. Ces deux méthodes de calcul aboutissent au même résultat, soit au seuil du retour à meilleure fortune du débiteur, cela même si le seuil du retour à meilleure fortune du ménage peut en être une étape.

En conclusion, le grief de l'appelant n'est pas fondé.

4. L'appelant fait encore grief au Tribunal d'avoir écarté les frais allégués d'entretien de l'appartement à hauteur de 7'782 fr. (4'632 fr. + 3'150 fr.) par an, faute d'avoir été prouvés. Selon lui, le montant annuel de 4'632 fr. avait en effet été déclaré à l'administration fiscale en 2013 et son épouse avait confirmé au Tribunal le déboursement de frais de jardinage cette année-là. La somme de 3'150 fr. concernait le remplacement d'un store endommagé et non la pose d'un store inexistant, ce qui ressortait de la facture produite. Le fait que cette dépense ne constituait pas une charge régulière n'était pas relevant, dès lors qu'elle avait bel et bien été assumée, comme l'avait également confirmé son épouse devant le Tribunal.

**4.1.1** Dans les procédures fondées sur les art. 265 et 265a LP, le créancier poursuivant supporte le fardeau de la preuve du retour à meilleure fortune. Il incombe en revanche au débiteur d'établir sa situation de fortune, de revenu et/ou de charges. Chaque partie assume enfin la charge de l'allégation et de l'administration des preuves (GILLIERON, Commentaire de la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite, 2001, n. 30 ad art. 265a LP).

**4.1.2** Les propriétaires de biens immobiliers qui occupent leur bien sis dans le canton de Genève peuvent demander à l'administration fiscale une déduction forfaitaire des charges et frais d'entretien de leur immeuble, qui s'applique à

---

l'impôt cantonal et communal (ICC) et à l'impôt fédéral direct (IFD), ou une déduction de leurs charges et frais d'entretien effectifs (art. 34 let. d LIPP [D 3 08], 20 al. 1 et 21 RIPP [D 3 08.1]).

La déduction forfaitaire correspond à 20% de la valeur locative du bien si celui-ci est un bâtiment de plus de dix ans (art. 20 al. 2 let. b RIPP). Les frais effectifs comprennent les dépenses nécessaires pour maintenir l'immeuble dans l'état dans lequel il se trouvait au moment de son acquisition, qui permettent de compenser l'usure normale de l'immeuble due à son usage et à l'écoulement du temps, ainsi que les frais généraux, tels que les charges de copropriété, l'assurance du bâtiment et le contrat d'entretien du chauffage (art. 34 let. d LIPP).

A teneur de la notice n. 1/2011 de l'Administration fiscale cantonale du 1<sup>er</sup> février 2011, le remplacement des stores pare-soleil mécaniques par des stores électriques est considéré comme des frais d'entretien déductibles au sens de ladite notice, à l'exclusion de la motorisation, alors qu'une nouvelle installation d'un tel store est considérée comme des frais d'acquisition non déductibles. Les charges de copropriété et les versements obligatoires à un fonds de rénovation sont considérés comme des frais d'entretien déductibles (<https://demain.ge.ch/organisation/administration-fiscale-cantonale>).

**4.2** En l'espèce, le premier juge a avec raison écarté les frais annuels d'entretien de l'appartement allégués par l'appelant à hauteur de 7'782 fr.

L'appelant réclame que soient retenus tant les frais effectifs annuels qu'il aurait assumés, à savoir 3'150 fr. (stores), 4'351 fr. (charges de copropriété et participation au fonds de rénovation retenues par le premier juge) et des frais d'entretien du jardin non chiffrés, que les deux montants forfaitaires déductibles annuellement qu'il a choisi de déclarer à l'administration fiscale en lieu et place, à savoir 2'895 fr. pour l'IFD et 1'737 fr. pour l'ICC. Il réclame en conclusion au total un montant annuel de 7'501 fr. au titre de frais effectifs et de 4'632 fr. au titre de frais forfaitaires, à savoir une somme globale de 12'133 fr., dont le premier juge a d'ores et déjà retenu 4'351 fr., le solde réclamé étant ainsi de 7'782 fr.

A l'évidence, il ne peut être tenu compte tant des frais effectifs encourus que du montant forfaitaire déductible qu'il est possible de déclarer en lieu et place sur le plan fiscal, ni, s'agissant de cette alternative, à la fois du montant prévu au niveau ICC et de celui prévu au niveau IFD.

Le premier juge a d'ores et déjà retenu un montant annuel de 4'351 fr. au titre des charges et frais d'entretien effectifs du bien immobilier. Par conséquent, il convient d'écarter l'option, qui aurait pu être envisagée, de prendre en considération un montant estimé sur la base de la somme forfaitaire déductible déclarée sur le plan fiscal, laquelle est en tout état inférieure en l'espèce aux frais

effectifs d'ores et déjà retenus, même s'agissant de celle qui est admise au niveau de l'IFD.

Les frais effectifs allégués liés à l'entretien du jardin ne sont ni documentés ni chiffrés, de sorte qu'ils ne sont en soi pas établis, la teneur de la déclaration de l'épouse de l'appelant devant le Tribunal n'étant à cet égard pas suffisante. Ils ont donc à juste titre été écartés par le premier juge.

Le caractère de frais d'entretien usuels des dépenses effectives alléguées de remplacement d'un store existant par un nouveau store électrique n'est pas non plus établi. Certes l'appelant a démontré que des stores existaient auparavant et qu'il s'agissait ainsi bien d'un remplacement de store. Cependant, il n'est pas établi que le store remplacé était endommagé, qu'il ne pouvait pas être réparé le cas échéant, ni s'il était mécanique ou électrique. La facture produite ne détaille pour le surplus pas les différents postes de prix, de sorte que celui du moteur du store est inconnu. En conclusion, l'appelant n'a pas établi les éléments qui auraient permis de déterminer dans quelle mesure les frais invoqués pouvaient être considérés comme des frais d'entretien usuels ou s'ils devaient au contraire, comme le soutient l'intimée, être qualifiés de dépenses somptuaires. Le premier juge a donc à juste titre écarté lesdits frais.

Au demeurant, même s'il devait être admis que les frais allégués devaient être considérés comme des frais d'entretien usuels, ceux-ci devraient être écartés, au motif qu'ils ont été encourus au mois de juillet 2014. Or, la période de référence qui doit être retenue pour statuer sur le retour à meilleure fortune de l'appelant est, comme celui-ci le soutient d'ailleurs avec succès à l'appui de son grief examiné au considérant 5 ci-dessous, l'année précédant l'ouverture de la poursuite intervenue au cours des premiers mois de l'année 2014.

Le grief de l'appelant sera ainsi rejeté.

5. L'appelant reproche enfin au premier juge d'avoir retenu dans ses charges un montant de 400 fr. par mois au titre de remboursement de la dette à l'égard de la F\_\_\_\_\_, alors que ce remboursement était intervenu à hauteur de 500 fr. par mois jusqu'au mois d'avril 2014, date à partir de laquelle seulement elle avait été réduite à 400 fr. Or, selon l'appelant, la période de référence pour le calcul du retour à meilleur fortune était l'année 2013. En effet, dès lors que la notification du commandement de payer était intervenue le 23 mai 2014, la date de dépôt de la réquisition de poursuite, qui n'était pas connue, devait se situer au début de l'année 2014.

**5.1** La notion de train de vie conforme à sa situation doit être déterminée en relation avec la situation du débiteur à l'époque de la procédure fondée sur l'art. 265 al. 2 LP, et non par rapport à celle qui était la sienne à l'issue de sa faillite (ATF 129 III 385 consid. 5.1.4).

---

Pour apprécier si les conditions du retour à meilleure fortune sont réalisées, le juge doit se placer au moment de l'introduction de la poursuite et non au moment où il statue.

La "meilleure fortune" doit déjà exister au moment de l'ouverture de la poursuite. Si le débiteur pouvait faire des économies sur son salaire avant l'ouverture de la poursuite, le juge considère le montant correspondant comme constituant un retour à meilleure fortune qui doit être pris en considération. Il n'est ainsi pas arbitraire de se fonder sur le revenu du débiteur de l'année précédant la poursuite pour déterminer s'il est revenu à meilleure fortune. La période déterminante pour le calcul du retour à meilleure fortune est donc la période de douze mois précédant le dépôt de la réquisition de poursuite (ATF 99 Ia 21 consid. 3c; arrêt du Tribunal fédéral 5A\_21/2010 du 19 avril 2010 consid. 4.1 et 5; MUSTER, op. cit., pp. 6, 8 et 9; GILLIERON, Poursuite pour dettes, faillite et concordat, 2012, n. 2107).

Il découle de ce qui précède que l'on ne devrait pas tenir compte de l'évolution des charges du débiteur intervenue après l'ouverture de la poursuite (MUSTER, op. cit., p. 9).

**5.2** En l'espèce, le grief de l'appelant est fondé. La période de référence qui a, à juste titre au vu des principes rappelés ci-dessus, été retenue par le premier juge dans son examen global de la situation financière de l'appelant, est l'année 2013, plus précisément l'année précédant l'ouverture de la poursuite intervenue au cours des premiers mois de l'année 2014 et non celle qui a suivi celle-ci. Il a en particulier déduit des charges globales de la famille le revenu du fils de l'appelant réalisé par celui-ci en 2013 jusqu'au mois de juin 2014. Il convenait donc effectivement de prendre en compte le montant de 500 fr. qui a été mensuellement remboursé en 2013 jusqu'au mois d'avril 2014, soit durant la période de référence précitée.

En conséquence, le chiffre 2 du dispositif du jugement entrepris sera annulé. Il sera constaté que l'appelant est revenu à meilleure fortune à concurrence de 2'800 fr. par mois.

- 6.** **6.1** Les frais judiciaires d'appel, mis à la charge de l'appelant qui succombe pour l'essentiel (art. 106 al. 1 CPC), seront fixés à 800 fr. (art. 5, 17 et 35 RTFMC, RS/GE E 1 05.10) et compensés avec l'avance de frais qu'il a fournie, qui reste acquise à l'Etat (art. 111 al. 1 CPC).

L'intimée ayant comparu en personne, il ne lui sera pas alloué de dépens.

**6.2** Au vu de l'issue de la cause, il n'y a pas lieu de modifier la répartition des frais opérée par le premier juge, au demeurant non contestée (art. 318 al. 3 CPC).

\* \* \* \* \*

**PAR CES MOTIFS,  
La Chambre civile :**

**A la forme :**

Déclare recevable l'appel interjeté le 29 août 2016 par A\_\_\_\_\_ contre le jugement JTPI/8641/2016 rendu le 28 juin 2016 par le Tribunal de première instance dans la cause C/25097/2014-17.

**Au fond :**

Annule le chiffre 2 du dispositif de ce jugement.

**Et statuant à nouveau :**

Constate que A\_\_\_\_\_ est revenu à meilleure fortune à concurrence de 2'800 fr. par mois.

Confirme le jugement pour le surplus.

Déboute les parties de toute autre conclusion.

**Sur les frais :**

Arrête les frais judiciaires d'appel à 800 fr., les met à la charge de A\_\_\_\_\_ et les compense avec l'avance de frais de même montant, qui reste acquise à l'Etat.

Dit qu'il n'est pas alloué de dépens.

**Siégeant :**

Madame Valérie LAEMMEL-JUILLARD, présidente; Madame Nathalie LANDRY-BARTHE, Madame Jocelyne DEVILLE-CHAVANNE, juges; Madame Audrey MARASCO, greffière.

La présidente :

Valérie LAEMMEL-JUILLARD

La greffière :

Audrey MARASCO

Indication des voies de recours :

Conformément aux art. 72 ss de la loi fédérale sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF; RS 173.110), le présent arrêt peut être porté dans les trente jours qui suivent sa notification avec expédition complète (art. 100 al. 1 LTF) par-devant le Tribunal fédéral par la voie du recours en matière civile.

Le recours doit être adressé au Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14.

Valeur litigieuse des conclusions pécuniaires au sens de la LTF supérieure ou égale à 30'000 fr.