



POUVOIR JUDICIAIRE

A/2103/2020-CS

DCSO/420/20

DECISION

DE LA COUR DE JUSTICE

Chambre de surveillance
des Offices des poursuites et faillites

DU JEUDI 5 NOVEMBRE 2020

Plainte 17 LP (A/2103/2020-CS) formée en date du 13 juillet 2020 par A_____.

* * * * *

Décision communiquée par courrier A à l'Office concerné
et par plis recommandés du greffier du
à :

- A_____
 - Chemin _____
 - Genève.

 - **Office cantonal des poursuites.**
-

EN FAIT

A. a. Engagée le 13 février 2020, la poursuite ordinaire n° 1 _____ est dirigée contre A _____ par la Caisse B _____ (B _____) en vue du recouvrement d'un montant de 38'808 fr. 85 plus intérêts au taux de 5% l'an à compter du 1^{er} février 2012. La continuation de la poursuite a été requise le 6 avril 2020.

La poursuite n° 1 _____ participe seule à la saisie, série n° 2 _____.

b. Entendu le 16 juin 2020 par l'Office cantonal des poursuites (ci-après : l'Office) dans le cadre des opérations de saisie, A _____ a indiqué exercer à titre indépendant une activité de professeur de tennis lui procurant, selon un justificatif couvrant l'année 2019, un revenu de l'ordre de 1'700 fr. par mois. Il vivait avec son épouse, qui exerçait une activité salariée de secrétaire comptable.

Selon les pièces produites par la suite, les revenus de A _____ pendant les six premiers mois de l'année 2020, y compris des allocations pour perte de gains "COVID-19", se sont élevées à 7'813 fr. 85. Le revenu mensuel net de son épouse est de 5'332 fr. 85 et le couple s'acquitte d'un loyer mensuel, charges comprises, de 871 fr. Les primes d'assurance maladie à la charge du poursuivi sont de 464 fr. 25 par mois et celles à la charge de son épouse de 437 fr. 80 par mois. Enfin, A _____ s'acquitte de cotisations AVS d'un montant mensuel de 99 fr. 90.

c. Par avis du 1^{er} juillet 2020, l'Office a informé A _____ de ce qu'il était procédé à la saisie en ses mains de ses gains d'indépendant, à hauteur d'un montant mensuel de 625 fr. dont le débiteur était invité, sous la menace des peines prévues par l'art. 169 CP, à s'acquitter en mains de l'Office. Cet avis, qui n'était accompagné d'aucune annexe, n'expliquait pas de quelle manière la retenue salariale avait été calculée et mentionnait qu'elle demeurerait en vigueur "*jusqu'à nouvel avis*".

B. a. Par acte adressé le lundi 13 juillet 2020 à la Chambre de surveillance, A _____ a formé une plainte au sens de l'art. 17 LP contre l'avis du 1^{er} juillet 2020, contestant que tout ou partie de ses gains puissent être saisis au vu de leur montant modeste et de leur caractère variable et précisant à cet égard qu'il ne percevrait aucun revenu en juillet et en août 2020. Il a également contesté la durée indéterminée de la saisie exécutée, alors que celle-ci était selon la loi limitée à un an, et a requis que les détails du calcul auquel avait procédé l'Office lui soient communiqués.

b. Dans ses observations du 25 août 2020, l'Office a conclu au rejet de la plainte. Il a expliqué avoir tenu compte pour calculer la quotité saisissable d'un revenu mensuel net du débiteur de 1'467 fr. 15 par mois correspondant au montant de ses revenus du premier semestre 2020 divisé par cinq mois du fait qu'il avait indiqué ne pas avoir travaillé pendant un mois. La quotité saisissable avait été calculée en tenant compte des revenus (1'467 fr. 15, respectivement 5'321 fr. 45) et charges (entretien de base : 1'700 fr.; loyer : 871 fr.; assurance maladie débiteur : 464 fr.

25; assurance maladie épouse du débiteur : 437 fr. 80; frais de transport de l'épouse du débiteur : 70 fr.; repas à l'extérieur de l'épouse du débiteur : 242 fr.; cotisations AVS débiteur : 99 fr. 90) du débiteur et de son épouse. La saisie ne déployait ses effets que pendant une année à compter du 1^{er} juillet 2020 et une interruption temporaire de travail ne la rendait pas caduque. Le caractère variable des gains du débiteur avait pour conséquence que l'Office ne pouvait procéder à une distribution à la créancière saisissante avant l'expiration de la durée de la saisie, de manière à s'assurer que le minimum vital du débiteur n'était pas atteint.

c. En l'absence de détermination spontanée du plaignant sur les observations de l'Office, la cause a été gardée à juger le 9 septembre 2020.

EN DROIT

1. **1.1** La voie de la plainte au sens de l'art. 17 LP est ouverte contre les mesures de l'Office ne pouvant être contestées par la voie judiciaire (al.1), ainsi qu'en cas de déni de justice ou de retard à statuer (al. 3). L'autorité de surveillance doit par ailleurs constater, indépendamment de toute plainte et en tout temps (ATF 136 III 572 consid. 4), la nullité des mesures de l'Office contraires à des dispositions édictées dans l'intérêt public ou dans l'intérêt de personnes qui ne sont pas parties à la procédure (art. 22 al. 1 LP). A qualité pour former une plainte toute personne lésée ou exposée à l'être dans ses intérêts juridiquement protégés, ou tout au moins touchée dans ses intérêts de fait, par une décision ou une mesure de l'office (ATF 138 III 628 consid. 4; 138 III 219 consid. 2.3; 129 III 595 consid. 3; 120 III 42 consid. 3).

La plainte doit être déposée, sous forme écrite et motivée (art. 9 al. 1 et 2 LaLP; art. 65 al. 1 et 2 LPA, applicable par renvoi de l'art. 9 al. 4 LaLP), dans les dix jours de celui où le plaignant a eu connaissance de la mesure (art. 17 al. 2 LP). La motivation peut être sommaire mais doit permettre à l'autorité de surveillance de comprendre les griefs soulevés par la partie plaignante ainsi que ce qu'elle demande (ERARD, in CR LP, 2005, n° 32 et 33 ad art. 17 LP).

Lorsque la plainte est dirigée contre la saisie (ou le séquestre), le délai de dix jours prévu par l'art. 17 al. 2 LP commence à courir avec la communication du procès-verbal de saisie ou de séquestre (ATF 107 III 7 consid. 2), avec pour conséquence qu'il ne peut en principe être entré en matière sur une plainte déposée avant cette communication (en ce sens : JENT-SORENSEN, in BSK SchKG I, 2010, N 19 ad art. 112 LP et ZONDLER, in Kommentar SchKG, 2017, Kren Kostkiewicz/Vock [éd.], N 4 ad art. 114 LP). Selon la jurisprudence de la Chambre de céans (DCSO/64/2020 cons. 1.2; DCSO/203/2019 cons. 1.2), les plaintes formées par le débiteur avant la communication du procès-verbal de saisie contre une saisie ou une mesure de sûreté sont toutefois recevables lorsque ce dernier fait valoir une atteinte à son minimum vital. Dans cette hypothèse en effet, l'impossibilité de contester la mesure litigieuse avant la communication du procès-verbal de saisie

pourrait conduire à priver le débiteur pendant plusieurs semaines des moyens nécessaires à son existence.

1.2 La plainte est en l'occurrence dirigée contre une mesure de l'Office pouvant être contestée par cette voie et émane d'une personne exposée à être lésée dans ses intérêts protégés. Elle respecte la forme écrite et comporte une motivation suffisante, dans la mesure où l'on en comprend que le plaignant estime que ses revenus et charges ont été calculés de manière non conforme à la loi et souhaite en conséquence obtenir l'annulation de la saisie. Elle a enfin été formée dans les dix jours de la réception de l'exécution de la saisie – en l'espèce par la réception du courrier de l'Office du 1^{er} juillet 2020 – soit en temps utile dès lors que le plaignant fait valoir une violation de son minimum vital.

Elle est donc recevable.

- 2.** Le poursuivi requiert dans sa plainte que la manière précise dont l'Office a procédé au calcul de la quotité saisissable lui soit communiquée.

2.1 Selon la jurisprudence (ATF 100 III 12 cons. 2; arrêt du Tribunal fédéral 5A_564/2012 du 21 novembre 2012 cons. 2.5.1), le débiteur faisant l'objet d'une saisie de revenus (art. 93 al. 1 LP) dispose d'un droit inconditionnel à ce que la manière dont la quotité saisissable a été calculée lui soit communiquée simultanément à l'entrée en vigueur de la saisie. On ne saurait en effet exiger de sa part qu'il remette une partie de ses revenus à l'Office alors qu'il ignore comment cette part a été fixée, et ne peut ainsi décider s'il entend accepter ce calcul ou le contester. Le calcul de la quotité saisissable constitue à cet égard la motivation de la décision portant sur le principe et la quotité d'une saisie de revenu (arrêt du Tribunal fédéral 5A_725/2018 du 16 mai 2019 cons. 4.2).

Rien ne justifie au demeurant que le calcul de la quotité saisissable, nécessairement effectué par l'office des poursuites antérieurement à la saisie, ne soit pas communiqué au débiteur (ATF 100 III 12 cons. 2).

2.2 Il est établi en l'espèce que l'avis d'exécution de la saisie du 1^{er} juillet 2020 ne mentionnait pas la manière dont la quotité saisissable avait été calculée et ne comportait aucune annexe. L'Office a ainsi violé son obligation d'informer le débiteur, simultanément à l'entrée en vigueur de la saisie, de la manière dont la quotité saisissable avait été calculée. Conformément à la jurisprudence, ladite saisie était ainsi imparfaite et ne pouvait déployer ses effets.

Cette omission a été réparée par la communication au plaignant, par la Chambre de surveillance, des observations du 25 août 2020 déposées par l'Office dans la présente procédure de plainte. Ces écritures énumèrent en effet les revenus et charges dont il a été tenu compte dans la détermination de la quotité saisissable et, s'agissant du premier de ces éléments, la manière dont ils ont été fixés. A compter de la date de réception par le plaignant de cette communication, effectuée par pli du 27 août 2020, la saisie était ainsi parfaite.

A ce stade de l'examen des griefs soulevés par le plaignant, la plainte est ainsi partiellement bien fondée, les effets de la saisie devant être repoussés au 1^{er} septembre 2020.

3. Le plaignant soutient que ses revenus auraient dû être déclarés insaisissables au vu de leur modestie d'une part et de leur caractère irrégulier d'autre part.

3.1 Selon l'art. 93 al. 1 LP, les revenus relativement saisissables tels que les revenus du travail ne peuvent être saisis que déduction faite de ce que le préposé estime indispensable au débiteur et à sa famille (minimum vital). Cette disposition garantit à ces derniers la possibilité de mener une existence décente, sans toutefois les protéger contre la perte des commodités de la vie; elle vise à empêcher que l'exécution forcée ne porte atteinte à leurs intérêts fondamentaux, les menace dans leur vie ou leur santé ou leur interdise tout contact avec le monde extérieur. Les besoins du poursuivi et de sa famille reconnus par la jurisprudence sont ceux d'un poursuivi moyen et des membres d'une famille moyenne, c'est-à-dire du type le plus courant. Ils doivent toutefois tenir compte des circonstances objectives, et non subjectives, particulières au poursuivi (ATF 134 III 323 consid. 2; 108 III 60 consid. 3; arrêt du Tribunal fédéral 5A_912/2018 du 16 janvier 2018 consid. 3.1).

Pour fixer le montant saisissable – en fonction des circonstances de fait existant lors de l'exécution de la saisie (ATF 115 III 103 consid. 1c) – l'Office doit d'abord tenir compte de toutes les ressources du débiteur; puis, après avoir déterminé le revenu global brut, il évalue le revenu net en opérant les déductions correspondant aux charges sociales et aux frais d'acquisition du revenu; enfin, il déduit du revenu net les dépenses nécessaires à l'entretien du débiteur et de sa famille, en s'appuyant pour cela sur les directives de la Conférence des préposés aux poursuites et faillites de Suisse (BISchK 2009, p. 196 ss), respectivement, à Genève, sur les Normes d'insaisissabilité édictées par l'autorité de surveillance (ci-après : NI-2020; OCHSNER, Le minimum vital (art. 93 al. 1 LP), in SJ 2012 II p. 119 ss, 123; COLLAUD, Le minimum vital selon l'article 93 LP, in RFJ 2012 p. 299 ss, 303; arrêt du Tribunal fédéral 5A_919/2012 du 11 février 2013 consid. 4.3.1).

Le revenu tiré d'une activité professionnelle indépendante comprend toutes les prestations que le débiteur reçoit en contrepartie de celles qu'il apporte dans le cadre de cette activité, que ces contreparties soient en argent ou en nature (KREN KOSTKIEWICZ, in KUKO SchKG, 2^{ème} édition, 2014, N 10 ad art. 93 LP). Pour établir ce revenu brut, l'office des poursuites doit interroger le débiteur sur le genre d'activité qu'il exerce ainsi que le volume et la nature de ses affaires; il pourra se faire remettre par le débiteur, tenu de fournir les renseignements exigés (art. 91 al. 1 ch. 2 LP), la comptabilité et tous les documents utiles concernant l'exploitation de son activité. Lorsque l'instruction à laquelle procède l'Office ne révèle aucun élément certain, comme cela pourra notamment être le cas si le débiteur ne tient pas de comptabilité, il faut tenir compte des indices à disposition et, si nécessaire, procéder par comparaison avec d'autres activités semblables ou

par appréciation (ATF 126 III 89 cons. 3a et jurisprudences citées). Les dépenses nécessaires à l'obtention de ce revenu doivent en être déduites pour obtenir un revenu net (ATF 119 III 19 cons. 2b).

Les dépenses nécessaires à l'entretien du débiteur se composent en premier lieu d'une base mensuelle d'entretien, fixée selon la situation familiale du débiteur, qui doit lui permettre de couvrir ses dépenses élémentaires, parmi lesquelles la nourriture et les frais de vêtement (OCHSNER, op. cit., p. 128). D'autres charges indispensables, comme les frais de logement (art. II.1 et II.3 NI-2015) ou les primes d'assurance-maladie obligatoire (art. II.3 NI-2015), doivent être ajoutés à cette base mensuelle d'entretien, pour autant qu'elles soient effectivement payées (OCHSNER, in CR-LP, n° 82 ad art. 93 LP). Les impôts ne constituent pas des charges indispensables au sens de l'art. 93 al. 1 LP et ne peuvent en conséquence être pris en compte pour déterminer la quotité saisissable des revenus du débiteur (ATF 140 III 337 consid. 4.4).

Lorsque des époux faisant ménage commun bénéficient chacun d'un revenu, la quotité saisissable de l'un d'eux est déterminée en déduisant de ses revenus une part des dépenses nécessaires du couple (base mensuelle d'entretien et autres charges indispensables et effectivement payées) proportionnelle à la part représentée par ses revenus dans les revenus globaux du couple (ATF 116 III 75 cons. 2a; Jolanta KREN KOSTKIEWICZ, op. cit., n° 61 ad art. 93 LP; OCHSNER, in CR LP, n° 179 et 180 ad art. 93 LP).

Lorsque les revenus du débiteur sont variables, comme c'est fréquemment le cas pour des personnes exerçant une activité indépendante, l'office des poursuites a le choix entre deux possibilités lors de l'exécution de la saisie (WINKLER, in Kommentar SchKG, 4^{ème} édition, 2017, Kren Kostkiewicz/Vock [éd.], N 70 ad art. 93 LP). La première consiste à fixer la retenue mensuelle à un montant fixe, correspondant à la différence entre le revenu mensuel net moyen du débiteur, calculé en principe sur l'année précédant la saisie, et son minimum vital; l'office des poursuites devra alors encaisser mensuellement le montant ainsi fixé mais s'abstenir de le distribuer aux créanciers de manière à ce que, à la fin de la période de saisie, l'on puisse déterminer les montants qui dépassent effectivement, sur l'ensemble de la période considérée, le minimum vital du débiteur, et au besoin compenser les mois durant lesquels le débiteur aura perçu moins que le minimum vital (ATF 112 III 19 cons. 2c; WINKLER, op. cit., N 71 ad art. 93 LP; OCHSNER, CR LP, N 37 ad art. 93 LP). S'il fait le choix de la seconde possibilité, l'office des poursuites invitera le débiteur à lui verser mensuellement, sous la menace des sanctions légales (art. 169 CP), la part de ses revenus nets excédant son minimum vital, soit un montant variable. Dans le cadre de cette méthode, le débiteur doit établir chaque mois le montant de ses revenus nets. Si ceux-ci sont, certains mois, inférieurs à son minimum vital, l'office des poursuites doit lui rétrocéder les montants saisis déjà encaissés, ou ceux qu'il encaissera, de manière à lui permettre de couvrir son minimum vital pendant la période de la saisie (ATF 86 III 53 cons.

2; 85 III 40 cons. 3; WINKLER, op. cit., N 72 ad art. 73 LP; OCHSNER, CR LP, N 33 à 36 ad art. 93 LP).

Conformément à l'obligation de renseignement qui lui incombe en vertu de l'art. 91 al. 1 ch. 2 LP, le débiteur doit fournir à l'Office toutes les informations et pièces permettant à celui-ci de calculer son minimum d'existence au sens de l'art. 93 al. 1 LP. Cette obligation doit être remplie au moment de l'exécution de la saisie déjà, et non au stade de la procédure de plainte (ATF 119 III 70 consid. 1; VONDER MÜHLL, in BSK SchKG I, N 65 ad art. 93 LP).

La durée de la saisie ne peut excéder un an (art. 93 al. 2 LP), étant précisé que cette disposition n'interdit pas les saisies successives. Si, durant ce délai, l'office des poursuites a connaissance d'une modification des circonstances déterminante pour le montant de la saisie, il adapte ce dernier (art. 93 al. 3 LP).

3.2 Dans le cas d'espèce, le plaignant a eu connaissance des éléments sur lesquels l'Office s'est fondé pour calculer la quotité saisissable de ses revenus avec la communication des écritures responsiveness de ce dernier, le 27 août 2020. Alors qu'il aurait eu la possibilité de le faire par une écriture spontanée, il ne les a pas remis en cause, avec pour conséquence qu'ils doivent être tenus pour établis.

S'agissant en particulier du revenu mensuel net du plaignant, que celui-ci qualifie de modeste mais ne chiffre pas, l'Office l'a établi à 1'467 fr. 15 sur la base des justificatifs produits pour le premier semestre 2020. Cette manière de procéder, et le résultat obtenu, paraissent de prime abord favorable au plaignant dès lors que cette période s'est caractérisée par un confinement généralisé de plusieurs semaines en raison de la crise sanitaire liée au COVID-19, et donc vraisemblablement par une perte financière pour le débiteur nonobstant les allocations dont il a pu bénéficier. Dans la mesure où les contraintes liées à la crise sanitaire s'étaient allégées pendant l'été, et que l'activité économique avait repris à la même période, il n'aurait à cet égard pas été déraisonnable de la part de l'Office de retenir plutôt le revenu mensuel moyen réalisé en 2019 par le plaignant, soit 1'700 fr., quitte à réexaminer sa situation en application de l'art. 93 al. 3 LP dans l'hypothèse, depuis lors réalisée, d'un nouveau confinement. A supposer qu'elle soit suffisamment motivée sur ce point, la plainte est donc mal fondée.

Les charges retenues par l'Office n'ont fait l'objet d'aucune critique de la part du plaignant et correspondent à sa situation familiale et aux justificatifs produits. Il n'y a donc pas lieu d'y revenir.

C'est par ailleurs à juste titre que l'Office a réparti entre les époux, proportionnellement à leurs revenus, la charge financière de l'entretien du couple. Le grief soulevé par le plaignant à cet égard, selon lequel un tel partage ne serait pas de mise en l'espèce dès lors que la dette faisant l'objet de la poursuite serait née avant le mariage, doit être écarté. La répartition entre les époux des frais d'entretien de la famille effectuée dans le cadre de l'exécution d'une saisie de gain

(art. 93 al. 1 LP) ne dépend en effet pas de la question de savoir si l'époux non débiteur répond ou non de la dette en poursuite, ni par conséquent du caractère matrimonial ou non de celle-ci; elle est bien plutôt l'expression de l'obligation pour les époux de contribuer, chacun selon ses facultés, à l'entretien de la famille (art. 163 al. 1 CC).

Le plaignant soutient qu'il n'exercerait aucune activité en juillet et en août. Cette affirmation n'est toutefois étayée par aucun élément de preuve et paraît difficilement crédible compte tenu de l'activité qu'il exerce. Une absence ou une réduction temporaire de revenu ne fait au demeurant pas obstacle à la saisie puisque, comme indiqué ci-dessus, les montants saisis ne pourront être distribués qu'au terme de la période de validité de la saisie et après que le respect du minimum vital du débiteur sur l'ensemble de cette période eut été vérifié. En tout état, l'admission partielle de la plainte sur la date d'entrée en force de la saisie rend le grief sans objet.

Au vu des considérations qui précèdent, la décision de l'Office doit être confirmée en tant qu'elle fixe à 625 fr. par mois la quotité saisissable des revenus du plaignant (et donc à 840 fr. [arrondi] son minimum vital).

4. En définitive, la plainte sera admise dans la mesure où les effets de la saisie seront reportés au 1er septembre 2020. Conformément à l'art. 93 al. 2 LP, ils courront jusqu'au 31 août 2021. L'Office sera en conséquence invité à restituer au plaignant les montants éventuellement perçus en juillet et août 2020.

La plainte sera en revanche rejetée pour le surplus.

5. La procédure de plainte est gratuite (art. 20a al. 2 ch. 5 LP; 61 al. 2 let. a OELP) et il ne peut être alloué aucuns dépens dans cette procédure (art. 62 al. 2 OELP).

* * * * *

PAR CES MOTIFS,
La Chambre de surveillance :

A la forme :

Déclare recevable la plainte formée le 13 juillet 2020 par A_____ contre la saisie de gain exécutée en ses mains par courrier de l'Office cantonal des poursuites du 1^{er} juillet 2020 dans la série n° 2_____.

Au fond :

L'admet en ce sens que la saisie déploiera ses effets du 1^{er} septembre 2020 au 31 août 2021.

Invite en conséquence l'Office cantonal des poursuites à restituer à A_____ les montants éventuellement versés par ce dernier au titre de la saisie en juillet et en août 2020.

Rejette la plainte pour le surplus.

Siégeant :

Monsieur Patrick CHENAUX, président; Madame Natalie OPPATJA et Monsieur Denis KELLER, juges assesseurs; Madame Véronique AMAUDRY-PISCETTA, greffière.

Le président :

La greffière :

Patrick CHENAUX

Véronique AMAUDRY-PISCETTA

Voie de recours :

Le recours en matière civile au sens de l'art. 72 al. 2 let. a de la loi sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF; RS 173.110) est ouvert contre les décisions prises par la Chambre de surveillance des Offices des poursuites et des faillites, unique autorité cantonale de surveillance en matière de poursuite pour dettes et faillite (art. 126 LOJ). Il doit être déposé devant le Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14, dans les dix jours qui suivent la notification de l'expédition complète de la présente décision (art. 100 al. 1 et 2 let. a LTF) ou dans les cinq jours en matière de poursuite pour effets de change (art. 100 al. 3 let. a LTF). L'art. 119 al. 1 LTF prévoit que si une partie forme un recours ordinaire et un recours constitutionnel, elle doit déposer les deux recours dans un seul mémoire. Le recours doit être rédigé dans une langue officielle, indiquer les conclusions, en quoi l'acte attaqué viole le droit et les moyens de preuve, et être signé (art. 42 LTF).

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