REPUBLIQUE ET CANTON DE GENEVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

A/245/2021-CS **DCSO/383/21**

DECISION

DE LA COUR DE JUSTICE

Chambre de surveillance
des Offices des poursuites et faillites

DU JEUDI 7 OCTOBRE 2021

Plainte 17 LP (A/245/2021-CS) formée en date du 22 janvier 2021 par **A_____**, élisant domicile en l'étude de Me Diane BROTO, avocate.

* * * * *

Décision communiquée par courrier A à l'Office concerné
et par plis recommandés du greffier du **7 octobre 2021**
à :

- **A_____**
  c/o Me BROTO Diane
  CG Partners
  Rue du Rhône 100
  1204 Genève.

- **ETAT DE GENEVE, SERVICE CANTONAL D'AVANCE ET DE RECOUVREMENT DES PENSIONS ALIMENTAIRES (SCARPA)**
  Rue Ardutius-de-Faucigny 2
  1204 Genève.

- **Office cantonal des poursuites**.

EN FAIT

A. **a.** A_____ exerce la profession de médecin à titre indépendant. Il fait l'objet des poursuites n° 1_____ et 2_____ engagées par le SCARPA, qui participent à la série n° 3_____.

b. Le 2 octobre 2020, l'Office cantonal des poursuites (ci-après : l'Office) a adressé à A_____ un avis de saisie pour le 28 octobre 2020.

c. Le 18 novembre 2020, l'Office a adressé à A_____ un avis concernant la saisie de gain indépendant, aux termes duquel il était procédé à une saisie des gains du poursuivi à hauteur de 1'340 fr. par mois, dès le mois de novembre 2020.

d. Par courrier du 20 novembre 2020, A_____, par la voix de son conseil, a communiqué à l'Office le bilan de son cabinet ainsi que le compte pertes et profits au 31 décembre 2019 et au 30 septembre 2020 ainsi qu'une attestation relative à la réception d'un prêt COVID-19 de 45'300 fr. C'était grâce à ce prêt qu'il avait pu couvrir ses charges de 2020. En effet, les recettes de janvier à septembre 2020 s'étaient montées à 102'859 fr. 85 pour des charges de 135'511 fr. 87.

Dans cette lettre, accompagnée d'une procuration, le conseil de A_____ a indiqué à l'Office que le poursuivi faisait élection de domicile en son Etude, l'Office étant invité à respecter cette élection de domicile lors de "la notification de l'avis".

e. Le 2 janvier 2021, l'Office a établi le procès-verbal de saisie, série n° 3_____, à teneur duquel la saisie de gains se montait à 1'340 fr. par mois du 18 novembre 2020 au 18 novembre 2021. Selon le calcul annexé, A_____ réalisait des revenus mensuels de 8'078 fr. pour des charges de 6'736 fr. 83, son solde disponible étant de 1'341 fr. 17.

Le procès-verbal de saisie a été notifié à A_____ le 6 janvier 2021 puis, à son conseil, par courrier du 14 janvier 2021, reçu le lendemain.

B. **a.** Par acte posté le 22 janvier 2021, A_____, par l'intermédiaire de son avocat, a formé plainte contre le procès-verbal de saisie du 2 janvier 2021. Il conteste le calcul de la quotité saisissable effectué par l'Office, qui avait à tort considéré que le prêt COVID-19 qu'il avait touché en 2020 constituait un gain, alors qu'il s'agissait d'une dette. Ce faisant, le procès-verbal de saisie attaqué retenait des revenus supérieurs à la réalité. Or, après déduction du prêt COVID-19, ses revenus mensuels en 2020 étaient de 2'712 fr. et ne couvraient pas ses charges mensuelles.

A titre subsidiaire, A_____ a fait valoir que même en intégrant le prêt COVID-19 dans ses gains, ses revenus en 2020 s'élèveraient tout au plus à 6'736 fr. 83 par mois, de sorte que la quotité saisissable était en tout état de cause nulle.

A l'appui de sa plainte, A_____ a produit des comptes établis par lui-même. Il en ressort que l'activité indépendante a généré en 2019 des revenus de 357'385 fr. 90 (dont 350'077 fr. 90 d'honoraires) pour des charges à hauteur de 296'934 fr. 24, soit un bénéfice net de 60'605 fr. 91. En 2020, les revenus se sont élevés à 250'063 fr. 02 (dont 242'588 fr. 72 d'honoraires), pour des charges de 186'340 fr. 96, soit un bénéfice net de 63'722 fr. 06.

Les prélèvements privés effectués en 2019 se sont montés à 116'654 fr. 77 contre 77'845 fr. 34 en 2020.

b. Le SCARPA s'en est rapporté à justice s'agissant du bien-fondé de la plainte.

c. Dans son rapport du 15 février 2021, l'Office a exposé qu'il avait déterminé les revenus du débiteur en procédant à une moyenne des prélèvements privés effectués en 2019 et en 2020, soit 9'721 fr. en 2019 et 6'435 fr. en 2020, correspondant à 8'078 fr. par mois. Les charges avaient été admises à hauteur de 6'736 fr. 83.

Le prêt COVID-19, qui était saisissable, avait à juste titre été intégré dans les gains du poursuivi.

d. Par ordonnance du 4 mai 2021, la Chambre de céans a invité l'Office et le plaignant à se déterminer sur les circonstances ayant entouré la notification du procès-verbal de saisie à ce dernier et à son conseil. L'Office a été invité à produire le dossier complet relatif à la saisie considérée.

e. L'Office a exposé que la notification du procès-verbal de saisie à A_____ était la seule valable. Son conseil s'était constitué dans le cadre de la procédure de divorce, de sorte que le procès-verbal de saisie lui avait été envoyé pour information.

f. A_____ s'est déterminé en date des 20 et 31 mai 2021, persistant dans ses conclusions. Vu l'élection de domicile effectuée auprès de son conseil, valablement communiquée à l'Office, ce dernier était tenu de notifier le procès-verbal de saisie au représentant conventionnel.

g. Sur ce, la cause a été gardée à juger.

EN DROIT

1. **1.1** La Chambre de surveillance est compétente pour statuer sur les plaintes formées en application de la LP (art. 13 LP; art. 125 et 126 al. 2 let. c LOJ; art. 6 al. 1 et 3 et 7 al. 1 LaLP) contre des mesures prises par l'Office qui ne peuvent être attaquées par la voie judiciaire (art. 17 al. 1 LP). 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).

Le délai de plainte est un délai péremptoire et son observation une condition de recevabilité qui doit être vérifiée d'office par l'autorité de surveillance (ATF 102 III 127, JdT 1978 II 44; Gilliéron, Commentaire LP, n. 222-223 ad art. 17).

1.1.2 Le procès-verbal de saisie est un acte de poursuite sujet à notification, selon les règles des articles 64 et ss LP (arrêt du Tribunal fédéral du 25 septembre 2002 publié in BlSchK 2003 p. 113 ss).

1.1.3 La jurisprudence admet la notification qualifiée (art. 64 ss LP) d'un acte de poursuite déterminé à un représentant contractuel (par ex. un avocat ou un représentant professionnel au sens de l'art. 27 LP) que le destinataire - personne physique ou morale - a désigné spécialement à l'office des poursuites dans ce but ou à qui il a délivré une procuration générale (ATF 43 III 18 consid. 3 p. 22-23; arrêts du Tribunal fédéral 5A_45/2015 du 20 avril 2015, consid. 3.2; 5A_750/2013 et 5A_752/2013 du 8 avril 2014 consid. 4.1 et les références; DONZALLAZ, La notification en droit interne suisse, 2005, n° 790 p. 405 s. et les références; cf. ég. JEANNERET/LEMBO, Commentaire romand, Poursuite et faillite, n° 21 ad art. 64 LP et n° 11 ad art. 65 LP).

Lorsque l'avocat a été expressément habilité par le débiteur poursuivi à recevoir des actes de poursuite pour son compte et que cette désignation a été communiquée à l'office des poursuites, celui-ci, s'il n'informe pas de suite le débiteur poursuivi qu'il ne tiendra pas compte de cette communication, est tenu, en vertu des règles de la bonne foi, de notifier les actes de poursuite en priorité au représentant conventionnel, pourvu que ce dernier réside dans l'arrondissement de poursuite (arrêt du Tribunal fédéral 5A_45/2015 du 20 avril 2015, consid. 3.2; JAQUES, De la notification des actes de poursuite, in: BlSchK 2011 p. 179 et les références).

1.2 En l'espèce, l'Office a d'abord notifié le procès-verbal de saisie au poursuivi, puis ensuite à son avocat. Dès lors que ce dernier avait clairement fait savoir à l'Office, par courrier du 20 novembre 2020, que le débiteur l'avait désigné pour recevoir des actes de poursuite dans la série considérée, l'Office aurait dû de bonne foi notifier le procès-verbal de saisie en priorité au représentant conventionnel, lequel réside à Genève, tout comme le débiteur.

Aussi, la plainte interjetée par l'avocat auprès de l'autorité de surveillance dans les dix jours dès réception par lui du procès-verbal de saisie est recevable.

2. **2.1.1** 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 (BlSchK 2009, p. 196 ss), respectivement, à Genève, sur les Normes d'insaisissabilité édictées par l'autorité de surveillance (ci-après NI-2018, RS/GE E 3 60.04; 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).

2.1.2 Le revenu d'un indépendant est constitué par son bénéfice net, à savoir la différence entre les produits et les charges.

Lorsque les allégations sur le montant des revenus ne sont pas vraisemblables ou que les pièces produites ne sont pas convaincantes, les prélèvements privés peuvent être pris en considération, car ils constituent un indice permettant de déterminer le train de vie de l'intéressé; cet élément peut alors servir de référence pour fixer la contribution due (arrêts du Tribunal fédéral 5A_24/2018 du 21 septembre 2018; 5A_455/2017 du 10 août 2017 consid. 3.1; 5A_396/2013 du 26 février 2014 consid. 3.2.3 et 5A_259/2012 du 14 novembre 2012 consid. 4). Pour subvenir à ses besoins courants, un indépendant opère en effet généralement des prélèvements privés réguliers en cours d'exercice, anticipant ainsi le bénéfice net de l'exercice qui résulte des comptes établis à la fin de celui-ci (arrêts 5A_455/2017 du 10 août 2017 consid. 3.1; 5A_396/2013 du 26 février 2014 consid. 3.2.2).

La détermination du revenu d'un indépendant peut en conséquence se faire en référence soit au bénéfice net, soit aux prélèvements privés, ces deux critères étant toutefois exclusifs l'un de l'autre: l'on ne peut ainsi conclure que le revenu d'un indépendant est constitué de son bénéfice net, additionné à ses prélèvements privés (arrêt du Tribunal fédéral 5A_874/2014 du 8 mai 2015 consid. 5.2.3 et les références).

2.1.3 En cas de revenus fluctuants, pour obtenir un résultat fiable, il convient de tenir compte, en général, du bénéfice net moyen réalisé durant plusieurs années, en principe trois (arrêts du Tribunal fédéral 5A_384/2019 du 29 août 2019 consid. 3.2; 5A_724/2018 du 14 mars 2019 consid. 5.3.1). Dans certaines

circonstances, il peut être fait abstraction des bilans présentant des situations comptables exceptionnelles, à savoir des bilans attestant de résultats particulièrement bons ou spécialement mauvais (arrêts du Tribunal fédéral 5A_544/2014 du 17 septembre 2014 consid. 4.1; 5A_973/2013 du 9 mai 2014 consid. 5.2.3).

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.

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).

2.2 En l'espèce, le plaignant ne conteste pas le montant des charges mensuelles retenu par l'Office dans la décision entreprise, en 6'736 fr. 83 par mois, ni le fait qu'il a réalisé un revenu mensuel moyen en 2019 de 9'721 fr. déterminé sur la base des prélèvements privés effectués.

Le plaignant conteste en revanche le revenu mensuel moyen de 6'435 fr. retenu par l'Office concernant l'année 2020 et correspondant aux prélèvements personnels mensualisés. Il fait aussi grief à l'Office d'avoir opéré une moyenne des prélèvements effectués en 2019 et en 2020, seuls ceux de 2020 devant être pris en considération.

Il sera à cet égard observé que la méthode utilisée par l'Office pour déterminer les revenus du plaignant n'est en soi pas critiquable. Dans la mesure où en l'espèce les comptes produits par le plaignant sont des documents établis par ses soins, non validés par une fiduciaire, c'est à raison que l'Office s'est fondé sur les prélèvements privés, supérieurs aux bénéfices nets allégués. Le plaignant ne le conteste du reste pas, ayant lui-même fait référence aux prélèvements privés pour justifier son calcul.

Le plaignant soutient qu'en 2020, les prélèvements privés ont été financés en partie par le prêt COVID-19 qu'il a obtenu, lequel doit donc être retranché du montant total de ces prélèvements, en 77'845 fr. 34.

Or, selon les indications fournies par le plaignant lui-même, le bénéfice net de l'exercice 2020 se serait élevé à 63'722 fr. 06, de sorte que sur les 77'845 fr. 34 prélevés, seuls 14'123 fr. 28 (77'845 fr. 34 - 63'722 fr. 06) ont tout au plus été financés par le prêt COVID-19. Aussi, le revenu d'indépendant du plaignant en 2020 sera arrêté à 63'722 fr. 06, soit à 5'310 fr. 17 par mois.

En procédant à la moyenne entre les revenus des années 2019 (116'654 fr. 77 / 12 = 9'721 fr. 23) et 2020 (5'310 fr. 17 par mois), ce qui est correct pour estimer des revenus fluctuants, c'est un montant de 7'515 fr. 70 qui sera pris en considération

au titre de revenus du plaignant au cours de la période considérée ([9'721 fr. 23 + 5'310 fr. 17]/2).

La quotité mensuelle saisissable s'élève ainsi à un montant arrondi de 779 fr. (7'515 fr. 70 - 6'736 fr. 83).

La plainte sera donc partiellement admise et le montant de la saisie rectifié.

3. La procédure de plainte est gratuite (art. 20a al. 2 ch. 5 LP et art. 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 22 janvier 2021 par A_____ contre le procès-verbal de saisie, série n° 3_____, du 2 janvier 2021.

Au fond :

L'admet partiellement en ce sens que le montant de la saisie de gains mensuelle est ramené à 779 fr.

La rejette pour le surplus.

Siégeant :

Madame Verena PEDRAZZINI RIZZI, présidente; Messieurs Luca MINOTTI et Anthony HUGUENIN, juges assesseurs; Madame Véronique AMAUDRY-PISCETTA, greffière.

La présidente :	La greffière :
Verena PEDRAZZINI RIZZI	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.