

# **NE\_GERICHTE ASSLP.2021.2 vom 23. April 2021**

NE Tribunal cantonal, 2021-04-23, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ne\\_gerichte\\_ASSLP.2021.2](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ne_gerichte_ASSLP.2021.2)

FR: NE\_GERICHTE ASSLP.2021.2 du 23 avril 2021

IT: NE\_GERICHTE ASSLP.2021.2 del 23 aprile 2021

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Selon l'article 18 al. 1 LP, toute décision de l'autorité inférieure peut être déférée à l'autorité cantonale supérieure de surveillance dans les dix jours à compter de sa notification. La compétence de l'Autorité supérieure de surveillance en matière de poursuites et faillites (ci-après : ASSLP) est fondée sur cette disposition, ainsi que sur l'article 3 al. 1 LILP, l'article 40 al. 2 OJN précisant que la Cour civile du Tribunal cantonal est l'autorité supérieure de surveillance en matière de poursuite pour dettes et de faillite.

### **E. 2**

S'agissant de la procédure applicable, le litige est soumis à l'article 20a LP, aux dispositions de la LILP et, à titre supplétif, à la loi sur la procédure et la juridiction administratives ( LPJA , art.19 LILP ). Le recours est recevable pour violation de la loi et inopportunité ( Gilliéron , Poursuite pour dettes, faillite et concordat, 5 e éd., n. 254 p. 60). L'ASSLP statue avec un plein pouvoir d'examen et doit non seulement contrôler la conformité à la loi de la décision attaquée, mais aussi, le cas échéant, substituer son appréciation à celle de l'autorité inférieure ( Gilliéron , Commentaire de la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite, n. 24 ad art. 18 et les références citées).

### **E. 3**

Le recours a été déposé dans le délai légal de 10 jours prévu par l'article 18 al. 1 LP et il s'en prend à une décision rendue par l'AiSLP, ce qui ouvre la voie du recours (cf. Gilliéron , Commentaire, n. 10 ad art. 18). Le recourant est directement touché par la décision. Le recours est ainsi recevable.

### **E. 4**

a) À titre préalable, il convient de rappeler que, d'après l'article 37 al. 4 let. a LPP, l'institution de prévoyance peut prévoir dans son règlement que les ayants droit peuvent choisir une prestation en capital en lieu et place d'une rente de vieillesse, de survivants ou d'invalidité. b) Dans le cas d'espèce, il faut considérer que le recourant a fait usage de cette possibilité et s'est fait verser le 30 janvier 2018, soit à la fin du mois suivant son 65<sup>ème</sup> anniversaire, la somme de 184'071.85 francs en espèces, représentant l'entier de son capital de prévoyance professionnelle. Il n'a jamais prétendu que le versement aurait une autre origine, ni qu'il n'aurait pas librement choisi un versement en espèces, ni que le montant versé serait différent de celui mentionné ci-dessus.

### **E. 5**

a) Le recourant soutient d'abord qu'il a reçu au total 38'976 francs de rentes AVS entre le moment du versement du capital LPP, le 30 janvier 2018, et le 19 mai 2020, date de l'extrait de son compte bancaire, le montant au crédit ne s'élevant alors qu'à 25'234 francs. Ce

dernier montant constitue donc, au moins en partie, le solde des rentes AVS perçues, qui sont insaisissables au sens de l'article 92 LP. Pour le recourant, l'AiSLP aurait dû démêler, éventuellement proportionnellement, de quoi était constitué le montant de 25'234 francs et la part provenant de rentes AVS n'aurait pas dû être saisie. b) L'AiSLP n'avait pas retenu cette argumentation, la jugeant contraire aux principes régissant la prise en compte des revenus insaisissables dans le calcul du minimum vital. La priorité donnée, dans le calcul, aux revenus insaisissables excluait que le débiteur puisse prétendre avoir choisi de les accumuler, de manière à spolier ses créanciers. C'était d'autant plus vrai lorsque les montants étaient réunis sur un seul compte, d'où les paiements étaient effectués. Par ailleurs, le raisonnement du débiteur se heurtait au fait que les rentes insaisissables thésaurisées comme épargne sont saisissables. c) Selon l'article 92 al. 1 ch. 9a LP, les rentes AVS sont insaisissables. d) D'après la jurisprudence ( ATF 135 III 20 cons. 5.1), il existe cependant des limites à l'insaisissabilité absolue lorsque le débiteur dispose d'autres ressources que les rentes, prestations et allocations rendues insaisissables par l'article 92 LP. Ces autres ressources peuvent alors entrer en ligne de compte dans le calcul d'une saisie de revenus ; en pareil cas, les prestations absolument insaisissables s'ajoutent au revenu relativement saisissable au sens de l'article 93 al. 1 LP , ce qui permet d'augmenter la part saisissable du revenu. Il faut en effet tenir compte de ce que le débiteur peut subvenir à une partie de son entretien au moyen de la rente insaisissable, si bien que pour couvrir la part restante du minimum vital, il n'a le cas échéant plus besoin de tout son revenu. L'insaisissabilité a encore une autre limite, qui découle de l'interdiction de l'abus de droit : les règles de l'insaisissabilité absolue sont soumises au principe de la bonne foi. e) Les rentes insaisissables thésaurisées comme épargne sont saisissables ( Von der Mühl , in : BSK SchKG, 2 e éd., n. 38 ad art. 92). f) En l'espèce, le recourant ne formule aucun grief contre le constat, par l'AiSLP, que les rentes thésaurisées comme épargne sont saisissables et que dès lors, même si le recourant avait constitué une épargne au moyen d'une partie de sa rente AVS, cette épargne serait saisissable. Cela suffirait à entraîner le rejet du recours sur cette question. g) De toute manière, il faut retenir que le recourant disposait, si – par hypothèse – son compte était à zéro au moment du versement du capital LPP, d'environ 180'000 francs sur ce compte à fin janvier 2018. Entre ce moment-là et fin mai 2020, soit pendant 28 mois, il a encore encaissé environ 51'000 francs, pour sa rente AVS et son revenu de concierge (37'632 [= 1'344 x 28] + 13'888 [496 x 28]). À fin mai 2020, il lui restait environ 25'000 francs. Le recourant a donc dépensé, dans l'intervalle, environ 206'000 francs, soit en moyenne un peu plus de 7'300 francs par mois. Il ne peut pas prétendre sérieusement qu'il aurait mis de côté une part substantielle de sa rente AVS et dépensé le reste. L'argument est de mauvaise foi. Au surplus, et comme l'a retenu l'AiSLP, la priorité donnée, dans les calculs de la jurisprudence fédérale, aux revenus insaisissables pour la couverture de l'entretien du débiteur exclut que celui-ci puisse prétendre avoir choisi le contraire pour spolier ses créanciers, ce qui est d'autant plus vrai que les montants étaient, dans le cas d'espèce, réunis sur un seul compte, servant aux divers paiements. h) Même si on essayait de suivre le recourant en retenant qu'il faudrait tenir compte d'une part proportionnelle d'économies – si on ose utiliser ce terme dans un cas de ce genre –, il faudrait constater que, sur la période considérée, sa rente AVS n'a représenté qu'environ 18 % de ce qu'il a dépensé (37'000 : 206'000). En prenant la même proportion pour le solde en banque à fin mai 2020, soit environ 25'000 francs, la part de la rente AVS ne serait que d'à peu près 4'500 francs. La saisie de 15'500 francs sur les 25'000 francs lui laisserait ainsi plus que la « part AVS » .

## E. 6

a) S'agissant d'une éventuelle insaisissabilité relative du capital LPP touché par le recourant, l'AiSLP a retenu qu'il ne ressortait pas des pièces du dossier, ni des actes du curateur du débiteur, que ce dernier se serait vu imposer, contre sa volonté, le versement de son avoir de prévoyance sous forme de capital plutôt que sous forme de rente. Depuis le versement du capital, le 30 janvier 2018, le plaignant l'avait conservé sur le même compte bancaire, sur lequel la rente AVS était aussi versée, et avait opéré des prélèvements amenant le solde à 23'890.04 francs au 30 avril 2020 (avant versement de la rente AVS). À supposer que le compte ait été à zéro au moment du versement du capital LPP et que la rente AVS ait été consommée pour l'entretien du plaignant, le capital avait diminué de 160'181.80 francs sur une période de 27 mois, ce qui représentait une consommation de capital de 5'932.65 francs par mois. Une comparaison avec la rente mensuelle viagère de 1'026 francs, calculée par l'office et non contestée par le plaignant, amenait au constat que ce dernier avait dépensé en moyenne 4'906.65 francs par mois en sus de ce que lui aurait permis la perception d'une rente viagère. Les autres revenus du plaignant, de 1'840 francs par mois (1'344 francs pour l'AVS et 496 francs de salaire), étaient inférieurs de 40 francs au minimum vital calculé par l'office pour 2018. Le plaignant ne pouvait donc pas prétendre avoir utilisé son capital LPP pour son entretien, comme il l'aurait fait avec une rente de prévoyance professionnelle. Il avait fait usage de sa complète liberté pour l'utilisation de ce capital, qui avait cessé de servir à la prévoyance. Le caractère inéquitable de l'assimilation du capital à une rente viagère saisissable pour une année seulement était si manifestement établi que l'office s'était écarté avec raison de cette règle. b) Selon le recourant, le capital LPP, en fonction de la jurisprudence fédérale, n'est que relativement saisissable. Les revenus du recourant sont inférieurs à ses charges incompressibles. Il a utilisé son capital LPP pour acquitter des dettes « qui venaient depuis la perception de son capital LPP, signifiant ainsi que son intention n'est nullement de léser ses éventuels créanciers ». Avec la saisie opérée, il ne lui resterait plus que 10'000 francs comme prévoyance, alors qu'il s'agit d'une personne qui a besoin de protection, comme le démontre le fait qu'il bénéficie d'une curatelle. Le recourant conteste « en l'état » le montant de 1'026 francs retenu par l'office comme étant celui de la rente mensuelle qu'il aurait perçue en cas de conversion en rente de son capital LPP. c) L'article 92 al. 1 ch. 10 LP déclare insaisissables les droits aux prestations de prévoyance et de libre passage non encore exigibles à l'égard d'une institution de prévoyance professionnelle. d) Au sens de l'article 93 al. 1 et 2 LP, les revenus du travail, ainsi que les rentes et les indemnités en capital qui ne sont pas insaisissables en vertu de l'article 92 LP, peuvent être saisis, déduction faite de ce qui est indispensable au débiteur et à sa famille. Ces revenus peuvent être saisis pour un an au plus à compter de l'exécution de la saisie. Si plusieurs créanciers participent à la saisie, le délai court à compter du jour de l'exécution de la première saisie effectuée à la requête d'un créancier de la série en cause. e) Dans un arrêt rendu en 1989 (ATF 115 III 45 cons. 1), le Tribunal fédéral a considéré que les prestations en capital de la prévoyance professionnelle ne sont en principe que relativement saisissables, au sens de l'article 93 LP, même si elles ont déjà été payées ; la prestation en capital n'est saisissable qu'à concurrence de la part du capital disponible qui correspond à une rente viagère hypothétique, déduction faite du minimum vital non couvert par les autres revenus, pendant une année. Le Tribunal relevait cependant (même arrêt, cons. 1c) qu'il pouvait paraître discutable que la protection sociale recherchée par l'article 93 LP se justifie quand le débiteur avait mélangé le capital obtenu avec le reste de sa fortune ou démontré d'une autre

manière qu'il envisageait de l'utiliser de manière contraire à son but, soit pas pour son entretien. Il a cependant laissé la question ouverte, dans la mesure où, dans le cas d'espèce, la partie recourante n'avait pas soutenu que le débiteur avait mélangé le capital avec ses propres fonds et ce débiteur avait placé son capital en liquide et dans des papiers-valeurs, ce qui était une forme de placement usuelle pour des avoirs destinés à financer l'entretien futur, par leur rendement et un accès rapide aux fonds, si nécessaire. f) Dans un arrêt ultérieur ( ATF 117 III 20 cons. 4), le Tribunal fédéral a confirmé qu'en principe, les prestations en capital des institutions de prévoyance professionnelle n'étaient, comme les rentes, que relativement saisissables, le fait que le capital ait déjà été versé n'excluant pas, à lui seul, l'application de l'article 93 LP. Il a cependant considéré, dans le cas d'un travailleur qui avait perçu un capital de prévoyance à la suite d'une prise d'activité indépendante, que la jurisprudence antérieure n'était plus déterminante, vu l'entrée en vigueur de la LPP dans l'intervalle. Au sens de cette loi, l'exécution de la créance sous forme d'un versement en espèces était possible dans divers cas. Le paiement en espèces constituait une exception en soi contraire au système, en ce sens que, dans ce cas, il s'agissait de liquider le capital de prévoyance existant et de mettre fin à la prévoyance en cours. Le salarié qui devenait indépendant quittait le système de la prévoyance professionnelle obligatoire et pouvait exiger l'exécution de sa créance en prestations futures, sous forme d'un versement en espèces, dont il disposait librement. Le capital perçu n'était plus affecté de plein droit à des buts de prévoyance et faisait partie, sans restriction, du patrimoine de l'ayant droit. Dès lors, les espèces versées n'avaient plus, de par la loi, le caractère d'un capital de prévoyance, c'est-à-dire affecté à l'entretien futur. Il n'était donc pas possible d'étendre le champ d'application de l'article 93 LP à de tels avoirs. Il était par conséquent inutile d'examiner si, dans le cas d'espèce, le débiteur avait mélangé le capital qu'il avait perçu avec le reste de son patrimoine (cas envisagé dans l' ATF 115 III 48 cons. 1c). g) Une année plus tard ( ATF 118 II 382 cons. 4c), le Tribunal fédéral a confirmé cette jurisprudence, dans le cas d'un autre travailleur qui s'était mis à son compte : le capital de prévoyance alors versé en espèces n'était plus affecté de plein droit à des buts de prévoyance, c'est-à-dire à l'entretien futur ; il appartenait sans restriction au patrimoine de l'ayant droit ; il était ainsi cessible et saisissable (au contraire d'un capital versé en raison d'une incapacité de travail, qui n'était que relativement saisissable). h) Des auteurs ont considéré que les prestations de vieillesse en capital de la prévoyance professionnelle ne sont insaisissables ni absolument, au sens de l'article 92 al. 1 ch. 10 LP, ni relativement selon l'article 93 LP, car le capital ne sert plus à la prévoyance mais forme, sans restriction, un élément du patrimoine de l'ayant droit ( Gilliéron, Commentaire, n. 202 ad art. 92 ; idem, Poursuite, n. 987 p. 252, qui se réfère à l' ATF 117 III 23, cité plus haut ; Ochsner, in : CR LP, n. 179 ad art. 92). i) Dans un arrêt du 19 décembre 2012 (arrêt 105 2012 161, publié in BLSchKG 2014, p. 76), la Chambre des poursuites et faillites du Tribunal cantonal fribourgeois a retenu, à la suite des auteurs cités plus haut, qu'un capital versé n'est pas un revenu relativement saisissable, au sens de l'article 93 LP, et que toutes les prestations en capital de la LPP constituent, dès leur versement au bénéficiaire, un élément de son patrimoine, qui peut être saisi ou séquestré et n'est ni insaisissable ni relativement saisissable. j) Comme l'a relevé l'AiSLP, la solution retenue à Fribourg a reçu l'assentiment, notamment, du Professeur Hansjörg Peter (BLSchKG 2014, p. 78). k) Dans un arrêt plus récent, la Cour des poursuites et faillites du Tribunal cantonal vaudois a retenu la même solution que les juges fribourgeois et considéré, de manière générale, que les prestations LPP touchées en capital n'étaient pas relativement insaisissables au sens de l'article 93 LP. (arrêt de la Cour des poursuites et faillites du

10.04.2019 [Plainte/2019/12] cons. II). Il a en outre considéré ceci : « Lorsque le débiteur a mélangé la prestation reçue en capital avec le reste de son patrimoine ou lorsque, d'une autre manière, il donne à entendre qu'il ne pense pas l'employer pour son entretien, contrairement à son but, le Tribunal fédéral considère qu'il est douteux que la protection de l'art. 93 LP soit encore justifiée dans ces hypothèses ( ATF 115 III 45 consid. 1 c, JdT 1991 II 140; Ochsner , op cit., n. 66 ad art. 93 LP). Des arrêts cantonaux ont admis que, dans un tel cas, le débiteur ne pouvait pas se prévaloir du principe qui veut que le versement en capital soit transformé en rente hypothétique dans le cadre de la détermination du revenu saisissable (BISchK 2012 p. 145 no 33 : cas où le poursuivi avait dépensé en moins de deux ans 70'000 fr. sur les 120'000 fr. d'avoir de prévoyance reçu en capital), ce qui est approuvé par la doctrine ( Von der Mühl , Basler Kommentar précité, n. 13 ad art. 93 LP ; Winkler , Kommentar SchKG précité, n. 14 ad art. 93 LP ; Annen , note BISchK 2015 p. 114, qui considère qu'il s'agit d'un cas d'abus de droit) » . l) Saisi d'un recours contre l'arrêt vaudois précité, le Tribunal fédéral a cependant confirmé que la saisie d'un capital versé au titre de la LPP demeurait relative, au sens de l'article 93 LP (arrêt du TF du 23.09.2019 [5A\_338/2019] cons. 6.3.2). Dans le même arrêt, il a renoncé à développer l'hypothèse émise à l' ATF 115 III 45 , selon laquelle le caractère relativement saisissable du capital LPP pourrait être remis en cause à l'aune des circonstances de l'espèce : dans le cas particulier, même si le débiteur, sur un capital LPP de 255'000 francs, avait dépensé 40'400 francs pour rembourser des créanciers, il n'en demeurait pas moins qu'il avait investi 100'000 francs dans une rente, placé 65'000 francs sur différents comptes bancaires, payé 24'000 francs à titre d'impôt sur le capital perçu et acquis un véhicule au prix de 25'600 francs, dont l'utilité n'était pas contestée ; ce comportement, en particulier les placements, ne dénotait en rien une volonté de ne pas affecter le capital à des fins de prévoyance et la protection d'autres dépenses au détriment du paiement de la créance mise en poursuite de l'intimée était suffisamment assurée par la saisie de la rente viagère correspondant au capital de la prestation vieillesse excédant le minimum vital du recourant et de son épouse (cons. 6.4). Le Tribunal fédéral a dès lors admis le grief de violation de l'article 93 LP . m) Le caractère relativement insaisissable du capital LPP perçu par un débiteur, au sens de l'article 93 LP , a encore été confirmé par un arrêt ultérieur (arrêt du TF du 13.07.2020 [5A\_536/2019] cons. 2.4). n) En fonction de ce qui précède, il faut admettre, contrairement à ce qu'a retenu l'AiSLP, que les prestations de prévoyance LPP touchées en capital sont en principe relativement insaisissables, au sens de l'article 93 LP . o) Cela étant, le recours doit tout de même être rejeté, car il est clair que le recourant a mélangé la prestation reçue en capital avec le reste de son patrimoine et démontré qu'il ne pensait pas employer la prestation en capital pour son entretien. Il réalise ainsi l'exception envisagée par la jurisprudence fédérale à l'insaisissabilité du capital LPP. L'arrêt vaudois susmentionné cite une autre décision concernant un poursuivi qui avait dépensé en moins de deux ans 70'000 francs sur les 120'000 francs d'avoirs de prévoyance reçus en capital ; il avait été considéré que le débiteur, dans un tel cas, ne pouvait pas se prévaloir du principe qui veut que le versement en capital soit transformé en rente hypothétique dans le cadre de la détermination du revenu saisissable (BISchK 2012 p. 145 no 33 ; l'arrêt vaudois rappelle que la doctrine a approuvé cette solution). Dans l'affaire vaudoise, le Tribunal fédéral a retenu que le débiteur, au vu de la manière dont le débiteur avait utilisé son capital et notamment des placements effectués, n'avait pas démontré sa volonté de ne pas affecter le capital à des fins de prévoyance (pour les détails, cf. plus haut). En l'espèce, le recourant a perçu un capital assez important, qui a très rapidement fondu, puisqu'il a touché 180'000 francs et que ses

avoirs ont passé à 25'000 francs environ en un peu plus de deux ans, alors même que l'intéressé couvrirait pratiquement son minimum vital avec ses revenus courants (rente AVS et salaire). Il a ainsi, durant la période considérée, dépensé environ 155'000 francs de plus que ses revenus, soit en moyenne à peu près 5'500 francs par mois de plus, respectivement environ 4'500 francs de plus que ce dont il aurait disposé s'il avait transformé son capital en une rente d'environ 1'000 francs, selon l'estimation de l'office (montant de 1'000 francs environ que le recourant n'a pas contesté dans sa détermination sur les observations de l'office, mais seulement dans son recours ; l'estimation de l'office suffit ; une recherche rapide sur internet permet de constater qu'une rente de 1'000 francs pour un capital de 185'000 francs correspond, grosso modo, à ce que diverses publications envisagent ; seul l'ordre de grandeur est ici pertinent, de sorte qu'une estimation plus fine ne servirait à rien). Le recourant soutient qu'avec une partie des fonds, il a payé des dettes, dont certaines étaient en poursuites, mais n'a produit aucun document, ni fait part d'éléments concrets à ce sujet. Il ne dit pas ce qu'il a fait du solde. S'il avait effectivement payé des dettes, il aurait affecté le capital LPP à d'autres fins qu'à son entretien et donc dans un autre but que la prévoyance. En tout cas, il faut considérer que le recourant ne pensait pas utiliser le capital LPP pour assurer son entretien et que ce n'est pas pour cela qu'il l'a effectivement utilisé, sinon pour augmenter son train de vie dans une mesure sans proportion avec ce qu'il aurait pu obtenir s'il avait choisi de recevoir une rente. En définitive, rien ne justifierait, en l'espèce, que l'on convertisse en rente hypothétique le montant perçu en capital et que l'on procède à des calculs, pour les besoins de la saisie.

#### **E. 7**

Il résulte de ce qui précède que le recours doit être rejeté. Comme il est statué sur le fond, la requête d'effet suspensif est sans objet. Dans les procédures de plainte et de recours devant les autorités de surveillance, il n'est pas perçu de frais, ni alloué de dépens (art. 20a al. 2 ch. 5 LP, 62 al. 2 OELP).

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.