



POUVOIR JUDICIAIRE

A/1131/2018-CS

DCSO/599/18

DECISION

DE LA COUR DE JUSTICE

Chambre de surveillance
des Offices des poursuites et faillites

DU JEUDI 8 NOVEMBRE 2018

Plainte 17 LP (A/1131/2018-CS) formée en date du 5 avril 2018 par A_____, élisant domicile en l'étude de Me Caroline FERRERO MENUT, avocate.

* * * * *

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

- **A**_____
c/o Me FERRERO MENUT Caroline
Etude Canonica & Ass.
Rue F. Bellot 2
1206 Genève.

- **B**_____

_____.

- **C**_____

_____.

- **D**_____

_____.

- **E**_____

_____.

- **F**_____

_____.

- **G**_____

_____.

- **H**_____

_____.

- **Office des poursuites.**

EN FAIT

A. a. Depuis 2015, A_____ vit séparée de son époux I_____. Elle exerce la garde sur leur enfant commun J_____, né le _____ 2004.

Par arrêt daté du 16 décembre 2016, la Cour de justice, statuant sur appel d'un jugement de mesures protectrices de l'union conjugale, a, notamment, condamné I_____ à verser en mains de son épouse, par mois et d'avance, des contributions de 3'600 fr. au titre de son propre entretien et de 1'200 fr., allocations familiales en sus, au titre de l'entretien de l'enfant J_____.

A_____ indique que ces contributions ne sont versées que partiellement et irrégulièrement. Selon les pièces qu'elle a produites, elle n'a ainsi reçu, pour les trois premiers mois de l'année 2018 et en sept versements, qu'un montant global de 11'780 fr. au lieu de 15'300 fr. (10'800 fr. de contributions pour elle-même, 3'600 fr. de contributions pour J_____ et 900 fr. d'allocations familiales).

b. A_____ fait l'objet de la part de divers créanciers (D_____, F_____, G_____, H_____, B_____, C_____ et E_____) de quinze poursuites participant à la série n° 1_____.

c. Entendue le 16 mars 2018 par l'Office des poursuites (ci-après : l'Office) dans le cadre de l'exécution de la saisie requise par ses créanciers, A_____ a indiqué ne réaliser aucun revenu. Son loyer s'élevait à 1'911 fr. par mois, ses frais de transport à 70 fr. par mois et les frais d'entretien de son animal domestique à 50 fr. par mois. Les frais de transport de son fils J_____ se montaient pour leur part à 45 fr. par mois. Les primes d'assurance maladie pour son fils et elle-même n'étaient pas acquittées.

d. Le 23 mars 2018, l'Office a adressé à A_____, qui l'a reçu le 27 mars 2018, un avis concernant une saisie de gains dite "*arrangée*" lui intimant de s'acquitter mensuellement en ses mains d'un montant de 1'639 fr. retenu sur son "*salaire*".

La quotité saisissable ainsi fixée correspondait à la différence entre les revenus attribués à la poursuivie (3'600 fr. + 1'200 fr. + 300 fr. = 5'100 fr.) et ses charges incompressibles telles que retenues par l'Office (1'350 fr. d'entretien de base + 1'991 fr. de loyer + 70 fr. de frais de transport + 50 fr. de frais d'entretien d'un animal de compagnie = 3'461 fr.).

B. a. Par acte adressé le 5 avril 2018 à la Chambre de surveillance, A_____ a formé une plainte au sens de l'art. 17 LP contre l'avis de saisie de gains daté du 23 mars 2018, concluant à son annulation et à ce qu'il soit constaté qu'elle ne disposait d'aucun actif saisissable. A l'appui de sa plainte, elle a expliqué qu'elle ne bénéficiait d'aucun salaire mais vivait des seules contributions que lui versait de manière irrégulière son époux, lesquelles étaient inférieures au montant de 5'100 fr. par mois retenu par l'Office. Elle s'est en outre référée aux charges incompressibles retenues par la Cour de justice dans son arrêt sur mesures protectrices de l'union conjugale, soit 4'266 fr. pour elle et 1'457 fr. pour l'enfant

J_____. Elle a enfin indiqué que l'ordre imparti à l'employeur de son époux par jugement du Tribunal de première instance JTPI/15243/17 daté du 21 novembre 2017 de s'acquitter en ses mains, par prélèvement direct sur le salaire de celui-ci, de toute somme excédant 4'000 fr. par mois à concurrence des contributions d'entretien dues n'avait eu aucun résultat.

A titre préalable, elle a requis l'octroi de l'effet suspensif.

b. Dans sa détermination sur effet suspensif datée du 11 avril 2018, l'Office, sans se déterminer formellement sur ce point, a relevé avoir commis une erreur en ce sens que l'avis de saisie de gains n'aurait pas dû être adressé à la plaignante mais à son époux, auquel un nouvel avis – portant sur la même quotité saisissable, l'Office persistant dans son calcul – avait donc été adressé le 9 avril 2018.

c. Par ordonnance du 13 avril 2018, la Chambre de surveillance a octroyé l'effet suspensif à la plainte.

d. Par courrier adressé le 26 avril 2017 à la Chambre de surveillance, la plaignante a persisté dans ses conclusions et complété à plusieurs titres l'argumentation figurant dans la plainte.

En premier lieu, son revenu théorique – soit dans l'hypothèse où son époux aurait normalement versé les contributions auxquelles il avait été condamné – n'était que de 3'600 fr., la contribution due pour l'entretien de J_____ et les allocations familiales devant revenir exclusivement à ce dernier. En réalité toutefois, son époux ne lui versait qu'un montant de 1'445 fr. par mois, insuffisant pour couvrir ses charges.

En second lieu, ses charges avaient été sous-estimées à plusieurs égards. C'est ainsi à tort que l'Office n'avait pas tenu compte de ses primes d'assurance maladie au motif qu'elles n'étaient pas payées, cette absence de paiement provenant du fait que le revenu pris en compte par l'Office ne lui était en réalité pas versé. Il fallait par ailleurs prendre en considération le loyer d'une place de parc, obligatoire selon contrat de bail.

e. Par lettre datée du 15 mai 2018, C_____ a indiqué ne pas avoir d'observations.

f. Dans ses observations datées du 23 mai 2018, l'Office a procédé à un nouveau calcul de la quotité saisissable, retenant un revenu mensuel de 3'600 fr. et des charges incompressibles de 2'737 fr. pour aboutir à un résultat de 863 fr. Il s'en est pour le surplus rapporté à justice sur le bien-fondé de la plainte.

g. La cause a été gardée à juger le 31 mai 2018, ce dont les parties ont été informées par avis du même jour.

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), telles l'exécution de la saisie ou la communication du procès-verbal de saisie.

A qualité pour former une plainte toute personne lésée ou exposée à l'être dans ses intérêts juridiquement protégés, ou tout au moins touchée dans ses intérêts de fait, par une décision ou une mesure de l'office (ATF 138 III 628 consid. 4; 138 III 219 consid. 2.3; 129 III 595 consid. 3; 120 III 42 consid. 3). C'est en principe toujours le cas du débiteur poursuivi et du créancier poursuivant (ERARD, in CR LP, 2005, Dallèves/Foëx/Jeandin [éd.], n° 25 et 26 ad art. 17 LP; DIETH/WOHL, in KUKO SchKG, 2^{ème} édition, 2014, Hunkeler [éd.], n° 11 et 12 ad art. 17 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). Elle peut également être déposée en tout temps en cas de nullité de l'acte contesté (art. 22 al. 1 LP).

1.2 En cas de plainte, l'office peut, jusqu'à l'envoi de sa réponse, procéder à un nouvel examen de la décision attaquée; s'il prend une nouvelle mesure, il la notifie sans délai aux parties et en donne connaissance à l'autorité de surveillance (art. 17 al. 4 LP). La nouvelle décision ou mesure se substitue à l'ancienne. L'autorité de surveillance doit néanmoins examiner la plainte, à moins que la décision de reconsidération n'ait rendu sans objet les conclusions de cette dernière (ATF 126 III 85 consid. 3).

1.3 La plainte a en l'espèce été déposée en temps utile et dans les formes prévues par la loi contre une saisie de gains en mains du poursuivi, qui constitue une mesure pouvant être attaquée par cette voie. La plaignante, exposée à être lésée dans ses intérêts protégés, dispose de la qualité pour contester cette décision.

La plainte est donc recevable.

Le 9 avril 2018, soit avant l'envoi de sa réponse sur le fond, l'Office a révoqué la décision attaquée et, en lieu et place, a adressé à I_____ un avis au tiers débiteur l'invitant à s'acquitter désormais de sa dette alimentaire, à hauteur de l'693 fr. par mois, en mains de l'Office. Cette nouvelle décision, rendue en conformité avec l'art. 17 al. 4 LP, rend certes sans objet la conclusion de la plaignante tendant à l'annulation de l'avis de saisie de gain daté du 23 mars 2018. Dans la mesure cependant où l'avis au tiers débiteur adressé à I_____ fait état de la même quotité saisissable, la plainte conserve toutefois son objet en tant qu'elle était dirigée contre la manière dont cette quotité a été calculée. Il y a donc lieu d'entrer en matière.

-
2. **2.1** Au même titre que les revenus du travail, les contributions d'entretien dues au débiteur poursuivi peuvent être saisies, sous déduction de ce que l'Office estime indispensable au débiteur et à sa famille (art. 93 al. 1 LP). Les créances d'un époux contre son conjoint ne sont toutefois saisies qu'en cas d'insuffisance des biens du poursuivi (art. 95a LP).

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 (BISchK 2009, p. 196 ss), respectivement, à Genève, sur les Normes d'insaisissabilité édictées par l'autorité de surveillance (ci-après : NI-2018; 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).

Si le débiteur vit avec un enfant mineur sur lequel il exerce la garde, les contributions à l'entretien de l'enfant versées par le parent non titulaire de la garde ne constituent pas un revenu du débiteur. Elles doivent au contraire être consacrées exclusivement à l'entretien de l'enfant (art. 289 al. 1 CC), ce qui signifie qu'elles couvriront partiellement ou entièrement les dépenses incompressibles encourues par le débiteur en relation avec l'entretien de l'enfant (base d'entretien, frais de déplacement, de crèche, primes d'assurances maladie, frais médicaux non couverts, etc.). Une participation équitable de l'enfant aux frais de logement peut à cet égard, selon les circonstances, être prise en considération (OCHSNER, in CR LP, N 58,103 et 175 ad art. 93 LP; KREN KOSTKIEWICZ, in KUKO SchKG, N 56 ad art. 93 LP; WINKLER, in *Kommentar zum SchKG*, 4^{ème} édition, 2017, Kren Kostkiewicz/Vock [éd.], N 35 ad art. 93 LP).

Les dépenses nécessaires à l'entretien du débiteur se composent en premier lieu d'une base mensuelle d'entretien, fixée selon la situation familiale du débiteur, qui doit lui permettre de couvrir ses dépenses élémentaires, parmi lesquelles la nourriture et les frais de vêtement (OCHSNER, *op. cit.*, p. 128). D'autres charges indispensables, comme les frais de logement (art. II.1 et II.3 NI-2015) ou les primes d'assurance-maladie obligatoire (art. II.3 NI-2015), doivent être ajoutés à cette base mensuelle d'entretien, pour autant qu'elles soient effectivement payées (OCHSNER, in CR-LP, n° 82 ad art. 93 LP).

2.2.1 C'est en premier lieu à juste titre que la plaignante reproche à l'Office d'avoir retenu dans le cadre de son calcul un revenu déterminant de 5'100 fr. Ce montant comprend en effet, outre la contribution d'entretien revenant à la

débitrice (3'600 fr.), celle revenant à son fils mineur (1'200 fr.) et les allocations familiales (300 fr.), alors que ces deux derniers montants doivent être exclusivement affectés à l'entretien de l'enfant.

L'Office en convient du reste dès lors que, dans son dernier calcul annexé à ses observations, il ne tient plus compte que de la contribution d'entretien revenant à la débitrice.

2.2.2 La plaignante ne conteste pas le montant retenu par l'Office au titre de loyer (1'991 fr. charges comprises). Elle estime toutefois qu'il aurait également dû tenir compte du loyer d'un emplacement de parking (135 fr.), obligatoire selon elle. Ce caractère obligatoire n'est toutefois démontré par aucune pièce et, à supposer même que la plaignante ait été contrainte de louer un emplacement de parking dont elle n'a pas besoin, il y a lieu d'admettre qu'elle aurait eu la possibilité de le sous-louer pour un montant identique à celui du loyer.

C'est donc à juste titre que l'Office a écarté ce poste.

2.2.3 Tout en admettant ne pas payer ses primes d'assurance maladie ni celles de son fils mineur, la plaignante fait grief à l'Office de ne pas en avoir tenu compte. Elle explique à cet égard que cette carence n'est pas due à une absence de volonté de sa part mais au fait que son époux ne lui verse qu'une partie des contributions d'entretien dues.

Au vu des circonstances très particulières de l'espèce, cet argument paraît fondé. Les pièces produites par la plaignante établissent qu'au cours des trois mois précédant l'exécution de la saisie elle n'a reçu de son époux, débirentier, qu'un montant moyen de 2'945 fr. par mois pour son fils et elle-même au lieu de 5'100 fr. Le fait que ses revenus aient été inférieurs de 2'155 fr. à ce qu'ils auraient dû être explique ainsi qu'elle se soit trouvée sans sa faute dans l'impossibilité de payer les primes d'assurance maladie courantes, qu'elle l'ait voulu ou non. Le refus de les prendre en considération conduirait à pérenniser cette situation, en fixant la quotité saisissable à un montant ne lui permettant pas non plus de s'en acquitter. Il convient donc, à titre exceptionnel, de tenir compte des primes d'assurance maladie (de base, à l'exclusion d'éventuelles assurances complémentaires) pour la débitrice et son fils. Le dossier ne permettant toutefois pas d'établir leur montant au moment de l'exécution de la saisie, il appartiendra à l'Office de le déterminer.

2.2.4 Les charges de l'enfant se composent de son entretien de base (600 fr.), de ses frais de transport (45 fr.) et de sa prime d'assurance maladie. Dès lors qu'ils sont plus que couverts par la contribution d'entretien qui lui revient, augmentée des allocations familiales, il se justifie, comme l'a fait l'Office, de faire participer l'enfant aux frais de logement. Dans un souci d'harmonie avec la décision fixant le montant des contributions d'entretien, cette participation sera fixée à 20%, soit 400 fr. (1'991 fr. \times 20% = 398 fr. 20, arrondis à 400 fr.).

Les autres frais incompressibles de l'enfant allégués par la plaignante (activités extra-scolaires et frais d'orthodontie) n'ont aucunement été établis et doivent donc être écartés.

Les charges encourues mensuellement par la plaignante en relation avec l'entretien de son fils, soit 1'045 fr. plus la prime d'assurance maladie de base, sont ainsi largement couvertes par la contribution d'entretien lui revenant et les allocations familiales. Il n'y a donc pas lieu d'en tenir compte dans le calcul de la quotité saisissable de la débitrice.

2.2.5 Au vu des développements qui précèdent, les charges nécessaires de la plaignante se composent de son entretien de base (1'350 fr.), de son loyer (1'591 fr. soit 1'991 fr. sous déduction de la part prise en charge par l'enfant), de sa prime d'assurance maladie de base (montant demeurant à déterminer), de ses frais de déplacement (70 fr.) et des frais d'entretien d'un animal domestique (50 fr.). Les autres charges invoquées dans la plainte ne peuvent être prises en compte (charges fiscales) ou n'ont aucunement été établies (garantie de loyer Swiss Caution et frais médicaux non couverts).

La quotité saisissable de la contribution d'entretien de 3'600 fr. due à la plaignante est ainsi de 539 fr. (3'600 fr. – 1'350 fr. – 1'591 fr. – 70 fr. – 50 fr.), sous déduction de la prime mensuelle d'assurance maladie de base, dont le montant reste à déterminer.

- 3.** **3.1** Lorsque la saisie porte sur une créance, le préposé prévient le tiers débiteur que désormais il ne pourra plus s'acquitter qu'en mains de l'office (art. 99 LP).

L'avis au tiers débiteur prévu par cette disposition n'est pas une condition de la saisie mais une mesure de sûreté visant à prévenir la disparition – soit l'extinction de la créance saisie par son paiement en mains du poursuivi ou d'un tiers – d'un avoir saisissable (ATF 109 III 11 consid. 2). Il a pour effet que le tiers débiteur ne peut plus se libérer valablement que par un paiement en mains de l'office (ATF 130 III 665 consid. 3). La créance saisie est réalisée soit par son paiement en mains de l'office (art. 100 LP) soit par sa vente aux enchères ou sa cession en paiement au sens de l'art. 231 LP. Dans ces dernières hypothèses, il revient à l'acquéreur d'en poursuivre le paiement (ATF 109 III 11 consid. 2).

3.2 Dans le cas d'espèce, l'époux de la plaignante est supposé lui verser mensuellement un montant total de 5'100 fr. Sur cette somme, un montant de 1'500 fr. (1'200 fr. de contribution d'entretien et 300 fr. d'allocations familiales) revient à l'enfant et ne peut donc être saisi. Sur le montant de 3'600 fr. restant, qui correspond à la créance alimentaire saisie, une somme de 3'061 fr., à laquelle doit encore s'ajouter la prime d'assurance maladie de base de la plaignante (dont le montant doit être déterminé par l'Office), constitue le minimum vital de cette dernière et est donc également insaisissable. Dans la mesure où il subsiste ainsi vraisemblablement une quotité saisissable, même si elle est relativement faible, c'est, sur le principe, à juste titre que l'Office a adressé à l'époux de la plaignante

un avis au tiers débiteur au sens de l'art. 99 LP (bien que pour un montant erroné).

Il se justifie cependant, dans les circonstances très particulières de la cause, de renoncer à cette mesure de sûreté.

Il résulte en effet des allégations de la plaignante et des pièces qu'elle a produites qu'elle ne reçoit de son époux – ou éventuellement de l'employeur de ce dernier – que des montants inférieurs aux contributions fixées, ne lui permettant pas, déjà avant toute intervention de l'Office, de couvrir ses charges incompressibles telles que retenues ci-dessus. Dans la mesure où l'envoi à l'époux débirentier d'un avis au tiers débiteur au sens de l'art. 99 LP n'aurait vraisemblablement pas pour effet de conduire ce dernier à augmenter le montant total mensuel dont il s'acquitte au titre des contributions alimentaires dues, il paraît possible voire probable, afin de ne pas s'exposer au risque de devoir payer deux fois, qu'il verse à l'Office le montant de la quotité saisissable mais retranche ensuite ce montant de celui payé à la plaignante, laquelle subirait ainsi une atteinte à son minimum vital encore plus élevée.

Afin d'éviter cette conséquence, il convient à titre exceptionnel de renoncer à adresser à l'époux de la plaignante un avis au débiteur au sens de l'art. 99 LP. Cette renonciation reste sans effet sur la saisie de la créance alimentaire mais ne touche que ses modalités d'application : c'est en effet à la poursuivie elle-même, et non au tiers débiteur, qu'il appartiendra, sous la menace des sanctions pénales prévues par la loi, de retenir chaque mois et de verser à l'Office, à concurrence de la quotité saisissable, tout montant reçu de son époux (ou directement de son employeur) excédant son minimum vital, après prise en compte de la contribution versée pour l'entretien de l'enfant et des allocations familiales. Il lui incombera dans ce cadre de renseigner chaque mois l'Office sur les montants reçus.

Si, à l'expiration de la saisie, la part saisie de la créance alimentaire de la plaignante n'a pu être encaissée de la sorte par l'Office, celui-ci devra dans un premier temps inviter l'époux débirentier à s'acquitter du solde en ses mains (art. 100 LP) puis, en cas d'insuccès de cette démarche, procéder à la réalisation forcée de cette créance par sa vente aux enchères ou sa cession en paiement conformément à l'art. 231 LP.

4. Au final, il y a ainsi lieu de constater l'annulation de l'avis de saisie de gains daté du 23 mars 2018, d'annuler l'avis au débiteur daté du 9 avril 2018 et d'inviter l'Office à calculer la quotité saisissable de la contribution d'entretien due à la plaignante conformément au considérant 2 ci-dessus puis, ceci fait, d'établir un procès-verbal de saisie conformément au considérant 3 ci-dessus.
5. 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 5 avril 2018 par A_____ contre l'avis de saisie de gains établi le 23 mars 2018 par l'Office des poursuites dans la série n° 1_____.

Au fond :

Constate que l'Office des poursuites a annulé l'acte attaqué.

Annule l'avis au débiteur adressé le 9 avril 2018 par l'Office des poursuites à I_____.

Invite l'Office des poursuites, dans le sens des considérants, à procéder à un nouveau calcul de la quotité saisissable et à établir un procès-verbal de saisie.

Siégeant :

Monsieur Patrick CHENAUX, président; Messieurs Michel BERTSCHY et Claude MARCET, juges assesseurs; Madame Sylvie SCHNEWLIN, greffière.

Le président :

La greffière :

Patrick CHENAUX

Sylvie SCHNEWLIN

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.