REPUBLIQUE ET CANTON DE GENEVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

A/3962/2020-CS **DCSO/113/21**

DECISION

DE LA COUR DE JUSTICE

Chambre de surveillance
des Offices des poursuites et faillites

DU JEUDI 18 MARS 2021

Plainte 17 LP (A/3962/2020-CS) formée en date du 25 novembre 2020 par **A_____ SA**, comparant en personne.

* * * * *

Décision communiquée par courrier A à l'Office concerné
et par pli recommandé du greffier du **18 mars 2021**
à :

- **A_____ SA**
  Att. de M. B_____, adm.
  Rue _____
  Genève.

- **Office cantonal des poursuites**.

EN FAIT

A. **a.** Le 25 mars 2019, A_____ SA a requis la continuation de la poursuite n° 1_____, engagée à l'encontre de C_____, en recouvrement de 4'710 fr., plus intérêts à 5% dès le 30 avril 2018.

b. Le 16 mai 2019, l'Office cantonal des poursuites (ci-après : l'Office) a communiqué à A_____ SA un procès-verbal de saisie, valant acte de défaut de biens n° 1_____, à hauteur de 5'314 fr. 80.

Cet acte précisait que la débitrice ne possédait aucun bien mobilier ou immobilier en Suisse, ne détenait pas de véhicule et ne percevait qu'une rémunération mensuelle de 400 fr. pour une activité d'employée de maison. Elle était logée chez son employeur et ne s'acquittait pas d'un loyer. Elle ne payait pas de primes d'assurance maladie.

Il était encore précisé : "*ce procès-verbal sert au créancier d'acte de défaut de biens au sens des art. 115 al. 1 et 149 [LP]. Fondé sur ce premier acte de défaut de biens, le créancier peut, dans les six mois dès sa réception, continuer la poursuite sans nouveau commandement de payer*".

c. Le 23 octobre 2019, se fondant sur l'acte de défaut de biens n° 1_____, A_____ SA a formé une nouvelle réquisition de continuer la poursuite dirigée contre C_____.

Sous la rubrique "*Observations*" de cette réquisition, la poursuivante a précisé que la poursuivie logeait dans un appartement de 4 pièces et se rendait quotidiennement à son travail (à l'extérieur de son domicile). Sa situation personnelle avait donc évolué favorablement, faute de quoi elle n'aurait pas les moyens de (sous-)louer un tel logement.

d. Par pli du 4 novembre 2019, A_____ SA a demandé à l'Office de procéder aux investigations utiles pour établir la situation financière réelle de la poursuivie; en particulier, l'Office était invité à solliciter le détail des transferts d'argent effectués par l'intéressée depuis le 1er janvier 2019, tant par l'intermédiaire des banques que des sociétés spécialisées dans les transferts de fonds internationaux.

Le 14 janvier 2020, l'Office a répondu qu'il avait procédé à l'audition de la poursuivie le 13 janvier 2020 et qu'il était dans l'attente de renseignements de la part de tiers suite à cet entretien.

e. Le 27 janvier 2020, l'Office a communiqué à A_____ SA un nouveau procès-verbal de saisie, valant acte de défaut de biens n° 2_____, à hauteur de 5'552 fr. 75.

Cet acte précisait que la débitrice était employée de maison chez divers particuliers et qu'elle réalisait un revenu mensuel moyen de 1'300 fr. (sa rémunération étant fixée à 20 fr. de l'heure). Ce revenu était insaisissable au sens de l'art. 93 LP compte tenu de ses charges incompressibles. La débitrice résidait

seule à Genève; son époux et ses enfants vivaient aux Philippines. Elle était logée gracieusement "*par les propriétaires*" et ne payait pas de primes d'assurance-maladie. Convoquée par l'Office les 13 et 27 janvier 2020, elle avait déclaré qu'elle n'était titulaire d'aucun compte bancaire. Les demandes de renseignements effectuées auprès des banques de la place n'avaient rien donné.

Il était encore indiqué : "*l'office n'a pas constaté chez le débiteur la présence de biens saisissables et n'a pas non plus pu procéder à une saisie de salaire. Le procès-verbal de saisie vaut comme acte de défaut de biens dans le sens de l'art. 115 al. 1 et 149 LP. Le créancier ne peut reprendre la poursuite que moyennant une nouvelle réquisition de poursuite*".

f. Par pli du 30 janvier 2020, A_____ SA a reproché à l'Office de s'être satisfait des déclarations de la débitrice alors que celle-ci gagnait sans doute plus que le salaire moyen mentionné dans l'acte de défaut de biens. Les noms et adresses de ses employeurs ne figuraient pas sur cet acte, étant relevé que la débitrice avait initialement déclaré ne travailler que pour un seul employeur. Dans la mesure où la précitée avait de la parenté hors de Suisse, l'on pouvait légitimement penser qu'elle versait une aide financière à sa famille aux Philippines par le biais d'organismes de transferts d'argent internationaux. En dépit du courrier que A_____ SA lui avait adressé le 4 novembre 2019, l'Office n'avait pas jugé utile de procéder aux recherches utiles auprès de ces organismes. Partant, l'Office était prié de se renseigner utilement à ce sujet et de s'assurer que la débitrice était effectivement logée gracieusement par les "*propriétaires*" mentionnés dans l'acte de défaut de bien. Le cas échéant, l'Office était invité à motiver son éventuel refus de procéder aux mesures d'investigation requises. A défaut, plainte serait déposée auprès de la Chambre de surveillance.

g. Par courriel du 4 février 2020, l'Office a informé A_____ SA de son intention de convoquer la débitrice en ses locaux le 13 février 2020 "*pour révision de situation*".

B. **a**. Par acte adressé à la Chambre de surveillance le 25 novembre 2020, A_____ SA a formé une plainte au sens de l'art. 17 LP "*pour déni de justice et retards injustifiés dans le traitement de la cause*", en se référant aux actes de défaut de biens n^{os} 1_____ et 2_____. Elle a fait grief à l'Office de ne pas avoir procédé aux vérifications requises, en particulier auprès des sociétés spécialisées dans les transferts de fonds internationaux, d'avoir refusé de la renseigner "*quant aux motifs de son (apparent) refus de requérir les informations auprès [desdites] sociétés*" et d'être "*demeur[é] vague/imprécis quant aux différents employeurs [de la débitrice]*". Dans la mesure où elle n'avait pas eu de nouvelles de l'Office depuis le 5 février 2020, alors que la débitrice avait été réinterrogée sur sa situation financière le 13 février 2020, A_____ SA n'avait d'autre choix que de déposer une plainte devant l'autorité de surveillance.

b. Dans son rapport explicatif du 15 décembre 2020, l'Office a conclu au rejet de la plainte, exposant qu'il avait effectué toutes les investigations utiles pour procéder à l'exécution de la saisie. Ses recherches avaient confirmé la précarité de la situation financière de la débitrice. Lors de son audition du 13 février 2020, celle-ci avait confirmé ses précédentes déclarations. Elle était "*sans-papiers*" et ne recevait pas de fiches de salaire vu sa situation irrégulière en Suisse. L'Office avait pu obtenir des justificatifs relatifs à deux transferts d'argent effectués à l'étranger (250 fr. versés le 26 août 2019 et 100 fr. versés le 8 janvier 2020). Il s'agissait de montants modiques compatibles avec les revenus déclarés par la poursuivie. En définitive, les recherches menées par l'Office n'avaient pas permis de mettre en évidence l'existence de biens saisissables, de sorte qu'il "*maintenait*" l'acte de défaut de biens délivré le 27 janvier 2020.

c. A_____ SA a répliqué et l'Office dupliqué, tous deux persistant dans leurs précédentes explications. La plaignante s'est encore déterminée spontanément le 22 janvier 2021.

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; GILLIERON, Commentaire LP, n. 222-223 ad art. 17).

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).

1.2.1 La plainte peut également être déposée en tout temps pour retard injustifié ou déni de justice (art. 17 al. 3 LP).

Il y a déni de justice au sens de l'art. 17 al. 3 LP lorsque l'Office (ou un autre organe de l'exécution forcée) refuse de procéder à une opération alors qu'il en a été régulièrement requis ou qu'il y est tenu de par la loi. Cette disposition vise ainsi le déni de justice formel – soit la situation dans laquelle aucune mesure n'est prise ou aucune décision rendue alors que cela devrait être le cas – et non le déni de justice matériel – soit la situation dans laquelle une décision est effectivement rendue, mais qu'elle est arbitraire (ERARD, in CR LP, 2005, n. 52 à 54 ad art. 17 LP; DIETH/WOHL, in KUKO SchKG, 2ème éd., 2014, n. 32 ad art. 17 LP).

Il y a retard non justifié selon l'art. 17 al. 3 LP lorsqu'un organe de l'exécution forcée n'accomplit pas un acte qui lui incombe – d'office ou à la suite d'une requête régulière – dans le délai prévu par la loi ou dans un délai raisonnable compte tenu de l'ensemble des circonstances (COMETTA/MOCKLI, in BAK SchKG I, 2ème éd., 2010, n. 31-32 ad art. 17 LP; DIETH/WOHL, op. cit., n. 32 ad art. 17 LP).

1.2.2 La recevabilité d'une plainte pour retard non justifié est subordonnée à l'existence d'un intérêt actuel et concret, c'est-à-dire que l'omission ou l'inaction dénoncée doit être réparable et que cette réparation présente encore quelque intérêt pour le plaignant (GILLIERON, op. cit., n. 252 ad art. 17 LP et la référence citée;
cf. ég. ERARD, op. cit., n. 31 ad art. 17 LP).

Il n'y a pas lieu d'entrer en matière sur des plaintes formulées dans le seul but de faire constater qu'un organe de poursuite a, en agissant ou en omettant d'agir, violé ses obligations (ATF 99 III 58).

2. **2.1** A réception d'une réquisition de continuer la poursuite, l'Office vérifie sa compétence à raison du lieu, la validité formelle de la réquisition, l'existence d'un commandement de payer entré en force et le respect des délais prévus par l'art. 88 al. 1 et 2 LP. Si ces vérifications ne le conduisent pas à refuser de donner suite à la réquisition, il détermine le mode de continuation de la poursuite et, si le débiteur est sujet à la poursuite par voie de saisie, est tenu de procéder "*sans retard*" à la saisie. Il s'agit là d'une prescription d'ordre, qui impose à l'Office d'agir sans désemparer mais en tenant compte de l'ensemble des circonstances, tout en respectant les délais fixés par la loi (art. 90 LP) ainsi que les temps prohibés, féries et suspensions prévus par les art. 56 ss LP (art. 89 LP; WINKLER, in KUKO SchKG, 2ème éd., 2014, n. 4 ad art. 89 LP; FOEX, in CR LP, 2005, n. 15 ad art. 89 LP).

Une fois la saisie exécutée, l'Office en établit le procès-verbal (art. 112 al. 1 LP), puis, à l'expiration du délai de participation de trente jours à compter de l'exécution de la saisie (art. 110 al. 1 LP), le notifie "*sans retard*" aux créanciers et au débiteur (art. 114 LP).

2.2 L'Office, qui est en charge de l'exécution de la saisie, doit déterminer d'office les faits pertinents pour son exécution (ATF 108 III 10). Afin de pourvoir au meilleur désintéressement possible des créanciers, l'Office doit procéder avec diligence, autorité et souci de découvrir les droits patrimoniaux du poursuivi, qui ne sont pas insaisissables en vertu des art. 92 et 93 LP. Il est doté à cette fin de pouvoirs d'investigation et de coercition étendus, "*à l'instar d'un juge chargé d'instruire une enquête pénale ou d'un officier de police judiciaire*" (GILLIERON, op. cit., n. 12 ad art. 91).

Il revient à l'Office d'interroger le poursuivi, d'inspecter sa demeure, voire les locaux qu'il loue comme bailleur ou locataire, de façon proportionnée aux

circonstances (GILLIERON, op. cit., n. 13 et 16 ad art. 91 LP). Les tiers peuvent également être sollicités, dès lors que la loi leur impose la même obligation de renseigner qu'au débiteur (art. 91 al. 4 LP; OCHSNER, CR LP, 2005, n. 25 ad art. 93 LP; JEANDIN, in CR LP, 2005, n. 15 ad art. 91 LP).

Dans la procédure de plainte, la question de savoir si et dans quelle mesure l'enquête officielle menée par l'Office est défectueuse et son résultat inexact doit être examinée au regard des éléments qui ont été critiqués par le créancier dans le délai de dix jours dès la communication du procès-verbal de saisie (cf. ATF 127 III 572 consid. 3c, JdT 2001 II 78; ATF 86 III 53 consid. 1, JdT 1961 II 12).

2.3 Le procès-verbal de saisie est signé par le fonctionnaire ou l'employé qui procède à l'opération; il énonce les noms du créancier et du débiteur, le montant de la créance, le jour et l'heure de la saisie, les biens saisis et leur valeur estimative, ainsi que les prétentions de personnes tierces (art. 112 al. 1 LP). Si les biens saisissables sont insuffisants ou font entièrement défaut, il en est fait mention
(art. 112 al. 3 LP). S'il n'y a pas de biens saisissables, le procès-verbal de saisie vaut comme acte de défaut de biens dans le sens de l'art. 149 LP (art. 115 al. 1 LP).

Le procès-verbal de saisie matérialise la décision de l'Office relative à la saisie préalablement exécutée. Il peut dès lors être remis en cause par la voie de la plainte dans les dix jours à compter de sa communication, par le débiteur comme par le créancier. Ceux-ci pourront se prévaloir à cette occasion de toute violation des règles relatives à l'exécution de la saisie, remettre cette dernière en cause sous l'angle de l'opportunité ou encore contester l'assimilation du procès-verbal à un acte de défaut de biens (JEANDIN/SABETI, in CR LP, 2005, n. 17 ad art. 112 LP; JEANDIN, op. cit., n. 6 ad art. 115 LP).

Lorsque l'Office omet d'indiquer les éléments à la base du calcul de la quotité saisissable des revenus du débiteur et que le créancier entend contester cette dernière, plainte doit être déposée dans le délai de dix jours suivant la communication du procès-verbal; il s'agit en effet d'une contestation portant sur l'ampleur de la saisie si bien que le plaignant ne saurait faire correspondre le *dies a quo* du délai de l'art. 17 al. 2 LP avec la réception d'hypothétiques renseignements complémentaires, sous peine de forclusion (JEANDIN/SABETI, op. cit., n. 19
ad art. 112 LP et l'arrêt cité).

2.4 Lorsque l'exécution de la saisie (art. 112 et 89 ss LP) mène l'Office à la constatation qu'il n'y a pas de biens saisissables, l'étape de la réalisation des biens saisis (art. 116 ss LP) – à l'issue de laquelle se pose d'ordinaire la question de la délivrance d'un acte de défaut de biens (art. 149 LP) – n'a plus lieu d'être. Dans un tel cas, la procédure de poursuite prend fin aussitôt et le procès-verbal de saisie vaut comme acte de défaut de biens définitif au sens de l'art. 149 LP, ce que

prévoit
l'art. 115 al. 1 LP.

La loi n'exige pas l'absence de tout actif, mais l'impossibilité d'en procéder à la saisie, ce qui tiendra à la mise en œuvre des art. 92 et 93 LP. Le cas échéant, le procès-verbal de saisie dressé conformément à l'art. 115 al. 1 LP devra contenir les éléments pris en compte pour calculer le minimum vital du débiteur (art. 93 al. 1 LP), ainsi que l'énumération des biens insaisissables (art. 92 LP) et des biens dont la saisie ne se justifie pas compte tenu du produit net de réalisation attendu (art. 92 al. 2 LP).

Le procès-verbal de saisie valant acte de défaut de biens déploie tous les effets de l'acte de défaut de biens après saisie tels que prévus aux art. 149 et 149a LP. A supposer que de nouveaux biens soient découverts postérieurement à sa délivrance, l'acte de défaut de biens définitif n'habilite en aucun cas le créancier à exiger une saisie complémentaire en application de l'art. 115 al. 3 LP (la poursuite est définitivement close); il devra initier une nouvelle poursuite, sous réserve de l'art. 149 al. 3 LP – lequel prévoit que le créancier est dispensé du commandement de payer s'il continue la poursuite dans les six mois de la réception de l'acte de défaut de biens.

En vertu de l'art. 149 al. 3 LP, le créancier qui est au bénéfice d'un premier acte de défaut de biens définitif (délivré après une saisie infructueuse dans une première poursuite) peut, en se fondant sur cet acte dans les six mois à compter de sa réception et en le produisant à l'appui de sa requête, requérir la "*continuation de la poursuite*", soit, plus précisément, requérir une nouvelle poursuite sans être obligé de passer par la procédure préalable de la notification d'un commandement de payer puis, le cas échéant, d'une mainlevée d'opposition, avant de pouvoir requérir la continuation de cette nouvelle poursuite. Le délai de six mois prévu par l'art. 149 al. 3 LP est un délai de forclusion, qui ne peut être ni prolongé ni restitué (REY-MERMET, in CR LP, 2005, n. 19 ad art. 149 LP).

Lorsque la nouvelle poursuite, requise sur la base d'un acte de défaut de biens, sans notification d'un commandement de payer, aboutit à la délivrance d'un second acte de défaut de biens, le poursuivant ne dispose plus d'un titre exécutoire. S'il entend requérir une troisième poursuite, il doit faire notifier un commandement de payer. Le poursuivi pourra alors former opposition, et, pour obtenir la mainlevée, le poursuivant pourra produire le second acte de défaut de biens. Si un troisième acte de défaut de biens est délivré, le poursuivant dispose d'un nouveau titre exécutoire. Il pourra donc à nouveau requérir la continuation d'une quatrième poursuite, sans commandement de payer (GILLIERON, op. cit., n. 43 ad art. 149 LP et les arrêts cités; REY-MERMET, op. cit., n. 13 ss ad art. 149 LP).

3. **3.1** En l'espèce, la plaignante soutient que l'Office aurait commis un déni de justice, respectivement des retards injustifiés "*dans le traitement de la cause*". Elle se réfère à cet égard aux actes de défaut de biens n^{os} 1_____ et 2_____.

Il ressort toutefois du dossier que l'Office a donné suite aux réquisitions formées par la plaignante et qu'il a établi les procès-verbaux de saisie litigieux – valant actes de défaut de biens définitifs selon l'art. 115 al. 1 LP – en mai 2019, respectivement en janvier 2020, ce qui a mis fin aux poursuites n^{os} 1_____ et 2_____. En conséquence, lors du dépôt de la plainte, en novembre 2020, la poursuivante ne disposait d'aucun intérêt actuel et concret à se plaindre d'un retard non justifié dans le traitement de ses réquisitions de continuer les poursuites concernées.

Bien qu'elle fonde sa plainte sur l'art. 17 al. 3 LP, la plaignante soulève en réalité des griefs relatifs à l'exécution de la saisie. Elle conteste en effet le calcul de la quotité saisissable effectué par l'Office, exposant que la débitrice disposerait de revenus supérieurs au salaire mensuel de 1'300 fr. mentionné dans l'acte de défaut de biens n° 2_____. Elle reproche également à l'Office de ne pas avoir suffisamment investigué la situation financière de la débitrice de façon à pourvoir au meilleur désintéressement possible des créanciers.

Or, si la plaignante entendait soulever de tels griefs, il lui appartenait de le faire dans le cadre d'une plainte dirigée contre le procès-verbal de saisie du 16 mai 2019 (acte de défaut de biens n° 1_____), respectivement contre le procès-verbal de saisie du 27 janvier 2020 (acte de défaut de biens n° 2_____). Faute d'avoir contesté ces actes devant la Chambre de surveillance, dans les dix jours suivant leur communication, la plaignante est désormais forclose pour remettre en cause le calcul du minimum vital de la poursuivie et/ou solliciter des mesures d'investigation complémentaires. On relèvera à cet égard que les explications figurant dans ces actes de défaut de biens, bien que sommaires, étaient suffisamment précises pour permettre à la plaignante de les contester en temps utile par la voie de la plainte. A noter que le courrier de la plaignante du 30 janvier 2020, invitant à l'Office à poursuivre ses recherches et à motiver sa position, n'a pas eu pour effet de reporter le *dies a quo* du délai de plainte. En effet, le délai de plainte prévu par la loi ne saurait être prolongé par le biais de demandes de reconsidération, d'informations ou de pièces supplémentaires formées par le créancier poursuivant (cf. DCSO/159/2020 du 14 mai 2020). Au surplus, on ne discerne pas en quoi les actes de défaut de biens des 16 mai 2019 et 27 janvier 2020 seraient atteints de nullité au sens de l'art. 22 al. 1 LP, ce que la plaignante ne soutient du reste pas.

Finalement, il sera relevé que si l'Office avait découvert de nouveaux biens saisissables à l'occasion de l'audition de la débitrice du 13 février 2020, l'acte de défaut de biens n° 2_____ n'aurait quoi qu'il en soit pas habilité la plaignante à exiger une saisie complémentaire sur la base de l'art. 115 al. 3 LP. Cela étant, la

plaignante demeure libre de requérir une nouvelle poursuite à l'encontre de la poursuivie, si elle l'estime opportun, ce qui impliquera la notification d'un nouveau commandement de payer.

3.2 Il découle des considérations qui précèdent que la plainte a été formée tardivement, de sorte qu'elle sera déclarée irrecevable.

4. La procédure de plainte est gratuite et ne donne pas lieu à l'allocation de dépens (art. 20a al. 2 ch. 5 LP; art. 61 al. 2 let. a et 62 al. 2 OELP).

* * * * *

PAR CES MOTIFS,

La Chambre de surveillance :

Déclare irrecevable la plainte formée le 25 novembre 2020 par A_____ SA dans le cadre des poursuites n^{os} 1_____ et 2_____.

Siégeant :

Madame Nathalie RAPP, présidente; Messieurs Luca MINOTTI et Mathieu HOWALD, juges assesseurs; Madame Véronique AMAUDRY-PISCETTA, greffière.

La présidente :	La greffière :
Nathalie RAPP	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.