



POUVOIR JUDICIAIRE

A/4142/2010-AS

DCSO/36/11

DECISION

DE LA COUR DE JUSTICE

Autorité de surveillance
des Offices des poursuites et faillites

DU JEUDI 3 FEVRIER 2011

Plainte 17 LP (A/4142/2010-AS) formée en date du 1^{er} décembre 2010 par **A_____ SA**, élisant domicile en l'étude de Me Diane ZEHNDER LETTIERI, avocate à Genève.

* * * * *

Décision communiquée par courrier A à l'Office concerné
et par plis recommandés du greffier du 4 février 2011 à :

- **A_____ SA**
c/o Me Diane ZEHNDER LETTIERI, avocate
Rue Ferdinand-Hodler 7
1207 Genève
 - **M. G_____**
 - **Office des poursuites.**
-

EN FAIT

- A.a.** M. G_____, débiteur, a fait l'objet, le 1er octobre 2010, d'une réquisition d'A_____ SA de continuer la poursuite n° 10 xxxx79 Y dirigée à son encontre par cette dernière, portant sur une créance de 5'500 fr. 80 en capital, intérêts et frais, due à titre de loyers arriérés et de charges arrêtés au 1er juin 2010.
- A.b.** Un procès-verbal de saisie n° 97 xxxx08 X, valant acte de défaut de biens, a alors été établi le 20 octobre 2010 par l'Office des poursuites (ci-après : l'Office) et transmis le 24 novembre 2010 à A_____ SA, qui l'a reçu le lendemain.

Il ressort de ce document qu'il n'a pas été dressé à la suite d'une visite de l'Office au domicile de M. G_____ mais qu'il est fondé sur un «... constat du 5 juillet 2010, après-midi débiteur présent à l'Office suite à une convocation ».

L'Office avait, en effet, déjà retenu à cette date des déclarations du débiteur qu'il ne pouvait procéder à une saisie de salaire en ses mains, puisque M. G_____ était, selon ses déclarations, sans activité lucrative ainsi que sans revenu et sans allocations chômage, sans compter qu'il ne possédait pas de véhicule, point que l'Office avait contrôlé le jour même auprès de l'OCAN.

Le débiteur avait, en outre, annoncé à l'Office être le père d'un enfant, né le 30 septembre 2009, pour lequel il recevait 200 fr. par mois d'allocations familiales, devoir 1'653 fr. par mois de loyer à W_____ SA, ne pas payer les primes d'assurance maladie pour sa famille, enfin, assumer pour lui-même et son épouse, des frais de transport de 140 fr. par mois (abonnements TPG) et de recherches d'emplois, en 160 fr. par mois.

L'Office avait encore retenu que toute la famille était entièrement à la charge de l'Hospice général, de sorte que M. G_____ avait été déclaré insaisissable au sens de l'art. 92 LP.

- A.c.** Par plainte déposée, le 3 décembre 2010, au greffe de l'Autorité de céans, contre le procès-verbal de saisie du 20 octobre 2010, A_____ SA fait valoir que l'huissier saisissant n'a pas jugé utile, dans le cadre de l'exécution de la saisie, de se rendre au domicile du débiteur pour constater l'existence ou l'inexistence de biens saisissables, qu'il a omis de demander à M. G_____ ses relevés bancaires et/ou de compte de chèque postal, enfin, que ce dernier a prétendu s'acquitter d'un loyer mensuel de 1'653 fr. par mois auprès de W_____ SA, alors que la poursuite fondant ce procès-verbal portait précisément sur des arriérés de loyers et de charges impayés.

A.d. M. G_____ n'a pas déposé d'observation au sujet de cette plainte, malgré l'occasion qui lui en a été donnée par l'Autorité de céans dans un délai fixé au 7 janvier 2010.

A.e. Dans ses observations reçues le 5 janvier 2011, l'Office confirme que le procès-verbal de saisie contesté a été dressé sur la base du constat antérieur de la situation du débiteur, auquel il a été procédé dans les locaux dudit Office le 5 juillet 2010.

L'Office se réfère, à cet égard, à la teneur du "*procès-verbal des opérations de la saisie*", dit "*formulaire 6*" établi à cette date et dont les éléments portés dans le procès-verbal litigieux ont déjà été détaillés ci-dessus, mais dont il est à noter qu'il mentionne en outre expressément que le loyer et les charges dus par M. G_____ en 1'653 fr. par mois sont réglés par l'Hospice général à W_____ SA.

L'Office estime qu'à teneur de ce "*formulaire 6*", il ne lui était pas nécessaire de se rendre au domicile du débiteur, puisqu'il bénéficiait des prestations de l'aide sociale.

Ledit Office a toutefois notifié, le 17 décembre 2010, soit après le dépôt de la présente plainte, un avis de saisie à la banque BCGE, qui lui a répondu par courrier du 21 décembre 2010, reçu le lendemain, que la saisie sur le compte bancaire de M. G_____ n'avait pas porté et qui lui a remis l'extrait de ce compte pour les six derniers mois, joint à ses présentes observations.

L'Office y a également joint, d'une part, une attestation de l'Hospice général du 11 juin 2010, confirmant qu'en application de la loi sur l'aide sociale individuelle, le montant de 42'869 fr. 30 avait été versé à M. G_____ du 1^{er} janvier au 31 décembre 2009, et, d'autre part, deux décomptes également établis par l'Hospice général, dont il ressort que les charges mensuelles familiales du précité ont été couvertes par cette institution en juin et juillet 2010.

A.f. Selon le relevé bancaire susmentionné, le débiteur disposait de soldes créditeurs, respectivement de 39 fr. 98 au 2 juillet 2010 et de 13 fr. 68 au 6 décembre 2010.

Par ailleurs, il a reçu 4'901 fr. 30, crédités sur ce compte par M_____ AG le 27 octobre 2010, soit peu après l'établissement du procès-verbal de saisie contesté du 20 octobre 2010, 4'000 fr. ayant été retirés en espèces dudit compte par M. G_____, le 2 novembre 2010.

A teneur de ce relevé bancaire, l'Office estime que la situation du débiteur est demeurée la même depuis juillet 2010, mais précise cependant que «... *pour la période postérieure à la délivrance de l'acte de défauts de biens, il semblerait que le débiteur ait eu un revenu d'une activité lucrative sans que cette dernière puisse avoir une incidence sur sa saisissabilité*».

-
- B.** Les arguments des parties seront, en tant que de besoin, repris dans la partie **EN DROIT** ci-dessous de la présente décision.

EN DROIT

- 1.** L'Autorité de céans est compétente pour connaître des plaintes dirigées contre des mesures prises par des organes de l'exécution forcée qui ne sont pas attaques par la voie judiciaire (art. 13 al. 1 et 17 LP ; art. 13 aLaLP et 6 al. 3 LaLP ; art. 65R aLOJ et 126 al. 2 litt. c) LOJ), dans les dix jours après celui où le plaignant a eu connaissance de la mesure (art. 17 al. 2 LP).

Un procès-verbal de saisie valant acte de défaut de biens est une mesure sujette à plainte (art. 17 al. 1 LP) que la créancière a qualité pour attaquer par cette voie.

La présente plainte a été interjetée en temps utile le 3 décembre 2010, soit dans les dix jours suivant celui de sa réception par la créancière, le 25 novembre 2010 (art. 31 al. 1 LP) et satisfait aux exigences de forme et de contenu prescrites par la loi (art. 13 al. 1 et 2 aLaLP et 9 LaLP).

Cette plainte est donc recevable.

- 2.** Exerçant la compétence que lui reconnaît l'art. 17 al. 4 LP, qui diffère le moment où se produit l'effet dévolutif de la plainte, l'Office a adressé, le 17 décembre 2010, un avis de saisie à la banque du débiteur, procédant ainsi à l'une des mesures d'investigation complémentaires réclamées par la plaignante (conclusion n° 2), ce qui a rendu sa plainte partiellement sans objet.

Il incombe toutefois à l'Autorité de céans de continuer à la traiter, dans la mesure où elle a conservé à tout le moins un autre objet (art. 9 al. 4 LaLP ; 67 al. 3 LPA).

- 3. 3.1.** Lorsque le débiteur est sujet à la poursuite par voie de saisie, l'Office, après réception de la réquisition de continuer la poursuite, procède sans retard à la saisie (art. 89 LP). Le débiteur doit être avisé de la saisie la veille au plus tard. L'avis rappelle les dispositions de l'art. 91 LP (art. 90 LP).

L'Office doit déterminer spontanément les faits pertinents pour son exécution (ATF 108 III 10, JdT 1984 II 18 et les réf. citées). Quand bien même le poursuivi est tenu par l'art. 91 al. 1 LP d'indiquer «*tous les biens qui lui appartiennent, même ceux qui ne sont pas en sa possession*», l'Office doit adopter un comportement actif et une position critique dans l'exécution de la saisie, de sorte qu'il ne peut s'en remettre, sans les vérifier, aux seules déclarations du débiteur quant à ses biens et revenus.

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. 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 » (Pierre-Robert Gilliéron, Commentaire, ad art. 91 n° 12).

Il revient à l'Office d'interroger le poursuivi sur la composition de son patrimoine ; il ne saurait se contenter de vagues indications données par le poursuivi, ni se borner à enregistrer ses déclarations. Il doit les vérifier, en exigeant la production de toutes pièces utiles (BISchK 1991 p. 218 ss. ; Pierre-Robert Gilliéron, Commentaire, ad art.91 n° 19 *in fine*), étant précisé que seules les charges effectivement payées peuvent être prises en compte dans le calcul du minimum vital insaisissable du débiteur (ATF 121 III 20, JdT 1997 II 163 et les réf. citées ; ATF 120 III 16, JdT 1996 II 179).

L'Office doit également inspecter notamment sa demeure, certes de façon proportionnée aux circonstances, car il doit se rendre sur place pour vérifier les indications données par le poursuivi, la saisie ne pouvant avoir lieu qu'exceptionnellement dans les locaux de l'Office (Pierre-Robert Gilliéron, Commentaire, ad art. 91 n° 13, 16 et 17).

Au sujet de l'exécution proprement dite de la saisie, le Tribunal fédéral a édicté et prescrit l'application de la "formule 6" intitulée « Procès-verbal des opérations de la saisie », qui n'est pas mentionnée par la loi. Son utilisation n'en est pas moins obligatoire, en sa forme originale ou en une forme similaire prévue par les autorités cantonales (Ingrid Jent-Sørensen, in ScbKG II, ad art. 112 n° 2). L'utilisation de cette formule présente d'ailleurs l'intérêt de prévenir des omissions dans l'exécution de la saisie, de définir le moment précis à partir duquel le débiteur est avisé de la saisie d'objets déterminés et, partant, de la naissance de l'interdiction sanctionnée par le droit pénal d'en disposer arbitrairement au détriment de ses créanciers, et de fournir du même coup une preuve de l'avis donné ainsi au débiteur, puis que le débiteur doit en dater et signer la rubrique correspondante.

L'Office a ensuite l'obligation de consigner l'exécution de la saisie dans un "procès-verbal de saisie", qui est signé par l'huissier qui y a procédé, 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 éventuelles prétentions de tiers (art. 112 al. 1 LP, DCSO/58/03 et DCSO/59/03 consid. 3.a du 29 janvier 2004). Ce procès-verbal de saisie, ou "formule n° 7" édictée par le Tribunal fédéral en application de l'Oform. et dont l'utilisation, en sa forme originale ou en une forme similaire est prescrite par les autorités cantonales, est obligatoire en vue d'une application uniforme du droit fédéral de l'exécution forcée (art. 1 Oform).

Il s'agit d'un titre public faisant foi des faits qu'il constate jusqu'à preuve du contraire (art. 8 al. 2 LP).

La "*formule 7b*", qui doit être utilisée par l'Office en cas d'inexistence de biens saisissables conduisant à la délivrance d'un "*procès-verbal de saisie valant acte de défaut de biens*", a les mêmes effets (Pierre-Robert Gilliéron, Commentaire, ad art. 112 n° 6; Ingrid Jent-Sørensen, in SchKG II, ad art. 112 n° 3).

Enfin, le poursuivi assume, en vue et lors de l'exécution de la saisie, des obligations que l'huissier saisissant doit lui rappeler, tout en attirant son attention sur les conséquences pénales de leur inobservation (art. 91 al. 1 *in initio* et al. 4 LP ; André E. Lebrecht, in ScbKG II, ad art. 91 n° 35 ; Pierre-Robert Gilliéron, Commentaire, ad art. 91 n° 18). Le poursuivi a en particulier l'obligation importante, lors de la saisie, d'indiquer la composition de son patrimoine, « *c'est-à-dire tous les droits patrimoniaux dont il est titulaire, y compris ceux dont il ne détient pas l'objet, ses créances et autres droits contre des tiers* » (Pierre-Robert Gilliéron, Commentaire, ad art. 91 n° 31 ss ; André E. Lebrecht, in ScbKG II, ad art. 91 n° 9 ss).

3.2. En l'espèce, s'agissant de la détermination du minimum vital du débiteur au regard de ses charges effectivement payées, il apparaît que son loyer, notamment, était déjà, en juillet 2010, payé par l'Hospice général, situation qui perdure aujourd'hui selon les attestations et décomptes établis par cette institution et versés au dossier.

C'est donc à bon droit que l'Office a retenu cette charge dans le calcul du minimum vital du débiteur, le fait que la poursuite à l'origine du procès-verbal de saisie querellé porte sur des loyers antérieurs restés impayés n'y changeant rien.

3.3. Par ailleurs, l'Office s'est fondé, pour établir, le 20 octobre 2010, le procès-verbal de saisie litigieux valant acte de défaut de biens du débiteur (formule 7b), non seulement sur un précédent procès-verbal des opérations de la saisie (formule 6), dressé près de quatre mois auparavant, soit le 5 juillet 2010, dans les locaux dudit Office, mais également, ne s'est-il pas rendu au domicile du débiteur, alors que cette visite n'avait pas été faite en juillet 2010, à teneur de la «*formule 6*» précitée.

Or, l'Office ne pouvait sans autre se fier, tant en juillet qu'en octobre 2010, aux déclarations du seul débiteur, quand bien même ce dernier était au bénéfice de l'assistance sociale, selon les attestations et relevés établis par l'Hospice général et joints aux observations dudit Office relatives à la présente plainte.

Cette aide financière publique ne signifiait toutefois pas obligatoirement que ledit débiteur ne détenait - et ne détient toujours pas - à son domicile des biens

mobiliers saisissables susceptibles de participer - ne serait-ce que partiellement - au désintéressement de la plaignante.

Pour ce motif déjà, l'Autorité de céans admettra la présente plainte et renverra la cause à l'Office pour qu'il effectue une visite au domicile du débiteur aux fins de constater la nature des biens saisissables et/ou insaisissables qui s'y trouvent et, le cas échéant, pour nouvelle décision.

3.4. Enfin, il ressort du relevé bancaire du débiteur pour la période du 17 juin au 17 décembre 2010 que ce dernier a reçu, en octobre 2010, un montant de plus de 4'900 fr. - presque immédiatement retiré en espèces de son compte pour une grande part -, fonds dont l'Office estime lui-même qu'ils pourraient constituer un revenu, éventuellement occasionnel dudit débiteur.

Il ne peut être fait grief à ce dernier - le cas échéant sur le plan pénal également - de ne pas avoir annoncé cette créance ou ce revenu éventuels à l'huissier saisissant, dès lors que le procès-verbal de saisie contesté du 20 octobre 2010 n'a pas été établi à la suite de déclarations actualisées dudit débiteur, mais sur celles faites dans les locaux de l'Office, le 5 juillet 2010, à une époque où son compte bancaire présentait au crédit une quarantaine de francs.

En revanche, il peut être fait grief à l'Office de n'avoir pas, à réception de ce relevé bancaire, le 22 décembre 2010, procédé à un interrogatoire complémentaire du poursuivi pour déterminer la cause de ce virement sur son compte bancaire, l'utilisation qu'il a faite du montant important en espèces rapidement retiré dudit compte et la possibilité qu'il reçoive d'autres montants similaires à l'avenir.

Cette mesure d'instruction complémentaire ayant été négligée par l'Office, alors qu'elle pouvait être de nature à établir un éventuel revenu - même occasionnel - partiellement saisissable du débiteur, l'Autorité de céans renverra également la cause à l'Office, en l'invitant à procéder à un nouvel interrogatoire du poursuivi sur ces points.

- 4.** La procédure est gratuite (art. 62 al. 2 OELP).

* * * * *

PAR CES MOTIFS,

L'Autorité de surveillance :

A la forme :

Déclare recevable la plainte formée le 3 décembre 2010 par A_____ SA contre le procès-verbal de saisie valant acte de défaut de biens établi par l'Office des poursuites le 20 octobre 2010 dans le cadre de la poursuite n° 10 xxxx79 Y requise à l'encontre de M. G_____.

Au fond :

Admet partiellement cette plainte.

Renvoie en conséquence la cause à l'Office des poursuites en vue de l'exécution des mesures énumérées dans les considérant **3.2.2.** ainsi que **3.2.3.** ci-dessus et pour nouvelle décision.

Déboute les parties de toutes autres conclusions.

Siégeant :

Madame Valérie LAEMMEL-JUILLARD, présidente ; Mesdames Florence CASTELLA et Françoise SAPIN, juges assesseures ; Madame Paulette DORMAN, greffière.

La présidente :

Valérie LAEMMEL-JUILLARD

La greffière :

Paulette DORMAN

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 l'Autorité 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.