

# **GE\_GERICHTE ACJC/520/2022 vom 19. April 2022**

GE Cour de justice, 2022-04-19, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_ACJC\\_520\\_2022](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ACJC_520_2022)

FR: GE\_GERICHTE ACJC/520/2022 du 19 avril 2022

IT: GE\_GERICHTE ACJC/520/2022 del 19 aprile 2022

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

L'appel est recevable pour avoir été interjeté auprès de l'autorité compétente (art. 120 al. 1 let. a LOJ), dans le délai utile de trente jours (art. 142 al. 1 et 3, 145 al. 1 let. c et 311 al. 1 CPC) et selon la forme prescrite par la loi (art. 130, 131 et 311 al. 1 CPC), contre une décision finale de première instance (art. 308 al. 1 let. a CPC), rendue dans une affaire de nature pécuniaire dont la valeur litigieuse au dernier état des conclusions de première instance est supérieure à 10'000 fr. (art. 91 al. 1 et 308 al. 2 CPC).

### **E. 1.2**

La question se pose de savoir si la réponse de l'intimée doit être considérée comme un appel joint.

#### **E. 1.2.1**

Les conclusions doivent être interprétées selon le principe de la confiance, à la lumière de la motivation du recours (ATF 123 IV 125 consid. 1; 105 II 149 consid. 2a; arrêt du Tribunal fédéral 5A\_339/2019 du 17 mai 2019 consid. 1.2).

#### **E. 1.2.2**

Selon les conclusions formelles prises à la fin de son mémoire, l'intimée, sous la plume de son avocat, a acquiescé à une partie des conclusions de l'appelant et conclu au rejet des autres. Dans le corps de son mémoire, elle évoque, au conditionnel, la fixation d'un dies a quo à une date différente et une augmentation des montants devant être versés mensuellement par l'appelant.

En présence d'une partie assistée d'un avocat, l'absence de mention de la notion d'appel joint, ainsi que de toute conclusion formelle tendant à réformer le jugement, conduit, après une interprétation objective, à retenir que les phrases susmentionnées, rédigées au conditionnel de surcroît, n'étaient que l'expression d'hypothèses, mais non une demande de modifier le jugement entrepris dans un sens encore différent de celui ressortant de l'appel.

Par conséquent, l'intimée n'a pas formé appel joint.

### **E. 1.3**

La Cour revoit la cause avec un plein pouvoir d'examen (art. 310 CPC).

- 7/13 -

C/29032/2018

Contrairement à ce qui prévaut en première instance où le Tribunal établit les faits d'office pour les questions qui touchent à la prévoyance professionnelle (art. 277 al. 3 CPC ; maxime inquisitoire sociale ou atténuée) et statue à leur sujet même en l'absence de

conclusions des parties (maxime d'office), dites maximes ne s'imposent pas devant l'autorité de deuxième instance, les maximes des débats et de disposition étant applicables en appel (arrêt du Tribunal fédéral 5A\_952/2019 du 2 décembre 2020 consid. 3.3 et les références jurisprudentielles et doctrinales citées).

## **E. 2**

La seule question litigieuse est celle des modalités de paiement de l'indemnité équitable due à l'intimée par l'appelant en remplacement du partage des avoirs de prévoyance professionnelle.

### **E. 2.1**

L'art. 124d CC prévoit que si l'exécution du partage au moyen de la prévoyance professionnelle ne peut être raisonnablement exigée compte tenu des besoins de prévoyance de chacun des époux, le conjoint débiteur est redevable au conjoint créancier d'une prestation en capital.

A teneur de l'art. 124e al. 1 CC, si l'exécution du partage au moyen de la prévoyance professionnelle s'avère impossible, le conjoint débiteur est redevable au conjoint créancier d'une indemnité équitable sous la forme d'une prestation en capital ou d'une rente.

Ni l'art. 124d CC, ni l'art. 124e al. 1 CC ne prescrivent comment la prestation en capital doit être fournie. Les parties peuvent ainsi, selon la doctrine, convenir d'un paiement échelonné, pour peu que le débiteur donne des garanties de paiement. Un versement par acomptes est donc possible, qui ne modifie en principe pas la nature du versement. Le solde du montant fixé dans le jugement de divorce reste dû par les héritiers en cas de décès du débiteur (GEISER, Basler Kommentar - ZGB I, 6ème éd. 2018, n. 9 ad art. 124d CC; LEUBA / MEIER / PAPAUX VAN DELDEN, Droit du divorce, 2021, n. 566 et 569). En tous les cas, si le débiteur ne verse pas l'intégralité du capital avant son décès, il n'existe aucune prétention envers sa caisse de pension. La dette passe donc dans sa succession (GEISER, op. cit, n. 13 ad art. 124d CC). Par ailleurs, selon un auteur, le paiement échelonné implique que le montant dû ne peut pas être modifié, puisque les art. 125 et suivants CC ne sont pas applicables (PICHONNAZ, Commentaire Romand - CC I, 2010, n. 63 ad art. 124 aCC).

Contrairement à l'art. 124d CC (applicable lorsque l'exécution du partage est possible, mais ne peut être raisonnablement exigée), l'art. 124e al. 1 CC prévoit expressément la possibilité d'allouer une rente, en plus de la possibilité d'allouer un paiement en capital. Le choix est soumis à l'appréciation du tribunal, la loi ne prévoyant pas quelle forme de la prestation devant avoir le pas sur l'autre. Cela

- 8/13 -

C/29032/2018 étant, les montants et les conséquences juridiques de ces deux formes de paiement ne sont pas du tout comparables (GEISER, op. cit, n. 7 ad art. 124e CC).

La mise en œuvre juridique de la rente n'est pas réglée par la loi. Tout au plus, le Conseil fédéral a-t-il exposé dans son message : "Contrairement à la contribution d'entretien fondée sur l'art. 125 CC, la rente attribuée sur la base de l'art. 124e al. 1 CC ne s'éteint pas avec le remariage du conjoint créancier. Elle ne sera pas modifiable. Si le débiteur du paiement sous forme de rente en vertu de l'art. 124e al. 1 CC décède, son ex-conjoint aura droit, pour autant que les conditions requises soient remplies, aux prestations pour survivants prévues à l'art. 20 al. 1 OPP 2. Toutefois, les prestations pour survivants de la prévoyance

professionnelle prendront fin en cas de remariage" (Message concernant la révision du code civil suisse (Partage de la prévoyance professionnelle en cas de divorce), FF 2013 p. 4375). Il faut en déduire que le Conseil fédéral exclut l'hérédité passive de la rente au vu de l'application de l'art. 20 al. 1 let. b OPP2. Le régime juridique applicable peut donc être soit celui de la rente d'entretien prévue aux art. 125 et suivants CC appliqués par analogie, soit celui de la rente viagère prévue aux art. 516 et suivants CO. A supposer que l'on applique le régime des art. 125 et suivants CC par analogie, la rente devrait être indexée, n'être ni passivement, ni activement héréditaire, supprimée en cas de remariage et modifiable si les circonstances changent. Ce qui laisse toutefois la possibilité aux parties de conclure une convention dérogeant à ces principes. Le minimum vital du débirentier doit être dans tous les cas garanti. Un revenu hypothétique peut être imputé. En outre, lors de l'exécution forcée le crédientier bénéficie de plusieurs avantages (GEISER, op. cit., n. 12 ad art. 124e CC). Si le régime juridique appliqué est celui de la rente prévue par les art. 516 et suivants CO, alors la rente n'est pas indexée. Elle est transmise par héritage en cas du décès du crédientier, mais non en cas de décès du débirentier. Le remariage n'a aucune influence, tout comme d'éventuelles modifications de la situation financière ou personnelle des personnes concernées. Il n'y a pas lieu de respecter le minimum vital du débirentier : le revenu ne jouant aucune importance dans la fixation de la rente. La position du crédientier n'est pas particulièrement avantagée en cas de poursuites (GEISER, op. cit., n. 13 ad art. 124e CC; à ce sujet : LEUBA / MEIER / PAPAUX VAN DELDEN, op. cit., n. 571).

Selon la doctrine, une rente au sens de l'art. 124e CC ne devrait être prononcée que si le capital à disposition est insuffisant pour opérer un versement en capital. Il s'agit notamment des cas où une pension ou une rente intransmissibles sont versées par une organisation internationale. Une rente ordonnée alors que le bénéficiaire est déjà à l'âge de la retraite s'apparente grandement à une contribution d'entretien des art. 125 et suivants CC. C'est une des raisons pour lesquelles la doctrine recommande d'appliquer par analogie ces dispositions à la rente prévue à l'art. 124e CC. Il faut pouvoir modifier la rente dans le futur en fonction des changements de circonstances dans la situation financière des parties,

- 9/13 -

C/29032/2018 car il ne serait pas admissible que la société prenne en charge les besoins du débirentier alors que le crédientier vit confortablement en bénéficiant de la rente. Dans ce contexte, la rente ne serait plus "équitable" au sens de l'art. 124e al. 1 CC. En outre, à défaut de pouvoir modifier la rente, le tribunal devrait envisager toutes les possibilités futures d'évolutions, ce qui n'aurait guère de sens. C'est pourquoi il est recommandé au tribunal, respectivement aux parties dans leur convention, de préciser quelle méthode a été choisie pour fixer la rente (GEISER, op. cit., n. 14 ad art. 124e CC). Selon d'autres auteurs, la condition à la condamnation à payer un capital ne saurait dépendre de la disponibilité d'un montant suffisant correspondant à celui du capital dû : le capital peut en effet être payé par mensualités et par tranches. La protection offerte par un paiement en capital étant bien meilleure pour le créancier (JUNGO / GRÜTTER, *Scheidung FamKomm*, 3ème éd. 2017, n. 9 ad art. 124d CC). La question de choisir entre une rente ou un capital dépend donc essentiellement des circonstances du cas concret. Le capital est plus en phase avec l'idée du clean-break que la rente. La conversion d'un capital en une rente doit tenir compte de sa nature juridique et des circonstances concrètes (GEISER, op. cit., n. 16 ad art. 124e CC).

Selon la jurisprudence, lorsque la situation patrimoniale du débiteur le permet, la préférence est accordée au versement d'une prestation pécuniaire en capital, ce qui permet de diminuer

le risque de défaillance. Le paiement de la prestation en capital peut aussi être effectué, conventionnellement, par acomptes; l'engagement de verser un capital a pour conséquence que l'obligation ne s'éteint pas au décès de l'époux débiteur, mais qu'elle constitue une dette de la succession, soit un passif transmissible héréditairement. L'attribution d'une prestation sous forme de capital, que le paiement soit ou non effectué par acomptes, présuppose en principe l'existence d'un tel capital, car les héritiers n'ont pas le devoir de pourvoir à la prévoyance vieillesse du conjoint survivant. En revanche, on optera pour un paiement sous forme de rente lorsqu'il n'y a pas de liquidités suffisantes pour assurer un versement en capital et que le débiteur reçoit des versements réguliers du fait de sa propre rente vieillesse (ATF 131 III 1 consid. 4.3.1 et les références citées; arrêt du Tribunal fédéral 5A\_147/2011 et 5A\_154/2011 du 24 août 2011 consid. 7.1).

Avant l'entrée en vigueur des art. 124d et 124e CC, le Tribunal fédéral a eu à connaître du cas d'un époux condamné à verser à l'autre un capital de 140'000 fr. à raison de 2'000 fr. par mois sur la base de l'art. 124 aCC. Le Tribunal fédéral a jugé que, tant que le montant disponible mensuel de l'époux débiteur, après paiement des contributions d'entretien, était suffisant pour payer la rente [recte le capital par paiement échelonné] sans atteindre son minimum vital, il n'y avait lieu de revoir ni la durée de l'échelonnement, ni le montant des mensualités (arrêt du Tribunal fédéral 5A\_691/2009 du 5 mars 2010 consid. 2.6). Dans une autre affaire, elle aussi antérieure à l'entrée en vigueur des art. 124d et 124e CC, le Tribunal fédéral a examiné si le débiteur d'un capital par paiement échelonné

- 10/13 -

C/29032/2018 pouvait se voir imputer un revenu hypothétique et a fait référence dans ce cadre aux règles applicables à un débirentier de contribution d'entretien du droit de la famille (arrêt du Tribunal fédéral 5A\_278/2008 du 24 juillet 2008 consid. 2.2).

## **E. 2.2**

En l'espèce, le montant du capital revenant à l'intimée au titre de l'indemnité équitable de l'art. 124e al. 1 CC n'est pas remis en cause et ne sera donc pas revu. Il n'est pas non plus contesté que l'appelant ne dispose pas d'un capital à libre disposition lui permettant de payer en une fois ou en quelques fois seulement le montant dû.

Il n'est enfin pas contesté que le disponible mensuel de l'appelant est, pour le moins, d'un peu plus de 2'000 fr. par mois, avant déduction d'éventuels frais extraordinaires des enfants. Au vu de ce qui suit, il n'est pas nécessaire de déterminer si ce disponible est supérieur, ainsi que le suggère l'intimée.

La première question à éclaircir est celle de la qualification du paiement devant être opéré mensuellement : le Tribunal l'a qualifié de "rente". Il s'agit plutôt d'un paiement échelonné du capital, puisque l'objectif est de solder le montant du capital et non d'assurer l'entretien courant de l'intimée. Le Tribunal n'a d'ailleurs procédé à aucune capitalisation de la prétendue "rente" en fonction des critères usuels : l'ensemble des paiements mensuels représente le même montant que le capital. D'ailleurs, il ne semble pas que le paiement d'une rente soit envisageable, ici, puisque l'appelant ne perçoit pas lui-même de prestation périodique de son institution de prévoyance. La distinction n'est pas vaine, car une rente serait soumise aux règles des art. 125 et suivants CC, voire aux art. 516 et suivants CO, alors que les règles relatives au paiement échelonné d'un capital sont moins claires. Selon la qualification, les conséquences en cas de prédécès de l'appelant ne seraient pas les mêmes, puisque la dette du capital passe dans tous les cas dans la succession.

L'appelant s'inquiète ainsi de la possibilité que des charges extraordinaires des enfants inopinées dont il devrait assumer en partie la couverture, couplées aux paiements mensuels fondés sur l'art. 124e al. 1 CC, entament son minimum vital. Ce faisant, il n'apporte pas le moindre élément qui pourrait permettre de retenir que des charges extraordinaires excédant son disponible mensuel pourraient être engagées pour les enfants. De surcroît, conformément à la jurisprudence - en cela contraire à certains avis doctrinaux -, son minimum vital demeure intangible, puisque le Tribunal fédéral applique les principes applicables à la contribution d'entretien de droit de la famille (art. 125 et suivants CC) au paiement échelonné d'un capital dans cette situation, ce qui doit être, au vu des circonstances, approuvé. Il ne saurait être imposé à l'appelant de payer à un seul débiteur, son ex- épouse, des montants qui excèdent sa capacité financière.

Son grief sera donc rejeté.

- 11/13 -

C/29032/2018

Au surplus, les parties ont conjointement conclu à ce que la Cour donne acte à l'appelant de son engagement à verser à l'intimée le solde du capital, après imputation des montants déjà versés de façon échelonnée, dès qu'un cas de prévoyance surviendrait. Cette manière de procéder est conforme à l'esprit de l'art. 124e CC, selon lequel le capital doit être versé en priorité s'il est disponible, le paiement échelonné devant être assuré par certaines garanties, qui n'ont pas été fixées par le Tribunal en l'espèce. L'appelant confirme que ce capital sera à disposition lorsqu'il atteindra l'âge de la retraite. Il est donc logique qu'il verse le solde du capital dû à l'intimée à cette échéance, ce afin de clore les échanges pécuniaires entre les parties sur ce plan, dans l'application du principe du clean- break. Il sera donc donné suite à cette conclusion, qui viendra compléter le dispositif du jugement entrepris.

### **E. 3.1**

Les frais judiciaires sont mis à la charge de la partie succombante (art. 95 et 106 1ère phrase CPC). Lorsqu'aucune des parties n'obtient entièrement gain de cause, les frais sont répartis selon le sort de la cause (art. 106 al. 2 CPC). La Cour peut s'écarter des règles générales et répartir les frais selon sa libre appréciation, notamment lorsque le litige relève du droit de la famille (art. 107 al. 1 let. c CPC).

Si l'instance d'appel statue à nouveau, elle se prononce sur les frais de première instance (art. 318 al. 3 CPC).

3.2.1 En l'espèce, ni la quotité ni la répartition des frais judiciaires et dépens de première instance n'ont été valablement remises en cause en appel et celles-ci ont été arrêtés conformément aux règles légales (art. 31 RTFMC). Compte tenu de la nature familiale du litige, la modification du jugement attaqué ne justifie pas que la répartition des frais soit revue. Par conséquent, le jugement entrepris sera confirmé sur ce point.

3.2.2 Les frais judiciaires de la procédure d'appel sont fixés à 1'000 fr. (art. 31 et 35 RTFMC).

Compte tenu de l'issue de la procédure et de la nature familiale du litige, ils seront répartis à parts égales entre les parties, soit 500 fr. à charge de chacune (art. 107 al. 1 let. c CPC). Ils seront compensés avec l'avance de frais de 1'000 fr. fournie par l'appelant, qui reste acquise à l'Etat de Genève (art. 111 al. 1 CPC). L'intimée sera condamnée à verser à l'appelante la

somme de 500 fr. (art. 111 al. 1 et 2 CPC).

Pour le même motif, chaque partie supportera ses propres dépens d'appel (art. 107 al. 1 let. c. CPC). \* \* \* \* \*

- 12/13 -

C/29032/2018 PAR CES MOTIFS, La Chambre civile : A la forme : Déclare recevable l'appel interjeté par A\_\_\_\_\_ le 15 juin 2020 contre le jugement JTPI/5049/2020 rendu le 7 mai 2020 par le Tribunal de première instance dans la cause C/29032/2018-21. Au fond : Annule le chiffre 12 du dispositif du jugement entrepris, cela fait, statuant à nouveau : Arrête le montant de l'indemnité équitable due selon l'article 124e al. 1 CC à 280'865 fr. et condamne en conséquence A\_\_\_\_\_ à s'en acquitter en faveur de B\_\_\_\_\_ à concurrence de 2'000 fr. par mois, à compter de l'entrée en force dudit jugement et jusqu'à la survenance d'un cas de prévoyance le concernant. Donne acte à A\_\_\_\_\_ de son engagement à verser à B\_\_\_\_\_ le solde du montant de 280'865 fr., après déduction des sommes déjà versées conformément aux mensualités visées au paragraphe précédent, dans les 30 jours après la survenance d'un cas de prévoyance le concernant, au plus tard le 31 août 2026. L'y condamne en tant que de besoin. Confirme pour le surplus le jugement entrepris. Déboute les parties de toutes autres conclusions. Sur les frais : Arrête les frais judiciaires d'appel à 1'000 fr., les met à charge des parties à raison d'une moitié chacune et les compense avec l'avance versée par A\_\_\_\_\_ qui demeure acquise à l'Etat de Genève. Condamne B\_\_\_\_\_ à verser 500 fr. à A\_\_\_\_\_ à titre de remboursement des frais judiciaires.

Dit qu'il n'est pas alloué de dépens d'appel.

- 13/13 -

C/29032/2018 Siégeant : Monsieur Cédric-Laurent MICHEL, président; Madame Pauline ERARD, Madame Paola CAMPOMAGNANI, juges; Madame Sandra CARRIER, greffière.

Le président : Cédric-Laurent MICHEL

La greffière : Sandra CARRIER

Indication des voies de recours :

Conformément aux art. 72 ss de la loi fédérale sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF; RS 173.110), le présent arrêt peut être porté dans les trente jours qui suivent sa notification avec expédition complète (art. 100 al. 1 LTF) par-devant le Tribunal fédéral par la voie du recours en matière civile.

Le recours doit être adressé au Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14.

Valeur litigieuse des conclusions pécuniaires au sens de la LTF supérieure ou égale à 30'000 fr.

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