

# **GE\_GERICHTE ACJC/745/2019 vom 4. Juni 2019**

GE Cour de justice, 2019-06-04, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_acjc\\_745\\_2019](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_acjc_745_2019)

FR: GE\_GERICHTE ACJC/745/2019 du 4 juin 2019

IT: GE\_GERICHTE ACJC/745/2019 del 4 giugno 2019

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

L'appel est recevable contre les décisions finales de première instance (art. 308 al. 1 let. a CPC), dans les causes non patrimoniales ou dont la valeur litigieuse, au dernier état des conclusions de première instance, est supérieure à 10'000 fr. (art. 308 al. 2 CPC).

En l'espèce, les montants contestés, tels qu'ils résultent des dernières conclusions de première instance s'élèvent à 116'956 fr., de sorte qu'ils sont supérieurs à 10'000 fr. La voie de l'appel est ouverte.

### **E. 1.2**

Formé dans le délai et selon la forme prescrits par la loi (art. 130, 131, 145 al. 1 let. a et 311 al. 1 CPC), l'appel est recevable.

### **E. 1.3**

La Cour revoit la cause avec un plein pouvoir d'examen (art. 310 CPC). Dans la mesure des conclusions prises en appel (art. 315 al. 1 CPC), elle établit les faits d'office (art. 270 CPC).

- 6/12 -

C/13763/2017

Le juge établit les faits d'office pour toutes les questions qui touchent à la prévoyance professionnelle (art. 277 al. 3 CPC), sur lesquelles il statue même en l'absence de conclusions des parties, étant précisé que la maxime d'office et la maxime inquisitoire ne s'imposent cependant que devant le premier juge (arrêts du Tribunal fédéral 5A\_18/2018 du 16 mars 2018 consid. 6 et 5A\_862/2012 du 30 mai 2013 consid. 5.3.2 et 5.3.3). En seconde instance, les maximes des débats et de disposition ainsi que l'interdiction de la reformatio in pejus sont applicables (ATF 129 III 481 consid. 3.3; arrêt du Tribunal fédéral 5A\_478/2016 du 10 mars 2017 consid. 10.1 et les références citées).

## **E. 2**

L'intimée étant de nationalité italienne, le litige présente un élément d'extranéité. Au vu du domicile genevois des parties, la Cour est compétente pour statuer sur la sur le partage des avoirs de prévoyance professionnelle des parties, seuls points litigieux en appel (art. 59 al. 1 let. b et 63 al. 1 LDIP). Le droit suisse est applicable (art. 63 al. 2 LDIP).

## **E. 3**

Les parties ont produit de nouvelles pièces.

### **E. 3.1**

Selon l'art. 317 al. 1 CPC, les faits et les moyens de preuve nouveaux ne sont pris en considération en appel que s'ils sont invoqués ou produits sans retard (let. a) et s'ils ne

pouvaient pas l'être devant la première instance bien que la partie qui s'en prévaut ait fait preuve de diligence (let. b).

### **E. 3.2**

La pièce produite par l'appelant étant postérieure à la date à laquelle le Tribunal a gardé la cause à juger, elle est ainsi recevable, de même que les allégués de fait s'y rapportant.

En revanche, les pièces versées par l'intimée sont antérieures à cette date et elle n'explique pas pour quelle raison elle aurait été empêchée de les produire devant le Tribunal, de sorte qu'elles sont irrecevables. Elles ne sont en tout état pas déterminantes pour l'issue du litige.

### **E. 4**

L'appelant fait grief au Tribunal d'avoir mésusé de son pouvoir d'appréciation en allouant une indemnité équitable à l'intimée, alors que la situation commandait de renoncer à allouer toute indemnité.

#### **E. 4.1**

Selon l'art. 122 CC, les prétentions de prévoyance professionnelle acquises durant le mariage et jusqu'à l'introduction de la procédure de divorce sont partagées entre les époux.

L'art. 124a CC règle les situations dans lesquelles, au moment de l'introduction de la procédure de divorce, l'un des époux perçoit une rente d'invalidité alors qu'il a déjà atteint l'âge réglementaire de la retraite ou perçoit une rente de vieillesse - comme c'est le cas en l'espèce. Dans ces situations, il n'est plus possible de

- 7/12 -

C/13763/2017 calculer une prestation de sortie, de sorte que le partage devra s'effectuer sous la forme du partage de la rente (Message du 29 mai 2013 concernant la révision du code civil suisse [Partage de la prévoyance professionnelle en cas de divorce], FF 2013 4341, 4363 ad art. 124a CC [ci-après : Message LPP]). Selon l'art. 124a CC, le juge apprécie les modalités du partage. Il tient compte en particulier de la durée du mariage et des besoins de prévoyance de chacun des époux (al. 1). L'énumération des circonstances que le juge doit prendre en considération lorsqu'il prend une telle décision fondée sur son pouvoir d'appréciation n'est pas exhaustive (Message LPP, FF 2013 4365 ad art. 124a CC). S'il prend en considération d'autres circonstances que la durée du mariage et les besoins de prévoyance de chacun des conjoints, le juge doit préciser lesquelles. Entrent notamment en ligne de compte les circonstances justifiant l'attribution de moins ou de plus de la moitié de la prestation de sortie (art. 124b CC; Message LPP, FF 2013 4365 ad art. 124a CC et 4370 ad art. 124b CC). En d'autres termes, si l'art. 124b CC ne s'applique pas directement aux cas de partage d'une rente, mais vise uniquement les cas de partage des prestations de sortie, le juge peut toutefois s'inspirer des principes ressortant de cette disposition dans le cadre de l'exercice du pouvoir d'appréciation que lui confère l'art. 124a CC (arrêt du Tribunal fédéral 5A\_443/2018 du 6 novembre 2018 consid. 5.1; JUNGO/ GRÜTTER, FamKomm Scheidung, vol. I, 3ème éd. 2017, n. s 23 et 27 ad art. 124a CC; LEUBA/ULDRY, Partage du 2ème pilier: premières expériences, in Entretien de l'enfant et prévoyance professionnelle, 2018, p. 9; DUPONT, Les nouvelles règles sur le partage de la prévoyance en cas de divorce, in Le nouveau droit de l'entretien de l'enfant et du partage de la prévoyance, 2016, n. 85 p. 81 s.; GEISER, Gestaltungsmöglichkeiten beim Vorsorgeausgleich, RJB 2017 1 [12]).

Selon l'art. 124b al. 2 CC, le juge attribue moins de la moitié de la prestation de sortie au conjoint créancier ou n'en attribue aucune pour de justes motifs. C'est le cas en particulier lorsque le partage par moitié s'avère inéquitable en raison de la liquidation du régime matrimonial ou de la situation économique des époux après le divorce (chiffre 1) ou des besoins de prévoyance de chacun des époux, compte tenu notamment de leur différence d'âge (chiffre 2).

Dans un arrêt rendu sous l'empire de l'ancien droit du partage des avoirs de prévoyance professionnelle (ATF 133 III 497), le Tribunal fédéral avait considéré que le partage pouvait être refusé lorsqu'il s'avérait manifestement inéquitable pour des motifs tenant à la liquidation du régime matrimonial ou à la situation économique des époux après le divorce (art. 123 al. 2 aCC), mais aussi en cas d'abus de droit (art. 2 al. 2 CC), par exemple lorsque les époux avaient contracté un mariage de complaisance ou n'avaient jamais eu l'intention de former une communauté conjugale (arrêt du Tribunal fédéral 5A\_443/2018 précité consid. 5.1).

- 8/12 -

C/13763/2017 Le nouveau droit n'exige plus que le partage s'avère "manifestement" inéquitable, ce qui doit permettre au juge de prononcer plus facilement un refus que sous l'ancien droit. Il y a iniquité lorsqu'un partage par moitié de l'avoir de prévoyance professionnelle de l'un des époux engendre pour lui une situation qui paraît choquante au regard de celle de son conjoint (LEUBA, Le nouveau droit du partage de la prévoyance professionnelle en cas de divorce, in FamPra.ch 2017 p. 25). Il y a par exemple iniquité selon l'art. 124b al. 2 ch. 1 CC lorsqu'une épouse active a financé la formation de son mari et que celui-ci va exercer une profession qui lui permettra de se constituer une meilleure prévoyance vieillesse que celle-là. Il en va de même lorsque l'un des époux est employé, dispose d'un revenu et d'un deuxième pilier modestes, tandis que l'autre conjoint est indépendant, ne dispose pas d'un deuxième pilier, mais se porte beaucoup mieux financièrement. (Message LPP, FF 2013, pp. 4370 et 4371; arrêt du Tribunal fédéral 5A\_945/2016 du 19 mai 2017 consid. 3.1.2 et les références citées). L'iniquité se mesure à l'aune des besoins de prévoyance de l'autre conjoint. Il importe de ne pas vider de sa substance le principe du partage par moitié. Des différences de fortune ou de perspectives de gains ne constituent pas un motif suffisant de déroger à ce principe (Message LPP, FF 2013, pp. 4370 et 4371). Toute inégalité consécutive au partage par moitié ou persistant après le partage par moitié ne constitue pas forcément un juste motif au sens de cette disposition. Les proportions du partage ne doivent toutefois pas être inéquitables (Message LPP, FF 2013, pp. 4371). Il peut ainsi être justifié de déroger au partage par moitié lorsque les deux époux ont des revenus et des prestations de vieillesse futures comparables, mais ont constitué des avoirs de niveaux très différents durant le mariage du fait qu'ils ont une grande différence d'âge; c'est pourquoi la différence d'âge est citée expressément à l'art. 124b al. 2 ch. 2 CC (Message LPP, FF 2013, p. 4371). En principe, la différence d'âge pertinente se situe aux alentours de 20 ans (LEUBA/UDRY, op. cit., p. 17 et les références citées). Comme sous l'ancien droit, le juge peut également refuser le partage lorsque, dans un cas concret, celui-ci constituerait un abus de droit (art. 2 al. 2 CC); cette dernière circonstance ne doit cependant être appliquée qu'avec une grande réserve (LEUBA/UDRY, op. cit., p. 17 et 18; cf. ATF 133 III 497 consid. 4.3; arrêt du Tribunal fédéral 5A\_945/2016 du 19 mai 2017 consid. 3.1.2 et les jurisprudences citées). Le Tribunal fédéral a ainsi considéré que le fait d'exiger le partage constituait un abus de droit lorsqu'on était en

présence d'un mariage de complaisance, lorsque l'union n'avait pas été vécue en tant que telle, respectivement que les époux n'avaient jamais fait ménage commun, car il s'agissait dans ces différents cas d'un détournement du but du partage, ou encore lorsque le créancier de la moitié des avoirs de prévoyance était l'auteur d'une infraction pénale grave à l'encontre de son conjoint. En revanche, un comportement contraire au mariage, ainsi que les motifs qui ont conduit au

- 9/12 -

C/13763/2017 divorce ne suffisent pas, en règle générale, pour que l'on retienne un abus de droit. Quant au fait qu'une partie a délibérément renoncé à obtenir un revenu depuis la suspension de la vie commune, il n'a aucune incidence sur le partage d'une épargne de prévoyance constituée durant le mariage et destinée à assurer les vieux jours (arrêts du Tribunal fédéral 5A\_178/2012 du 20 septembre 2012 consid. 6.3.2 et les références; 5A\_796/2011 du 5 avril 2012 consid. 6.1 et les références). Le long concubinage de l'un des ex-conjoints pendant le mariage ne constitue pas non plus un facteur pertinent pour renoncer au partage (arrêt du Tribunal fédéral 5A\_945/2016 déjà cité consid. 3.4; dans le cas visé par cet arrêt, le concubinage de l'ex-épouse avait duré plus de dix ans). 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.

#### **E. 4.2**

Il est constant que les époux ont adopté le régime de la séparation de biens. Il n'est également pas contesté que le montant cumulé durant le mariage à prendre en considération en l'espèce (capital perçu par l'appelant sous déduction des impôts) est de 231'486 fr. 95 et que le montant perçu par l'intimée de son contrat d'assurance-vie s'élevait à 45'909 fr. 70. Comme vu ci-avant, et dans la mesure où l'appelant percevait d'ores et déjà une rente de vieillesse lors de l'introduction de la procédure de divorce, un partage des avoirs de prévoyance, au sens de l'art. 122 à 123 CC ne trouve plus application.

Il résulte également de la procédure que l'intimée ne dispose d'aucun avoir de prévoyance, compte tenu de l'activité indépendante qu'elle a exercée. Elle perçoit aujourd'hui une rente de vieillesse de 1'549 fr. par mois et doit faire face à des charges admissibles de 2'724 fr. arrondis.

A teneur du dossier, elle a perçu de la vente d'un appartement dont elle était propriétaire en Italie un montant de l'ordre de EUR 70'000.-, dont elle a conservé le produit sur un compte bancaire italien, dont le solde était de l'ordre de EUR 60'000.-. Le montant de ses avoirs bancaires en Suisse est de 2'500 fr. ainsi que 10'000 fr. d'actions.

Pour sa part, l'appelant, rentier, perçoit à ce titre, 1'976 fr. par mois, alors que ses charges admissibles s'élèvent à 3'991 fr. arrondis.

Il a vendu en octobre 2017 un immeuble dont il était seul propriétaire, pour un montant de 1'165'000 fr. dont il allègue avoir dépensé la majeure partie (remboursement de l'emprunt hypothécaire et d'autres emprunts contractés auprès de tiers, achat de meubles, autres frais) et indique disposer d'un solde de 336'376 fr. A teneur du relevé de compte produit en appel, le solde de son compte

- 10/12 -

C/13763/2017 bancaire auprès de F\_\_\_\_\_ présentait un solde de 366'376 fr. 40 au 18 décembre 2018.

L'appelant fait grand cas du montant perçu en 2007 par l'intimée issu de la vente de la maison de D\_\_\_\_\_ dont les ex-époux étaient copropriétaires à cette époque. Dans la mesure où l'appelant a expressément renoncé à former appel du jugement en tant qu'il concernait la liquidation des rapports patrimoniaux des ex-époux, et qu'il n'a ni allégué ni démontré un établissement arbitraire des faits y relatifs, il sera retenu que chacun des ex-époux a perçu, de droit, la moitié du bénéfice issu de la vente du bien immobilier en question. En tout état, les deux parties allèguent avoir dépensé, respectivement perdu, le montant perçu à l'époque de EUR 287'074.-.

En tout état, et quand bien même l'appelant persiste à alléguer que son ex-épouse n'était pas en droit de percevoir le montant précité, il n'allègue ni ne démontre avoir entrepris une quelconque démarche depuis lors, soit depuis plus de dix ans, en vue de recouvrer ledit montant. Il sera par ailleurs rappelé que les époux étant soumis au régime de la séparation de biens, aucune liquidation du régime matrimonial n'a eu lieu, seule la liquidation de leurs rapports patrimoniaux étant pertinente. En particulier, l'appelant n'indique pas s'être opposé auprès du notaire à la perception par l'intimée de la moitié du bénéfice de la vente du bien immobilier. Les époux ayant été inscrits en qualité de copropriétaires de ce bien immobilier, on voit d'ailleurs mal à quel titre il aurait pu le faire.

Même si l'intimée n'a pas spontanément déclaré l'ensemble des montants dont elle dispose aujourd'hui, rien ne permet de retenir qu'elle disposerait d'une « fortune égale » à celle de l'appelant. L'intimée n'a pas justifié les dépenses qu'elle dit avoir effectuées. Toutefois, il apparaît raisonnable, au vu des modestes revenus qu'elle tirait de son activité d'indépendante, qu'elle ait consacré le produit de la vente de la maison au paiement de frais d'entretien du couple, puis, après la séparation, à son propre entretien.

L'intimée disposant d'une fortune de l'ordre de 85'000 fr., c'est à bon droit que le Tribunal a retenu que la fortune de l'appelant est sensiblement plus importante que celle de l'intimée, puisqu'elle est de plus de 350'000 fr.

Enfin, l'intimée ne commet aucun abus de droit à solliciter l'octroi d'une indemnité équitable. En effet, compte tenu de l'ensemble des éléments qui précèdent, soit des fortunes respectives actuelles des parties, de leurs revenus et charges mensuels, de ce que les parties ont perçu, en 2007, [soit le même montant issu de la vente de l'immeuble dont ils étaient copropriétaires], de l'absence de prétention issue de la liquidation des rapports patrimoniaux des ex-époux, et de la longue durée du mariage, [soit plus de vingt ans], c'est à bon droit que le Tribunal a fixé le montant de l'indemnité équitable à la moitié, d'une part, des avoirs de prévoyance

- 11/12 -

C/13763/2017 accumulés par l'appelant durant le mariage, sous déduction de l'impôt, et, d'autre part, de la moitié du montant perçu par l'intimée de son assurance-vie, représentant 92'788 fr. 65.

#### **E. 4.3**

Partant, le chiffre 3 du dispositif du jugement entrepris sera confirmé.

#### **E. 5**

Les frais judiciaires de l'appel seront fixés à 3'000 fr. (art. 30 et 35 RTFMC), compensés avec l'avance de frais du même montant versée par l'appelant, qui reste acquise à l'Etat de Genève (art. 111 al. 1 CPC). Ils seront mis à la charge de l'appelant, qui succombe intégralement (art. 106 al. 1 CPC).

Vu la nature du litige, les parties conserveront à leur charge leurs propres dépens d'appel (art. 107 al. 1 let. c CPC). \* \* \* \* \*

- 12/12 -

C/13763/2017 PAR CES MOTIFS, La Chambre civile : A la forme : Déclare recevable l'appel interjeté le 3 janvier 2019 par A\_\_\_\_\_ contre le chiffre 3 du dispositif du jugement JTPI/18373/2018 rendu le 23 novembre 2018 par le Tribunal de première instance dans la cause C/13763/2017-14. Au fond : Confirme ledit chiffre 3. Déboute les parties de toutes autres conclusions. Sur les frais : Arrête les frais judiciaires d'appel à 3'000 fr., les met à la charge de A\_\_\_\_\_ et les compense avec l'avance de frais du même montant fournie, acquise à l'Etat de Genève. Dit que chaque partie supporte ses propres dépens d'appel. Siégeant : Madame Jocelyne DEVILLE-CHAVANNE, présidente; Mesdames Verena PEDRAZZINI RIZZI et Nathalie LANDRY-BARTHE, juges; Madame Jessica ATHMOUNI, greffière. La présidente : Jocelyne DEVILLE-CHAVANNE

La greffière : Jessica ATHMOUNI

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.