



**POUVOIR JUDICIAIRE
GERICHTSBEHÖRDEN**

ETAT DE FRIBOURG
STAAT FREIBURG

**Tribunal cantonal TC
Kantonsgericht KG**

Rue des Augustins 3, case postale 1654, 1701 Fribourg

T +41 26 304 15 00, F +41 26 304 15 01
www.fr.ch/tc

105 2016 130

Arrêt du 6 février 2017

Chambre des poursuites et faillites

Composition

Présidente:

Catherine Overney

Juges:

Adrian Urwyler, Dina Beti

Greffière:

Silvia Aguirre

Parties

A. _____, plaignant, représenté par Me David Ecoffey, avocat
contre

OFFICE DES POURSUITES DE LA GRUYÈRE

Objet

Calcul du minimum d'existence (art. 93 LP)

Plainte du 7 décembre 2016 contre le calcul du minimum d'existence
du 25 novembre 2016

considérant en fait

A. A. _____ fait l'objet de nombreuses poursuites auprès de l'Office des poursuites de la Gruyère pour un montant total de CHF 3'864'474.30, dont CHF 497'215.25 au stade de la saisie. L'Office des poursuites a rendu différentes décisions successives de saisie, qui n'ont pas été attaquées.

B. Le 25 novembre 2016, l'Office des poursuites a procédé à un nouveau calcul du minimum d'existence du débiteur et de sa famille. Sur la base d'un revenu mensuel total de CHF 18'059.25, et de charges à hauteur de CHF 9'086.50, il a fixé la quotité saisissable mensuelle à CHF 8'972.75 et à sommé le débiteur de lui verser CHF 8'900.- par mois dès le 1^{er} décembre 2016.

C. Le 7 décembre 2016, A. _____ a déposé plainte contre la décision du 25 novembre 2016. Il conclut à l'annulation de la décision attaquée, à ce que son minimum d'existence soit fixé à CHF 12'044.55 et à ce qu'ordre soit donné à l'Office des poursuites de modifier le système de saisie afin de ne retenir non plus un montant fixe mais un montant variable correspondant à tout ce qui excède la couverture du minimum vital du débiteur. Il fait valoir, d'une part, que le calcul du minimum d'existence effectué par l'Office des poursuites ne tient pas compte d'un certain nombre de dépenses indispensables, et, d'autre part, que son revenu mensuel est variable, ce qui doit être pris en compte au moment de fixer le montant de la saisie mensuelle.

L'Office des poursuites s'est déterminé le 16 décembre 2016 et conclut au rejet de la plainte.

en droit

1. Sauf dans les cas où la loi prescrit la voie judiciaire, il peut être porté plainte à l'autorité de surveillance lorsqu'une mesure de l'office est contraire à la loi ou ne paraît pas justifiée en fait (art. 17 al. 1 LP). La plainte doit être déposée dans les dix jours de celui où le plaignant a eu connaissance de la mesure (art. 17 al. 2 LP).

En l'espèce, la décision du 25 novembre 2016 a été notifiée le 28 novembre 2016 au mandataire du débiteur. Partant, la plainte du 7 décembre 2016 a été déposée en temps utile. Elle est en outre motivée et contient des conclusions. Partant, elle est recevable.

2. a) L'art. 93 al. 1 LP dispose que les revenus du travail, de même que les pensions et prestations de toutes sortes destinées à couvrir une perte de gain, notamment, peuvent être saisis, déduction faite de ce que le préposé estime indispensable au débiteur et à sa famille. L'office des poursuites – qui a une marge d'appréciation – doit se référer aux Lignes directrices pour le calcul du minimum d'existence en matière de poursuite (minimum vital), celui-ci devant être fixé en fonction des circonstances de fait existant lors de l'exécution de la saisie. Si des changements interviennent en cours de saisie, le débiteur ou le créancier doit demander à l'office des poursuites une révision de situation au sens de l'art. 93 al. 3 LP (cf. VONDER MÜHLL, *in* BSK SchKG I, 2^{ème} éd. 2010, art. 93 n. 17 et 21). De plus, si l'office doit certes établir d'office la situation financière, le débiteur est tenu de collaborer en apportant les éléments de fait importants et en fournissant les preuves à sa disposition (cf. VON DER MÜHLL, art. 93 n. 16); le poursuivi doit ainsi établir qu'il paie effectivement les charges alléguées, en produisant des justificatifs de paiement (cf. ATF 121 III 20 consid. 3b; arrêt TF 5A_661/2013 du 15 janvier 2014, consid. 5.2). Les besoins futurs incertains ne

doivent pas être pris en compte. En revanche, les charges que le débiteur devra assumer de façon certaine, notamment des frais médicaux, doivent être pris en considération (cf. OCHSNER, *in* CR LP, 2005, art. 93 n. 81).

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 (cf. ATF 134 III 323 consid. 2; arrêt TF 5A_266/2014 du 11 juillet 2014 consid. 3). A cet effet, les autorités de poursuite fixent librement – en suivant les Lignes directrices pour le calcul du minimum d'existence en matière de poursuite de la Conférence des préposés aux poursuites et faillites de Suisse – la part des ressources du débiteur qu'elles estiment indispensable à son entretien et à celui de sa famille (cf. ATF 130 III 45 consid. 2; arrêt TF 5A_919/2012 du 11 février 2013 consid. 4.3.1).

b) Le plaignant conteste le montant du loyer pris en compte par l'Office des poursuites. Il fait valoir qu'il convient d'y ajouter CHF 40.- par mois pour les frais obligatoires d'entretien du jardin.

Les Lignes directrices susmentionnées, du 1^{er} juillet 2009, fixent à leur chiffre I le montant de base mensuelle pour "un couple marié, deux personnes vivant en partenariat enregistré ou un couple avec des enfants" à CHF 1'700.-. Ce montant de base comprend les frais pour l'alimentation, les vêtements et le linge y compris leur entretien, les soins corporels et de santé, l'entretien du logement, les frais culturels ainsi que les dépenses pour l'éclairage, le courant électrique ou le gaz pour la cuisine. Le montant minimal d'existence ne comprend dès lors que le montant du loyer net, à l'exception des frais accessoires, déjà inclus dans la base mensuelle (cf. VONDER MÜHLL, art. 93 n. 26). Le principe selon lequel le débiteur touché par une saisie de salaire doit restreindre son train de vie et s'en tirer avec le minimum vital qui lui a été alloué, est aussi valable en ce qui concerne les frais de logement. Les dépenses effectives y relatives ne peuvent être prises en considération en totalité que si elles correspondent à la situation de famille du débiteur ou à l'estimation locale usuelle. Dans les deux cas, il faut donner la possibilité au débiteur d'adapter dans un délai approprié ses frais de logement aux conditions qui servent de règle pour le calcul des besoins de première nécessité.

En ce qui concerne le montant du loyer du poursuivi, celui-ci loue une villa individuelle de 5.5 pièces pour un loyer mensuel de CHF 3'200.- pour lui-même et sa famille, soit son épouse et leurs trois enfants nés en 1999, 2002 et 2006, ce qui est élevé, dès lors que le marché locatif, qui est accessible au moyen notamment de divers sites internet référant les propositions de logements disponibles dans le canton, propose des appartements et des villas de 5.5 pièces dans les environs de Bulle dès CHF 1'650.- par mois (cf. www.immoscout24.ch, avec adjonction du critère relatif au nombre de pièces (soit 5.5 à 6.5 pièces) [consulté le 2 février 2017]). En admettant néanmoins un loyer de CHF 3'200.-, tout en signalant au débiteur que ce loyer est trop onéreux, l'Office des poursuites a par conséquent usé généreusement de son pouvoir d'appréciation. Quant aux charges accessoires de CHF 40.- pour l'entretien du jardin que le plaignant fait valoir, on relèvera qu'elles sont incluses dans le montant de base et qu'elles ne sont aucunement justifiées par des documents, de sorte qu'elles ne sauraient être prises en compte. Au surplus, même dans l'hypothèse où elles devaient être justifiées par des documents, on ne les prendrait pas en compte car il s'agit de dépenses liées à un train de vie plutôt luxueux. La plainte sera dès lors rejetée sur ce point.

c) Le plaignant fait également valoir que la situation médicale de son épouse et de l'un de leurs enfants engendre des frais médicaux importants. Il se prévaut à cet égard d'un montant mensuel de CHF 1'000.- pour "franchise, participation 10 % lunettes, etc. (primes non comprises)".

A cet égard, on relèvera que l'Office des poursuites, en se fondant sur les décomptes de la caisse maladie pour 2015, a pris en compte au titre de de frais médicaux et dentaires un montant de CHF 272.45 pour l'épouse du plaignant, et de respectivement CHF 10.-, CHF 70.- et CHF 30.- pour ses trois enfants. Or, le plaignant n'a produit aucun justificatif de paiement supérieur relatif à de tels frais, qui justifierait la prise en compte d'un montant plus élevé. Dans ces conditions, la plainte sera rejetée sur ce point.

d) Le débiteur se plaint également de ce que les frais scolaires de ses enfants n'ont pas été pris en compte dans la détermination des son minimum d'existence. Il se prévaut à cet égard d'un montant de CHF 660.- qui s'ajoute aux frais d'abonnement de bus (CHF 141.-), de repas (CHF 217.- et CHF 135.-) et de loyer (CHF 550.-) pour les trois enfants qu'il fait également valoir.

Les Lignes directrices susmentionnées précisent certes que les dépenses spéciales pour l'instruction des enfants (transports publics, matériel scolaire, etc.) font partie du minimum d'existence du débiteur. Il convient cependant de relever que ces dépenses sont soumises aux mêmes conditions que toutes les charges que le débiteur entend voir prises en compte, à savoir qu'elles doivent être indispensables, le débiteur et sa famille devant accepter de restreindre leur train de vie, et que leur paiement effectif doit être établi par des pièces justificatives.

En l'espèce, l'Office des poursuites a admis un montant de CHF 159.- au titre de soutien scolaire pour B._____, sur la base des factures produites par le débiteur, et de CHF 550.- au titre de loyer dans un foyer d'étudiant pour C._____. Il relève que, dans la mesure où l'épouse du débiteur n'exerce pas d'activité lucrative, elle peut assurer leur transport et leur préparer les repas de midi, de sorte qu'il ne se justifie pas de prendre en compte ni abonnement de bus, ni repas pris à l'extérieur. Le plaignant n'expliquant en aucune manière le contenu du montant de CHF 660.- qu'il fait valoir au titre de frais scolaires, sa critique ne saurait être entendue. Quant aux frais d'abonnement de bus et de repas, il n'expose pas non plus pour quelle raison il s'agirait de frais indispensables, ni pour quelle raison son épouse, qui n'exerce pas d'activité lucrative et dispose d'un véhicule, ne pourrait pas se charger du transport et s'organiser pour que les enfants puissent prendre leurs repas à la maison. La plainte sera par conséquent rejetée sur ce point.

e) Le plaignant allègue verser une pension alimentaire de CHF 800.- pour son fils C._____, poste que l'Office des poursuites a refusé de prendre en compte.

S'agissant d'un enfant majeur et de manière générale, les frais d'une première formation doivent être pris en compte dans le minimum d'existence dans la mesure où l'enfant n'a pas de revenu (cf. VONDER MÜHLL, art. 93 n. 30).

En ce qui concerne C._____, âgé de 18 ans et en formation professionnelle, l'Office des poursuites a admis la base mensuelle de CHF 600.- et le loyer de sa chambre d'étudiant par CHF 550.-. Il relève que ce montant est supérieur au coût d'un abonnement de bus (CHF 188.-) et des frais de repas (CHF 217.-) qui pourraient être pris en compte s'il vivait chez ses parents. Cela étant, le plaignant ne précise pas pour quelle raison son fils habite dans un foyer pour étudiants plutôt que chez ses parents, ce qui permettrait de réduire son coût. Il n'expose pas non plus ni ne justifie pour quelle raison il lui verse une contribution de CHF 800.-, supérieure au montant de base du droit des poursuites. Dans ces conditions, l'approche adoptée par l'Office des poursuites doit être qualifiée de généreuse et la plainte rejetée sur ce point.

f) Le plaignant fait également valoir un montant de CHF 217.- au titre de frais de repas, et de CHF 200.- au titre de frais de déplacement pour lui-même, que l'Office des poursuites a omis de prendre en compte. Il allègue qu'il y a 14 km aller-retour entre son domicile et son lieu de travail, qu'il convient de prendre en compte à CHF 0.71/km selon les normes du TCS.

Selon les Lignes directrices susmentionnées, les frais de déplacement entre le domicile et le lieu de travail font en principe partie du minimum vital s'ils sont indispensables à l'exercice d'une profession et si l'employeur ne les prend pas à sa charge. Pour un véhicule automobile qui a qualité d'objet de stricte nécessité, les coûts fixes et variables doivent être calculés sans tenir compte de l'amortissement. Dans ces conditions, il ne saurait être question de se référer aux taux préconisés par le TCS, ceux-ci comprenant notamment une part d'amortissement (cf. www.tcs.ch, rubrique Auto & 2 roues, Achat vente véhicule, Coûts et frais, Frais kilométriques [consulté le 2 février 2017]).

De son côté, l'Office des poursuites expose que, lors de son passage dans ses locaux le 4 novembre 2016, l'épouse du débiteur a expliqué que celui-ci rentrait à la maison pour les repas de midi, raison pour laquelle le minimum d'existence prenait en compte les frais d'essence pour quatre trajets par jour, soit un montant total de CHF 110.50. On relèvera à cet égard que des frais de véhicule sont pris en compte dans la comptabilité professionnelle du débiteur, et ce à hauteur d'une moyenne mensuelle de CHF 1'069.- pour 2016. En y ajoutant uniquement le montant de CHF 110.50 au titre des frais d'essence, l'Office des poursuites n'a par conséquent pas outrepassé son pouvoir d'appréciation, raison pour laquelle la plainte sera rejetée sur ce point également.

g) Dans un dernier argument concernant ses charges, le plaignant fait valoir qu'il y a lieu de prendre en compte un montant de CHF 200.- pour les frais de déplacement de son épouse puisqu'il s'agit de frais qu'elle réalise effectivement.

A cet égard, on rappellera que l'épouse du plaignant ne perçoit aucun revenu de l'activité qu'elle affirme exercer pour le compte de son mari. Dans ces conditions, il ne saurait être question de prendre en compte des frais de déplacement, ceux-ci n'étant pas indispensables à l'exercice d'une activité lucrative. Sur cette question également, la plainte sera par conséquent rejetée.

3. En sus du calcul de son minimum d'existence, le plaignant requiert que le système de saisie soit modifié afin de ne retenir non plus un montant fixe mais un montant variable correspondant à tout ce qui excède la couverture de son minimum vital du débiteur. Il fait valoir à cet égard que son revenu mensuel est variable, ce qui doit être pris en compte au moment de fixer le montant de la saisie mensuelle.

a) Lorsque les ressources professionnelles du débiteur fluctuent, en raison par exemple d'une activité professionnelle indépendante soumise à des variations, la saisie ne peut pas porter sur un montant déterminé du revenu, mais doit prendre la forme d'une saisie d'un excédent correspondant à la part du revenu qui n'est pas affectée à la couverture du minimum vital du débiteur. Ce dernier sera donc avisé qu'il aura à verser à l'office non pas un montant fixe, mais tout ce qui dépasse son minimum vital. Afin d'éviter les abus et de permettre à l'office d'exercer un contrôle sur les montants qui lui sont versés au titre de la saisie de gains, le débiteur indépendant devra fournir à l'office tous les éléments chiffrés permettant de déterminer le revenu effectivement réalisé chaque mois. Toutefois, en lieu et place d'une saisie portant mensuellement sur la part (variable) du revenu excédant le minimum vital, le Tribunal fédéral admet aussi la saisie d'un montant fixe, déterminé sur la base d'un revenu mensuel moyen et subsistant tant qu'une révision au sens de l'art. 93 al. 3 LP n'est pas sollicitée ou n'intervient pas d'office. Dans l'hypothèse de la

saisie d'un montant fixe, l'office doit encaisser les mensualités moyennes, mais il ne peut les distribuer aux créanciers avant l'échéance du délai de péremption de la saisie d'une année (art. 93 al. 2 LP), pour que, en fin de compte, l'on puisse déterminer les montants qui dépassent effectivement le minimum vital et au besoin compenser les autres mois durant lesquels le débiteur aura gagné moins que le minimum vital (cf. arrêt TF 5A_16/2011 du 2 mai 2011 consid. 2.2).

Pour fixer le montant saisissable, 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 doit porter en déduction les frais professionnels effectivement engagés (cf. arrêt TF 5A_654/2007 du 4 mars 2008 consid. 4 non publié aux ATF 134 III 323).

b) En l'espèce, il n'est pas contesté que les revenus produits par l'activité indépendante du plaignant fluctuent de mois en mois. Pour déterminer la quotité saisissable, l'Office des poursuites s'est fondé sur le revenu mensuel moyen réalisé par le débiteur en 2015, soit CHF 13'984.-, auquel il a ajouté l'amortissement comptable par CHF 2'428.- et le décompte des cotisations AVS 2016 par CHF 1'646.-. Si on se fonde sur le tableau comptable produit par le plaignant pour les années 2014, 2015 et 2016, on relèvera que, de janvier à septembre 2016, le revenu mensuel net moyen, hors amortissement comptable, s'est monté à CHF 22'947.-, et cela pour un revenu mensuel brut de CHF 54'176.- et des charges professionnelles de CHF 31'229.-. On notera en outre que, hormis le mois d'août, où le revenu mensuel net n'a été que de CHF 8'347.-, les revenus nets du débiteur ont toujours été, et parfois largement, supérieurs au montant de CHF 18'059.- retenu par l'Office des poursuites, de sorte que le versement de CHF 8'900.- en mains de l'office aurait été possible chaque mois, à l'exception du mois d'août. Dans ces conditions, la manière de procéder de l'Office des poursuites ne saurait être qualifiée d'inadéquate. La plainte sera par conséquent rejetée, étant précisé qu'il appartiendra au débiteur, le cas échéant, de signaler immédiatement à l'Office des poursuites, comptabilité à l'appui, les mois où le versement de cette somme ne lui sera pas possible. Il lui appartiendra également, durant les mois où son revenu sera supérieur à la somme retenue par l'office, de verser spontanément ce surplus en mains de l'Office des poursuites afin de compenser le manque généré par les mois précités.

4. Les procédures devant les autorités cantonales de surveillance sont gratuites (art. 20a al. 2 ch. 5 LP). Aux termes de l'art. 62 al. 2 OELP, dans la procédure de plainte au sens des art. 17 à 19 LP, il ne peut être alloué aucun dépens.

(dispositif en page suivante)

la Chambre arrête:

- I. La plainte déposée par A. _____ contre la décision de l'Office des poursuites de la Gruyère du 25 novembre 2016 est rejetée.
- II. Il n'est pas perçu de frais, ni alloué de dépens.
- III. Communication.

Cet arrêt peut faire l'objet d'un recours en matière civile au Tribunal fédéral dans les dix jours qui suivent sa notification. La qualité et les autres conditions pour interjeter recours sont déterminées par les art. 72 à 77 et 90 ss de la loi sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF). L'acte de recours motivé doit être adressé au Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14.

Fribourg, le 6 février 2017/dbe

La Présidente

La Greffière