

COUR DES POURSUITES ET FAILLITES

Arrêt du 24 août 2018

Composition : Mme BYRDE, présidente
M. Hack et Mme Rouleau, juges
Greffier : Mme Debétaz Ponnaz

Art. 18 al. 1 et 93 al. 1 LP

La Cour des poursuites et faillites du Tribunal cantonal prend séance à huis clos, en sa qualité d'autorité cantonale supérieure de surveillance, pour statuer sur le recours interjeté par **P.**_____, à [...], contre la décision rendue le 15 juin 2018, à la suite de l'audience du 13 novembre 2017, par la Présidente du Tribunal d'arrondissement de La Côte, autorité inférieure de surveillance, admettant la plainte déposée par **A.**_____, à [...], contre un acte de défaut de biens établi le 20 septembre 2017 par l'**OFFICE DES POURSUITES DU DISTRICT DE NYON** contre le recourant (poursuite n° 8'255'419).

Vu les pièces du dossier, la cour considère :

En fait :

1. a) P._____ a fait l'objet d'une poursuite n° 7'973'010 de l'Office des poursuites du district de Nyon (ci-après : l'Office), exercée contre lui à l'instance d'A._____, qui a abouti le 20 octobre 2016 à l'établissement d'un premier procès-verbal de saisie valant acte de défaut de biens.

Le 3 avril 2017, le poursuivant a requis la continuation de la poursuite, qui a été reprise sous n° 8'255'419. Dans ce cadre, l'Office a établi, le 20 septembre 2017, un nouveau procès-verbal de saisie valant acte de défaut de biens pour une créance de 38'064 fr. 05, plus les frais. Sous le titre « Observations », cet acte mentionne ce qui suit :

« Divorcé, père d'un enfant né en 2001, à charge. Monteur en échafaudages, perçoit un salaire net de Fr. 4'116.70 par mois. Charges mensuelles : base légale Fr. 1'350.00, base enfant Fr. 60.00, loyer Fr. 3'700.00, assurance maladie pour lui et son enfant Fr. 476.25, frais de repas pris hors du domicile Fr. 240.00, déplacement jusqu'à son lieu de travail en transport privé Fr. 26.75 sous déduction de Fr. 300.00, remboursement de l'employeur. Revenu insuffisant pour procéder à une retenue de salaire. Ne possède que ses effets personnels. Aucune saisie possible selon art. 92 et 93 LP.

Par lettre recommandée du 20 septembre 2017, un délai a été imparti au débiteur pour adapter le loyer à l'estimation locale mensuelle, soit à Fr. 1'700.00, dès le 1^{er} avril 2018. »

Par lettre du 21 septembre 2017, A._____ a rappelé à l'Office avoir attiré son attention sur différentes sources de revenus du débiteur, telles que les parts sociales qu'il détenait en tant qu'unique associé gérant de [...] Sàrl, les bénéfices et les avoirs mobiliers de cette société, et lui a demandé de lui indiquer quels avaient été ses actes d'instruction.

L'Office lui a répondu par lettre du 25 septembre 2017, exposant notamment que, pour déterminer les revenus du débiteur, il s'était fondé sur les fiches de salaire, que le débiteur avait également fourni le bilan et compte de résultat de [...] Sàrl pour l'année 2016 établi par une fiduciaire, que l'exercice s'était soldé par une perte de 1'493 fr. 60 et qu'au vu de ce résultat, il avait estimé que les parts sociales n'avaient pas de valeur de réalisation.

b) Le 2 octobre 2017, A._____ a déposé une plainte LP contre l'acte de défaut de biens du 20 septembre 2017, reprochant en substance à l'Office des investigations insuffisantes.

Dans ses déterminations du 1^{er} novembre 2017, l'Office s'est prononcé en faveur du rejet de la plainte.

c) Lors de l'audience qui s'est tenue le 13 novembre 2017 devant la Présidente du Tribunal d'arrondissement de Nyon, autorité inférieure de surveillance, il a été décidé notamment que P._____ adresserait à l'Office diverses pièces, dont la comptabilité de [...] Sàrl des mois de janvier à octobre 2017, et qu'à réception de ces informations complémentaires, A._____ indiquerait la suite qu'il entendait donner à sa plainte.

Le bilan et le compte de pertes et profits 2017 de la société ont été produits le 19 mars 2018. Cette comptabilité présente un bénéfice net d'exploitation de 15'547 fr. 32. Sous la rubrique « charges de personnel », sont comptabilisés les postes suivants :

Charges de personnel

| | |
|-------------------------------------|---------------------|
| Salaires | 685 975.40 D |
| Prestations des assurances sociales | 48 |
| 854.70 C | |
| | 637 120.70 D |

Charges sociales

| | |
|---------------------------------|-------------|
| AVS, AI, APG, assurance-chômage | 45 181.37 D |
|---------------------------------|-------------|

| | | |
|----------|--|----------------------------|
| | Assurance-accidents | 12 934.80 D |
| | Assurance indemnités journalières en cas maladie | 2 |
| 127.70 D | | |
| | Prévoyance professionnelle | 26 203.75 D |
| | Retraite Anticipée | 17 |
| 625.00 D | | |
| | Impôts à la source | |
| 786.05 C | | |
| | | <u>103 286.57 D</u> |
| | | 740 407.27 D |

Le 16 avril 2018, P. _____ a encore produit les certificats de salaire des employés de [...] Sàrl pour l'année 2017. La somme totale des salaires bruts (ch. 8 des certificats) s'élève à 699'754 fr. 15, et celle des salaires nets (ch. 11 des certificats) à 611'374 fr. 10.

Le 14 mai 2018, le plaignant s'est déterminé sur les pièces produites, relevant en particulier que le salaire mensuel net du débiteur n'était pas de 4'255 francs 18 mais de 4'468 fr. 70, allocations familiales comprises, et que la masse salariale découlant des certificats de salaire s'élevait à 611'374 fr. et non pas à 685'975 fr. 40 comme inscrit au compte de pertes et profits. Il estimait au surplus que le bénéfice réalisé par la société devait être ajouté au salaire du débiteur afin d'établir son revenu comme s'il était indépendant.

2. Par prononcé rendu le 15 juin 2018, notifié au débiteur le 18 juin 2018, l'autorité inférieure de surveillance a notamment annulé l'acte de défaut de biens et invité l'Office à saisir le revenu du débiteur à concurrence de 5'300 fr. jusqu'au 31 mars 2018, puis à concurrence de 7'300 fr. dès le 1^{er} avril 2018. Elle a considéré, en se référant au certificat de salaire pour l'année 2017 produit par le débiteur, que le salaire mensuel de ce dernier était de 4'255 fr. 20 - les allocations familiales devant être prises en compte, dès lors qu'elles n'avaient pas été portées en déduction des charges de l'enfant - et non de 4'116 fr. 70. En outre, le

débiteur étant le seul titulaire des parts de [...] Sàrl et également employé de cette société, il y avait lieu de procéder comme s'il était indépendant et d'ajouter à son revenu le bénéfice net de l'exercice 2017 de 15'547 fr. 32, soit un montant mensuel supplémentaire de 1'295 francs 60. Par ailleurs, l'autorité inférieure a retenu que la comptabilité de l'entreprise mentionnait une charge salariale de 685'975 fr. 40 alors que, selon les certificats de salaire produits, elle était de 611'374 fr. « sans les charges sociales », et a considéré que la différence de 74'601 fr. 40 entre ces deux montants, n'étant pas une charge justifiée, devait s'ajouter au bénéfice et donc aux revenus du débiteur, ce qui équivalait à un supplément mensuel de 6'216 fr. 78. Les revenus du débiteur s'élevaient ainsi à 11'767 fr. 56 par mois. Quant à ses charges, elles baissaient de 2'000 fr. dès le 1^{er} avril 2018, l'Office l'ayant avisé qu'il n'admettrait alors plus qu'un loyer de 1'700 fr. au lieu de 3'700 francs.

3. Par acte du 27 juin 2018, P._____ a recouru contre ce prononcé, en contestant les faits retenus au sujet de la masse salariale de l'entreprise. Il a produit, outre le prononcé attaqué, trois pièces, dont un « tableau des cotisations calculées sur la salaire brut de l'OCAS », qui est une pièce nouvelle.

Un délai de réponse a été fixé au 24 juillet 2018 aux parties intimées. Par actes des 17 et 23 juillet 2018, le premier rédigé par son conseil et le second par lui-même, A._____ a conclu au rejet du recours. Il a produit une pièce nouvelle.

Par lettre du 23 juillet 2018, l'Office a indiqué approuver la décision de l'autorité inférieure de surveillance et n'avoir pour le surplus pas de nouvelles déterminations à produire.

En droit :

I. Formé contre une décision de l'autorité inférieure de surveillance dans le délai de dix jours suivant sa notification, le recours a été déposé en temps utile (art. 18 al. 1 LP [loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite ; RS 281.1] et 28 al.1 LVLP [loi vaudoise d'application de la LP ; RSV 280.05]). Il est suffisamment motivé pour que l'on comprenne que le recourant, en contestant le montant retenu de masse salariale, remet en cause le montant ajouté à ses revenus au titre de « charge injustifiée » et, partant, le montant de la saisie, et demande la réforme du prononcé attaqué sur ce point. Le recours est ainsi conforme aux exigences en matière de motivation (TF 5A_118/2018) et, par conséquent, recevable.

Il en va de même des pièces nouvelles produites à l'appui du recours (art. 28 al. 4 LVLP).

Les déterminations de l'Office et celles de l'intimé sont également recevables, tout comme la pièce nouvelle produite par ce dernier (art. 31 al. 1 LVLP).

II. a) Le recourant ne conteste pas le montant retenu de son salaire mensuel de 4'255 fr. 20, ni l'ajout d'un montant 1'295 fr. 60 au titre de bénéficiaire. Il conteste en revanche implicitement l'ajout du montant de 6'216 fr. 78, en faisant valoir que la masse salariale de [...] Sàrl pour 2017 est constituée non seulement du montant de 611'374 fr., qui est la somme totale des salaires nets des employés, mais encore des charges sociales des employés (« part salarié ») de 74'601 fr. 40 - le montant de 685'975 fr. 40 figurant dans la comptabilité équivalant ainsi à la somme des salaires bruts des employés - et de la part patronale des cotisations sociales de 103'286 fr. 57 figurant dans la comptabilité ; en tenant compte de la déduction de prestations d'assurance de 48'854 fr. 70, le montant total de la masse salariale serait donc bien de 740'407 fr. 27, comme indiqué dans la comptabilité, et il n'y aurait ainsi aucune différence à ajouter à ce titre à ses revenus.

L'intimé soutient pour sa part que la charge salariale est constituée de la somme des salaires nets (611'374 fr.), dont à déduire les prestations des assurances (48'854 fr. 70), et des charges sociales (103'286 fr.), « soit un montant de 665'806 fr., inférieur de 74'601 fr. aux charges de personnel dans les comptes », différence « qui constitue un bénéfice qui doit dès lors être divisés par 12 pour s'ajouter au salaire », qui se monte ainsi bien à 11'767 fr. 55.

b) Selon l'art. 93 al. 1 LP, tous les revenus du travail peuvent être saisis, déduction faite de ce que le préposé estime indispensable au débiteur et à sa famille. Cette disposition vise toutes les formes de rétribution d'un travail personnel, régulier ou occasionnel, périodique ou permanent, principal ou accessoire, dans le cadre d'une activité de salarié ou d'indépendant (TF 5A_589/2014 du 11 novembre 2014 consid. 3.2 ; ATF 85 III 39 consid. 1 s'agissant des gains d'une entreprise ; Ochsner, *in* Commentaire romand, Poursuite et faillite, n. 12 *ad* art. 93 LP ; Gilliéron, Commentaire de la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite, Art. 89-158, nn. 26 à 28 *ad* art. 93 LP ; Vonder Mühl, *in* Basler Kommentar SchKG I, n. 3 *ad* art. 93 SchKG).

c) Il s'agit donc d'examiner si le recourant réalise également, par le biais de son entreprise, un revenu qui doive faire l'objet d'une saisie.

En théorie, la masse salariale au sens large comprend les salaires nets, plus les charges sociales « part employé », plus les charges sociales « part employeur ».

En l'espèce, le raisonnement de l'autorité inférieure de surveillance est effectivement erroné en ce qu'il ne tient compte que de la somme des salaires nets résultant des certificats (ch. 11), soit 611'374 fr., dans le calcul de la masse salariale. Il est vrai que les salaires bruts résultant des certificats (ch. 8), soit la somme des salaires nets et des charges sociales « part employé » de 88'380 fr. 05 (ch. 9 et 10 des

certificats), s'élèvent au total à 699'754 fr. 15, soit un montant supérieur à celui de 685'975 fr. 40 figurant dans la comptabilité. Nonobstant cette différence, on doit tenir compte des charges sociales et donc à tout le moins du montant de 685'975 francs 40, comme le soutient le recourant. Il n'y a dès lors en tout cas pas lieu de considérer la différence entre la somme de 611'374 fr. et celle de 685'975 fr. 40 comme une charge « injustifiée » à ajouter au bénéfice de la société et donc aux revenus du débiteur.

Quant à la part patronale des cotisations sociales, elle ne figure pas dans les certificats de salaire des employés et ne ressort que de la comptabilité de l'entreprise. Selon le tableau de l'OCAS produit par le recourant, les taux de cotisations de l'employeur et de l'employé sont les mêmes, le premier payant en plus seul les cotisations à la caisse d'allocations familiales cantonales au taux de 2,45%. En l'occurrence, le montant des charges sociales de 103'286 fr. 57 figurant dans la comptabilité est supérieur à celui de la part des cotisations des employés résultant des certificats de salaire augmentée de 2,45%, qui serait de 90'545 fr. 36 ; il est cependant nettement insuffisant pour comprendre à la fois la part patronale et la part des employés, de sorte qu'on doit admettre qu'il correspond à la seule part patronale des cotisations sociales et que, comme on l'a vu, la « part employé » est bien comprise dans le montant des salaires bruts de 685'975 fr. 40.

Comme le soutient l'intimé, le recourant aurait pu produire une attestation des montants exacts versés par l'entreprise en 2017 au titre de cotisations sociales. Il n'en demeure pas moins que le recourant a raison lorsqu'il soutient que les salaires bruts sont en tout cas de 685'975 fr. 40 - voire de 637'120 francs 70, comme il l'admet, après la déduction figurant dans la comptabilité des prestations d'assurance de 48'854 fr. 70. A cela s'ajoute la part patronale des cotisations sociales. Il s'ensuit que la charge de salaires de l'entreprise figurant dans la comptabilité est justifiée et il n'y a rien lieu d'ajouter aux revenus du recourant à ce titre. Par conséquent, ses revenus mensuels doivent être arrêtés à (4'255 fr. 20 + 1'295 fr. 60 =) 5'550 fr. 80. Quant aux charges, elles sont de 6'393 fr.

jusqu'au 31 mars 2018, puis de 4'393 fr. dès le 1^{er} avril 2018. Cela signifie qu'aucune saisie n'était possible jusqu'au 31 mars 2018, et qu'une saisie de 1'157 fr. 80, arrondie à 1'100 fr., est possible depuis le 1^{er} avril 2018.

III. En conclusion, le recours doit être admis et le prononcé réformé en ce sens que l'Office est invité à saisir le salaire du recourant à concurrence de 1'100 fr. à partir du 1^{er} avril 2018.

Le présent arrêt est rendu sans frais ni dépens (art. 20a al. 1 ch. 5 LP ; 61 al. 2 let. a et 62 al. 2 OELP [ordonnance sur les émoluments perçus en application de la LP ; RS 281.35]).

Par ces motifs,
la Cour des poursuites et faillites du Tribunal cantonal,
statuant à huis clos en sa qualité d'autorité cantonale
supérieure de surveillance,
p r o n o n c e :

I. Le recours est admis.

II. Le prononcé est réformé au chiffre III de son dispositif comme suit :

III. Invite l'Office des poursuites du district de Nyon à saisir le revenu de P._____ à concurrence de 1'100 fr. (mille cent francs) à partir du 1^{er} avril 2018.

III. L'arrêt, rendu sans frais ni dépens, est exécutoire.

La présidente :

La greffière :

Du

L'arrêt qui précède, dont la rédaction a été approuvée à huis clos, est notifié, par l'envoi de photocopies, à :

- M. P. _____,
- Me Manuel Bolivar, avocat (pour A. _____),
- M. le Préposé à l'Office des poursuites du district de Nyon.

Le présent arrêt peut faire l'objet d'un recours en matière civile devant le Tribunal fédéral au sens des art. 72 ss LTF (loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral - RS 173.110). Ce recours doit être déposé devant le Tribunal fédéral dans les dix jours - cinq jours dans la poursuite pour effets de change - qui suivent la présente notification (art. 100 LTF).

Cet arrêt est communiqué à :

- Mme la Présidente du Tribunal d'arrondissement de La Côte, autorité inférieure de surveillance.

La greffière :