

# BGer 5A 392/2021 vom 20. Juli 2021

Bundesgericht, 2021-07-20, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_5A\\_392\\_2021](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_5A_392_2021)

FR: TF 5A 392/2021 du 20 juillet 2021

IT: TF 5A 392/2021 del 20 luglio 2021

## Regeste

divorce (contributions d'entretien) | Droit de la famille

## Erwägungen

### E. 1

Le présent recours fait suite à un arrêt de renvoi (let. B.b supra ). Il satisfait aux conditions de recevabilité du recours en matière civile (art. 90, 72 al. 1, 74 al. 1 let. b et 51 al. 1 let. a et al. 4, 75, 76 al. 1, 100 al. 1 et 46 al. 1 let. a LTF).

### E. 2.1

Conformément au principe de l'autorité de l'arrêt de renvoi, l'autorité cantonale à laquelle une affaire est renvoyée est tenue de fonder sa nouvelle décision sur les considérants de droit de l'arrêt du Tribunal fédéral; sa cognition est limitée par les motifs de l'arrêt de renvoi, en ce sens qu'elle est liée par ce qui a déjà été tranché définitivement par le Tribunal fédéral, ainsi que par les constatations de fait qui n'ont pas été critiquées devant lui ( ATF 143 IV 214 consid. 5.2.1; arrêt 4A\_337/2019 du 18 décembre 2019 consid. 4.1 et les références). Elle peut tenir compte de faits et moyens de preuve nouveaux pour autant qu'ils remplissent les conditions de l' art. 317 al. 1 CPC , mais uniquement sur les points qui ont fait l'objet du renvoi (cf. consid. 3.4.1.2 infra ). Ceux-ci ne peuvent être ni étendus, ni fixés sur une base juridique nouvelle ( ATF 135 III 334 consid. 2; 131 III 91 consid. 5.2; arrêt 4A\_337/2019 précité ibid. et les références).

### E. 2.2

Saisi d'un recours contre la nouvelle décision, le Tribunal fédéral est aussi lié par son arrêt de renvoi ( ATF 125 III 421 consid. 2a); il ne saurait se fonder sur des motifs qu'il avait écartés ou qu'il n'avait pas eu à examiner, faute pour les parties de les avoir invoqués dans la précédente procédure de recours, alors qu'elles pouvaient - et devaient - le faire. La portée de l'arrêt de renvoi dépend donc du contenu de cet arrêt en relation avec les mémoires de recours et de réponse qui avaient été déposés: le procès civil doit parvenir un jour à sa fin et les parties - aussi bien la partie recourante que la partie intimée - doivent soulever tous les griefs qu'elles souhaitent voir traités de façon que le Tribunal fédéral soit en mesure de rendre une décision finale qui termine le litige ( ATF 143 IV 214 consid. 5.2.1; 135 III 334 consid. 2; 133 III 201 consid. 4.2). Dans ces limites, un recours en matière civile peut être interjeté pour violation du droit, tel qu'il est délimité par les art. 95 et 96 LTF , y compris les droits constitutionnels ( ATF 134 III 379 consid. 1.2). Compte tenu de l'exigence de motivation contenue à l' art. 42 al. 1 et 2 LTF , sous peine d'irrecevabilité ( art. 108 al. 1 let. b LTF ), le Tribunal fédéral n'examine en principe que les griefs invoqués; il n'est pas tenu de traiter, comme le ferait une autorité de première instance, toutes les questions juridiques qui se posent, lorsque celles-ci ne sont plus discutées devant lui ( ATF 142 III 364 consid.

2.4 et les références). Par exception à la règle selon laquelle il applique le droit d'office, le Tribunal fédéral ne peut entrer en matière sur la violation d'un droit constitutionnel ou sur une question relevant du droit cantonal ou intercantonal que si le grief a été invoqué et motivé de manière précise par la partie recourante ( art. 106 al. 2 LTF ).

### **E. 3**

Seule reste litigieuse la question de la contribution d'entretien en faveur de l'intimée une fois le recourant à l'âge de la retraite, celui-ci s'opposant au versement de toute contribution dès cette date, la cour cantonale ayant pour sa part confirmé le montant de 1'000 fr. octroyé par le tribunal.

#### **E. 3.1**

Selon l'arrêt de renvoi de la Cour de céans, le recourant disposerait à sa retraite d'un disponible de 2'000 fr. (arrêt 5A\_443/2019 du 4 août 2020 consid. 4.1). La situation financière de l'intimée à sa propre retraite, antérieure à celle du recourant, n'était en revanche pas définie s'agissant de sa prévoyance professionnelle: la cour cantonale avait en effet estimé sa rente LPP entre 2'000 et 2'300 fr. sans se fonder sur le moindre élément concret. Le Tribunal fédéral a en conséquence renvoyé la cause à l'autorité cantonale afin qu'elle détermine la situation de l'intimée au regard de sa prévoyance professionnelle une fois atteint l'âge de sa retraite et qu'elle décide, cas échéant, si l'intéressée pouvait prétendre au versement d'une contribution d'entretien (arrêt 5A\_443/2019 du 4 août 2020 consid. 4.4).

#### **E. 3.2**

Statuant sur renvoi, la cour cantonale a relevé qu'antérieurement à l'arrêt du Tribunal fédéral susmentionné, l'intimée n'avait pas chiffré le montant de sa rente LPP, ni produit de simulation permettant de l'établir. Les juges cantonaux ont néanmoins considéré que les premiers juges auraient dû instruire ce point précis conformément aux maximes d'office et inquisitoire applicables en matière de prévoyance professionnelle. Ensuite de l'arrêt de renvoi, l'intimée a produit plusieurs pièces, que la cour cantonale a jugé recevables en se référant notamment aux maximes précitées. Procédant à un calcul approximatif concret, fondé sur les cotisations d'épargne annuelles de l'intimée auprès de la caisse de pension rattachée à sa seconde activité salariée, la cour cantonale a retenu que cette activité lui permettrait de percevoir une rente mensuelle d'un montant avoisinant 30 fr. Ajouté à celui de 1'506 fr., établi selon une projection de la caisse de pension rattachée à la première activité salariée de l'intimée et prenant en considération le montant de 290'000 fr. issu de son divorce (let. B.a), les revenus de l'intimée devaient être arrêtés à 3'754 fr., rente AVS de 2'218 fr. comprise. Vu ses charges non contestées de 4'376 fr., son déficit mensuel serait de 622 fr. En tant que le mariage des parties avait eu un impact décisif sur la vie de l'intimée et avait concrètement influencé sa situation financière, appréciation qui n'était pas remise en cause par la nouvelle jurisprudence du Tribunal fédéral, la cour cantonale a retenu que l'intimée pouvait prétendre à une contribution d'entretien au-delà de l'âge de la retraite du recourant; elle a confirmé le montant de 1'000 fr. par mois, une augmentation n'étant pas envisageable sauf à violer le principe de l'interdiction de la reformatio in pejus .

#### **E. 3.3**

Le recourant relève qu'en première instance, l'intimée n'avait produit aucune pièce permettant d'arrêter ses attentes de prévoyance professionnelle et soutient que les pièces qu'elle avait produites devant la cour cantonale suite à l'arrêt de renvoi étaient irrecevables au regard de l' art. 317 CPC . En prenant celles-ci en considération, la cour

cantonale n'aurait pas respecté les principes applicables aux décisions qui doivent être rendues suite à un arrêt de renvoi et aurait de surcroît violé l' art. 125 CC , l' art. 277 al. 1 CPC et la maxime des débats, ces différentes violations la conduisant à établir les faits de manière manifestement inexacte.

### **E. 3.4**

Il s'agit d'abord ici de déterminer si les différentes pièces produites par la recourante suite à l'arrêt de renvoi étaient recevables.

#### **E. 3.4.1.1**

Selon l' art. 277 al. 1 CPC , la maxime des débats ( art. 55 al. 1 CPC ) s'applique à la procédure concernant le régime matrimonial et les contributions d'entretien après le divorce. L' art. 277 al. 3 CPC consacre en revanche la maxime inquisitoire (atténuée) " dans le reste de la procédure ": le tribunal constate ainsi d'office les faits concernant les aspects du divorce non visés à l'alinéa 1 et non traités ailleurs dans le CPC de manière spécifique, à savoir notamment les questions qui touchent à la prévoyance professionnelle (arrêt 5A\_952/2019 du 2 décembre 2020 consid. 3.3 publié in RSPC 2021 136 et les références; voir cependant l'arrêt 5D\_148/2017 du 13 octobre 2017 consid. 3.1 [maxime inquisitoire illimitée en lien avec l' art. 280 al. 3 CPC ]). A ce dernier égard, il s'agit néanmoins de souligner que cette maxime ne s'impose qu'au juge de première instance (arrêts 5A\_952/2019 précité consid. 3.3 et les références; 5A\_204/2019 du 25 novembre 2019 consid. 4.6; cf. également ATF 129 III 481 consid. 3.3) et sur la problématique particulière du partage de la prévoyance professionnelle au sens des art. 122 ss CC ; la question de savoir si seuls l'établissement du moment de la survenance du cas de prévoyance et le montant de l'avoir de prévoyance sont visés (cf. arrêt 5A\_862/2012 du 30 mai 2013 consid. 5.3.2; STALDER/VAN DE GRAAF, in KuKo ZPO, 3e éd. 2021, n. 5 ad art. 277 CPC ; avant l'entrée en vigueur du CPC: ATF 129 III 481 consid. 3.3) ou plus largement toutes les questions liées au partage de la prévoyance (FOUNTLOULAKIS/D'ANDRÈS, in Petit commentaire de procédure civile, 2020, n. 8 ad art. 277 CPC ; apparemment dans ce sens également: TAPPY, in Commentaire romand CPC, 2019, n. 22 s. ad art. 277 CPC ) peut restée ici indécise. Pour le surplus et en procédure de recours, la maxime des débats s'applique (arrêts 5A\_952/2019 précité consid. 3.3; 5A\_204/2019 précité consid. 4.6 et les références; cf. ATF 129 III 481 consid. 3.3; arrêt 5A\_796/2011 du 5 avril 2012 consid. 5.3).

#### **E. 3.4.1.2**

L'admissibilité des nova en appel est régie par l' art. 317 CPC (arrêt 5A\_631/2018 consid. 3.2.2). L' art. 317 al. 1 CPC prévoit que les faits et moyens de preuve nouveaux sont admissibles en appel pour autant qu'ils soient invoqués ou produits sans retard (let. a) et qu'ils n'aient pas pu l'être en première instance, bien que la partie qui s'en prévaut ait fait preuve de la diligence requise (let. b). Ces conditions sont cumulatives ( ATF 144 III 349 consid. 4.2.1 et la référence). S'agissant des vrais nova (echte Noven), la condition de nouveauté posée par la lettre b est sans autre réalisée et seule celle d'allégation immédiate doit être examinée. En ce qui concerne les pseudo nova (unechte Noven), il appartient au plaideur qui entend les invoquer devant l'instance d'appel de démontrer qu'il a fait preuve de la diligence requise, ce qui implique notamment d'exposer précisément les raisons pour lesquelles le moyen de preuve n'a pas pu être produit en première instance ( ATF 144 III 349 consid. 4.2.1; 143 III 42 consid. 4.1). Les conditions de l' art. 317 al. 1 CPC sont applicables même lorsque la cause est soumise à la maxime inquisitoire sociale ( ATF 144

III 349 consid. 4.2.1; 142 III 413 consid. 2.2.2). En cas de renvoi de la cause à la cour cantonale par le Tribunal fédéral (consid. 2 supra), le moment déterminant pour statuer sur l'admissibilité des faits et moyens de preuve nouveaux demeure la fin des débats principaux/le début des délibérations de première instance. En effet, l'annulation de la décision cantonale et le renvoi de la cause pour nouvelle décision ont pour effet de reporter la procédure au stade où elle se trouvait immédiatement avant que l'instance d'appel ne se soit prononcée; celle-ci ne se trouve pas saisie d'une nouvelle procédure, mais reprend la procédure qui n'est pas close (arrêt 4A\_337/2019 du 18 décembre 2019 consid. 4.1.2; 4A\_641/2011 du 27 janvier 2012 consid. 2.2).

#### **E. 3.4.2**

Suite à l'arrêt de renvoi du Tribunal fédéral, l'intimée a produit différentes pièces devant la dernière instance cantonale, dont trois ont été prises en considération par cette dernière autorité pour fixer ses perspectives de prévoyance, à savoir: - le certificat d'assurance établi par la Fondation de prévoyance Y. \_\_\_\_\_ le 16 décembre 2019; - une actualisation au 31 décembre 2020 du certificat d'assurance de la caisse de pension Z. \_\_\_\_\_ produit le 22 janvier 2018; - une simulation au 31 décembre 2020 de la caisse de pension Z. \_\_\_\_\_ suite au transfert du montant de 290'000 fr. issu du divorce. Le certificat d'assurance établi par la Fondation de prévoyance Y. \_\_\_\_\_ a été déclaré recevable par la cour cantonale, à juste titre. Il ressort en effet de ce document que l'intimée est assurée auprès de cette institution de prévoyance depuis le 1er octobre 2019 (pour sa seconde activité salariée, initiée en mars 2018), à savoir à une date postérieure à la fin des débats de première instance et à l'arrêt cantonal ayant donné lieu à l'arrêt de renvoi. Il s'agit donc d'un vrai novum. La recevabilité du certificat d'assurance de la caisse de pension Z. \_\_\_\_\_ ne pose pas de problème particulier en tant qu'il s'agit de l'actualisation d'une pièce produite en première instance. N'est en revanche pas recevable au regard de l'art. 317 al. 1 CPC la simulation de cette dernière caisse portant sur la rente LPP de l'intimée après transfert du montant de 290'000 fr., issu du partage de la prévoyance professionnelle suite au divorce des parties. La maxime inquisitoire sociale s'applique en effet dans le contexte du partage de la prévoyance professionnelle selon les art. 122 ss CC et devant le premier juge uniquement; devant le juge d'appel, l'art. 317 CPC est applicable (consid. supra 3.4.1.1). Contrairement à ce qu'affirme à tort la cour cantonale, il n'appartenait pas au premier juge d'établir d'office les faits s'agissant des perspectives de prévoyance futures de l'intimée: cette question n'est en effet pas décisive pour le partage des avoirs de prévoyance des parties mais relève plutôt de l'appréciation du développement futur des conditions de vie, dans le contexte de la fixation de la contribution d'entretien, laquelle reste soumise à la maxime des débats (art. 277 al. 1 CPC; supra consid. 3.4.1.1); à supposer même que l'autorité de première instance eût eu à requérir une telle simulation et qu'elle n'y eût pas procédé, l'intimée ne pouvait produire une telle pièce devant l'autorité d'appel sans se heurter à l'art. 317 CPC. L'on ne peut donc partir du principe, comme l'ont fait les juges cantonaux, que, faute pour l'autorité de première instance d'avoir requis cette simulation, l'intimée était fondée à la produire devant eux.

#### **E. 3.5**

Il reste ensuite à déterminer, si, au regard des moyens de preuve admissibles produits par l'intimée, la cour cantonale a violé le droit en lui attribuant une contribution d'entretien d'un montant de 1'000 fr. par mois à compter de la retraite du recourant.

### **E. 3.5.1**

Le droit de l'intimée à une contribution d'entretien n'a pas été remis en cause dans son principe par l'arrêt de renvoi, c'est donc sans nécessité que la cour cantonale l'a examiné au regard de la jurisprudence récente de la Cour de céans. Seule la question du versement de dite contribution au-delà de la retraite du recourant, en considération de la situation financière de l'intimée à sa propre retraite, faisait l'objet du retour de la cause à la dernière instance cantonale.

#### **E. 3.5.2.1**

Sur la base des pièces produites par l'intimée suite à l'arrêt de renvoi et jugées recevables par la cour de céans (consid. 3.4 supra ), cette dernière incertitude peut être clarifiée. L'ex-épouse disposera d'un avoir de prévoyance de 11'004 fr. en lien avec son activité à temps partiel auprès de C. \_\_\_\_\_ SA (actualisation de la pièce produite devant le premier juge). Pour l'activité déployée à temps partiel auprès de la Clinique D. \_\_\_\_\_ et sur la base de l'attestation de la Fondation de prévoyance Y. \_\_\_\_\_, la cour cantonale a estimé le capital vieillesse de l'intimée à 5'491 fr., prenant en considération le fait que, bien qu'affiliée à compter du 1er octobre 2019, l'intimée aurait dû cotiser dès la prise de cette nouvelle activité, vu le montant de son salaire annuel. Cette estimation n'a pas été critiquée par le recourant, celui-ci partant de la prémisse erronée que les pièces produites par son ex-épouse à cet égard n'étaient pas recevables (consid. 3.4.2 supra ). A ces deux montants s'ajoute celui du capital issu du partage de la prévoyance professionnelle, à savoir 290'000 fr. En tenant compte du taux de conversion minimal de 6,8% ( art. 14 al. 2 LPP ), l'on peut procéder à une estimation du montant de la rente annuelle LPP de l'intimée à 20'840 fr. (306'495 fr. [soit: 290'000 fr. + 11'004 fr. + 5'491 fr.] x 6,8%; taux nul), à savoir 1'740 fr. par mois. La prise en considération d'un taux d'intérêt de 2% dans le calcul de l'estimation n'a pas d'influence sur le résultat, compte tenu de l'application du principe de l'interdiction de la reformatio in pejus (consid. 3.5.2.2 infra ). La même conclusion s'impose d'ailleurs si l'on devait considérer que les fonds de prévoyance issus du divorce ne devaient pas relever exclusivement de la prévoyance obligatoire et qu'un taux de conversion inférieur devait s'appliquer.

#### **E. 3.5.2.2**

Les montants des charges et de la rente AVS de l'intimée ne sont pas contestés. Il s'ensuit que, pour des charges de 4'376 fr., ses ressources financières peuvent être estimées mensuellement à 3'958 fr. (2'218 fr. [rente AVS] + 1'740 fr. [estimation de la rente LPP]); son déficit atteint ainsi 418 fr. Le disponible du recourant à sa retraite, qui n'est pas non plus contesté, se chiffre à 2'000 fr. Dans ces conditions et en tenant compte du principe de l'interdiction de la reformatio in pejus - l'intimée, qui n'a pas fait appel, pouvant en réalité prétendre à une contribution légèrement supérieure -, l'on ne saurait reprocher à la cour cantonale d'avoir abusé de son pouvoir d'appréciation en astreignant le recourant, dès son entrée à la retraite, au versement d'une contribution mensuelle de 1'000 fr. en faveur de son ex-épouse.

### **E. 4**

En définitive, le recours doit être rejeté aux frais de son auteur ( art. 66 al. 1 LTF ). Aucune indemnité de dépens n'est due à l'intimée, qui n'a pas été invitée à se déterminer.

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