

# **GE\_GERICHTE C/5445/2007 vom 6. Dezember 2007**

GE Cour de justice, 2007-12-06, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_C\\_5445\\_2007](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_C_5445_2007)

FR: GE\_GERICHTE C/5445/2007 du 6 décembre 2007

IT: GE\_GERICHTE C/5445/2007 del 6 dicembre 2007

## **Regeste**

DROIT INTERNATIONAL PRIVÉ; PRÉVOYANCE PROFESSIONNELLE | LDIP.3.  
LDIP.15. CC.122. CCF.270.2

## **Erwägungen**

### **E. 1**

L'appel principal et l'appel incident sont recevables pour avoir été déposés selon la forme et dans les délais prescrits (art. 298, 300 et 394 LPC). S'agissant d'une procédure en complètement d'un jugement de divorce, le Tribunal a statué en premier ressort (art. 387 LPC; BERTOSSA/GAILLARD/ GUYET/SCHMIDT, Commentaire de la Loi de procédure civile genevoise, n. 3 ad art. 379 LPC); la Cour revoit donc la cause avec un plein pouvoir d'examen (art. 291 LPC).

### **E. 2**

1 Les tribunaux suisses sont compétents pour connaître d'une action en complément ou en modification d'un jugement de divorce s'ils ont prononcé ce jugement ou s'ils sont compétents en vertu des art. 59 ou 60 LDIP (art. 64 al. 1 LDIP). Selon l'art. 59 LDIP, sont compétents pour connaître d'une action en divorce ou en séparation de corps les tribunaux suisses du domicile de l'époux défendeur ou les tribunaux suisses du domicile de l'époux demandeur, si celui-ci réside en Suisse depuis une année ou est suisse. Aux termes de l'art. 60 LDIP, lorsque les époux ne sont pas domiciliés en Suisse et que l'un d'eux est suisse, les tribunaux du lieu d'origine sont compétents pour connaître d'une action en divorce ou en séparation de corps, si l'action ne peut être intentée au domicile de l'un des époux ou si l'on ne peut raisonnablement exiger qu'elle le soit. Si les conditions d'application de l'art. 64 al. 1 LDIP ne sont pas remplies, la doctrine considère qu'il faut néanmoins admettre la compétence d'un tribunal suisse en recourant au for de nécessité (art. 3 LDIP). Il faut, en effet, assurer l'accès à la justice suisse dans tous les cas impliquant des avoirs dans une institution suisse de prévoyance (DUTOIT, Droit international privé suisse, Commentaire de la loi fédérale du 18 décembre 1987, 4<sup>e</sup> édition, 2005, n. 2bis ad art. 64 LDIP; BUCHER in SJ 2001 II 34). Selon l'art. 3 LDIP, lorsqu'aucun for en Suisse n'est prévu en Suisse et qu'une procédure à l'étranger se révèle impossible ou qu'on ne peut raisonnablement exiger qu'elle y soit introduite, les autorités judiciaires ou administratives suisses du lieu avec lequel la cause présente un lien suffisant sont compétentes.

### **E. 2.2**

L'art. 64 LDIP n'est pas applicable au cas d'espèce, dès lors qu'aucune des parties n'est domiciliée en Suisse et que l'appelante n'est pas originaire de Genève. Toutefois, dans la mesure où le droit français ne connaît pas le système de la compensation de la prévoyance professionnelle, il se justifie de se rallier à l'avis de la doctrine et d'admettre l'existence d'un

for de nécessité au lieu du siège de l'institution de prévoyance concernée (art. 3 LDIP). Les tribunaux genevois sont donc compétents pour trancher le présent litige, puisque l'institution de prévoyance de l'intimé a son siège à Genève.

### **E. 3**

L'appelant incident conteste ensuite la compétence du Tribunal de première instance à raison de la matière. Il soutient que l'intimée incidente aurait dû adresser la requête en complément de divorce au juge français du divorce qui, s'il avait estimé que le principe même d'un partage des avoirs de prévoyance devait avoir lieu, aurait ensuite transmis le dossier à la juridiction suisse compétente pour décider du partage, soit le Tribunal cantonal des assurances sociales de Genève.

#### **E. 3.1**

Le juge du divorce doit statuer sur le principe du partage des avoirs de prévoyance professionnelle et fixer les proportions de celui-ci. Par cette décision, il confère à chaque époux - sous réserve d'un recours sur ce point - le droit au partage de la prestation de sortie de son conjoint selon un pourcentage précis. Le juge compétent en vertu de la LFLP (art. 142 al. 2 CC) doit uniquement exécuter le partage, en déterminant le montant exact des avoirs à partager. Le juge du divorce doit donc lui communiquer sa décision relative au partage (art. 142 al. 3 ch. 1 CC) - c'est à dire fixer les proportions dans lesquelles les prestations doivent être réparties - et la date du mariage et celle de l'entrée en force du prononcé du divorce (art. 142 al. 3 ch. 2 CC; cf. ATF 132 III 401 consid. 2.2; TF n. p. 5C.171/2006 du 13 décembre 2006, consid. 9.2.1). En outre, dans une affaire similaire au cas d'espèce, le Tribunal fédéral a retenu que le partage de la prestation de sortie acquise pendant le mariage constituait un effet accessoire du divorce prononcé en France; un tel partage pouvait être examiné en Suisse, dans une procédure complémentaire, par le juge du divorce. En revanche, le juge des assurances sociales n'était pas compétent dans un tel cas (ATF 131 III 289 = JdT 2006 I 74, consid. 2.3).

#### **E. 3.2**

Le Tribunal de première instance s'est donc, à juste titre, déclaré compétent à raison de la matière (art. 27 LOJ).

### **E. 4**

Conformément aux principes énoncés ci-dessus, le juge du divorce fixe les proportions dans lesquelles les prestations de sortie doivent être partagées, sans déterminer le montant exact qui devra être transféré, tâche qui incombe au Tribunal cantonal des assurances sociales (art. 142 CC). Le cas échéant, il ne sera donc pas nécessaire, dans le cadre de la présente procédure, de connaître le montant exact de la prestation de sortie à partager. Il ne sera ainsi pas donné suite à la requête de l'appelante visant la production par l'intimé de tout document relatifs aux avoirs de deuxième pilier cumulés pendant le mariage; la cause est en l'état d'être jugée.

### **E. 5**

Il convient d'examiner quel est le droit applicable à la demande en complément du jugement de divorce.

#### **E. 5.1**

Les effets accessoires du divorce sont régis par le droit national applicable au divorce. Sont réservées les dispositions de la LDIP relatives au nom, à l'obligation alimentaire entre époux, au régime matrimonial, aux effets de la filiation et à la protection des mineurs (art. 63 al. 2 LDIP). Le partage de la prestation de sortie de la prévoyance professionnelle ne tombe pas sous la réserve spéciale en faveur des dispositions relatives à l'obligation d'entretien ou au régime matrimonial. Cependant, la clause d'exception de l'art. 15 LDIP permet exceptionnellement au juge de ne pas appliquer le droit auquel renvoie une règle de conflit lorsque, au regard de l'ensemble des circonstances, il est manifeste que la cause n'a qu'un lien très lâche avec ce droit, et qu'elle se trouve dans une relation beaucoup plus étroite avec un autre droit. L'application de la clause d'exception a lieu d'office; elle ne dépend pas de l'appréciation du juge. Selon la jurisprudence, il faut y recourir de manière restrictive. Elle ne doit notamment pas permettre d'éviter les conséquences indésirables du droit matériel (ATF 131 III 289 = JdT 2006 I 74, consid. 2.5; TF n p. 5C.297/2006 du 8 mars 2007, consid. 3.1). Dans le cadre d'affaires comparables à la présente, la jurisprudence a retenu qu'étaient décisifs pour admettre l'application de la clause d'exception la longue durée du mariage, le travail en Suisse du mari pendant de longues années et l'obligation y afférente d'affiliation à une caisse de pension, le fait que l'épouse se soit chargée de l'éducation des enfants et de la tenue du ménage, de sorte qu'elle n'avait pas exercé d'activité professionnelle lucrative, ainsi que l'absence de prévoyance complémentaire sous forme d'une assurance volontaire ou de la constitution d'un capital approprié, le montant que l'épouse avait reçu au titre de la liquidation du régime matrimonial et en tant que contribution d'entretien ne pouvant être considéré comme tel. Il apparaissait ainsi que les avoirs du mari auprès de sa caisse de pension étaient déterminants pour lui et sa famille sur le plan de la prévoyance. Dans ces circonstances, le sort de la prestation de sortie de l'intimé relevait du droit suisse, cette question étant en relation particulièrement étroite avec celui-ci (ATF 131 III 289 = JdT 2006 I 74, consid. 2.7; TF n p. 5C.297/2006 du 8 mars 2007, consid. 3.2).

### **E. 5.2**

En l'espèce, l'intimé a travaillé en Suisse durant toute la durée du mariage, soit 17 ans, en étant affilié à une caisse de prévoyance professionnelle. L'appelante a quitté un emploi bien rémunéré en Suisse pour retirer sa prestation de sortie de prévoyance et l'investir dans la maison conjugale. Elle a ensuite collaboré, pendant plusieurs années, à l'activité de son époux sans couverture sociale. Il en résulte que les avoirs de l'intimé auprès de la caisse de prévoyance sont sans aucun doute déterminants pour lui et sa famille sur le plan de la prévoyance, de sorte que les conditions de l'art. 15 LDIP sont remplies. Le fait que les parties aient vécu durant plusieurs années en France ne suffit pas à créer une relation étroite avec le droit français en ce qui concerne la question du partage des prestations de sortie (cf. ATF 131 III 289 = JdT 2006 I 74, consid. 2.7). La question de la compensation des avoirs de prévoyance doit ainsi être réglée selon le droit suisse.

### **E. 6**

Il reste, par conséquent, à examiner si l'arrêt de divorce du 10 avril 2006 de la Chambre civile de la Cour d'Appel de D\_\_\_\_\_ doit être complété. L'appelant incident soutient qu'il appartenait à son ex-épouse de faire valoir ses droits découlant de l'art. 122 CC devant le juge du divorce français. Il allègue ainsi que le jugement du 10 avril 2006 contient un règlement exhaustif relatif à la compensation des prétentions réciproques des parties en matière de prévoyance professionnelle.

### **E. 6.1**

Si le jugement étranger de divorce ne s'est pas prononcé sur un éventuel partage des prestations relevant de la prévoyance professionnelle suisse, l'action en complément du jugement étranger de divorce ne peut se heurter à l'objection de l'autorité de la chose jugée (cf. ATF 131 III 289 = JdT 2006 I 74, consid. 2.9; DUTOIT, op. cit., n. 2bis ad art. 64 LDIP). Il convient donc d'examiner si les juges français ont tranché la question de la compensation des avoirs de prévoyance professionnelle des parties. L'arrêt du 10 avril 2006 ne contient aucune indication relative aux avoirs accumulés auprès de l'institution suisse de prévoyance par l'intimé. En revanche, il alloue une prestation compensatoire de 20'000 euros à l'appelante. Selon l'art. 270 § 2 du code civil français, l'un des époux peut être tenu de verser à l'autre une prestation destinée à compenser, autant qu'il est possible, la disparité que la rupture du mariage crée dans les conditions de vie respectives. Cette prestation est forfaitaire. Elle prend la forme d'un capital dont le montant est fixé par le juge. Le juge prend en considération notamment: la durée du mariage, l'âge et l'état de santé des époux, leur qualification et leur situation professionnelles, les conséquences des choix professionnels faits par l'un des époux pendant la vie commune pour l'éducation des enfants ou pour favoriser la carrière de son conjoint au détriment de la sienne, le patrimoine estimé ou prévisible des époux, tant en capital qu'en revenu, après la liquidation du régime matrimonial, leurs droits existants et prévisibles et leur situation respective en matière de pension et retraite (art. 271 § 2 du code civil français). Il peut également tenir compte de l'appauvrissement d'un époux résultant de sa collaboration bénévole à l'activité professionnelle de son conjoint (DALLOZ, Code civil français, 2008, n. 3 ad. art. 270 CCF et n. 9 ad art. 271 CCF). La prestation compensatoire correspond autant à un dédommagement qu'à une indemnité d'entretien. Elle doit compenser, selon les règles de l'équité, les rigueurs de tout genre dont le divorce peut être la cause pour le conjoint (ATF 131 III 289 = JdT 2006 74, consid. 81). Les juges du fond ne peuvent fixer le montant de la prestation compensatoire au vu des éléments de la cause sans préciser sur quels éléments ils se sont déterminés DALLOZ, op. cit., n. 3 ad. art 271 CCF).

### **E. 6.2**

En l'espèce, l'arrêt français ne tient pas compte de la situation respective des parties en matière de pension et retraite. En effet, seule l'absence d'expectatives liées à l'activité exercée bénévolement et pendant un temps limité par l'appelante pour son mari a été évoquée. Aucune indication sur les autres droits futurs des époux, et plus particulièrement sur ceux relatifs aux avoirs LPP accumulés en Suisse par l'intimé, n'y figure. Le fait qu'il soit mentionné que l'appelante avait quitté son employeur à Genève pour retirer son deuxième pilier n'est, par ailleurs, pas pertinent, dans la mesure où cette somme perd, en tout état de cause, son affectation de prévoyance et n'est pas prise en considération dans le montant à partager selon l'art. 122 al. 1 CC (SCHNEIDER, BRUCHEZ, La prévoyance professionnelle et le divorce in: Le nouveau droit du divorce, CEDIDAC, 2000, p.228). Par conséquent, la question d'une compensation de la prévoyance professionnelle n'a pas fait l'objet de la procédure française. L'arrêt du 10 avril 2006 nécessite donc un complément au sujet du partage litigieux de la prestation de sortie.

### **E. 6.3**

Le partage des avoirs de prévoyance professionnelle des époux est en principe régi par l'art. 122 al. 1 CC, qui prévoit que lorsqu'un époux au moins est affilié à une institution de prévoyance professionnelle et qu'aucun cas de prévoyance n'est survenu, chaque époux a

droit à la moitié de la prestation de sortie de son conjoint calculée pour la durée du mariage selon disposition de la loi du 17 décembre 1993 sur le libre passage. Le juge peut refuser le partage des avoirs, en tout ou partie, lorsque celui-ci s'avère 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 CC).

#### **E. 6.4**

En l'occurrence, rien ne permet de considérer qu'un partage par moitié des avoirs de l'époux serait inéquitable. Cette solution se justifie d'autant plus que le versement anticipé reçu par l'appelante, lors de son départ de Genève, a été investi dans la maison conjugale, dont le produit de vente a été partagé entre les époux. Or, ce montant comprenait les avoirs cumulés de l'appelante non seulement pendant mais également avant le mariage. Par ailleurs, les juges français n'ont pas tenu compte de la situation d'ensemble des parties en matière de retraite pour fixer le montant de 20'000 euros. Le partage des avoirs de prévoyance professionnelle - qui n'efface pas la disparité entre les conditions de vie respectives des parties - n'aurait pas, de l'avis de la Cour, influencé leur appréciation. Il y a donc lieu d'annuler le chiffre 2 du dispositif du jugement de première instance et d'ordonner le partage par moitié entre les parties de la prestation de sortie LPP accumulée par F\_\_\_\_\_ depuis le \_\_\_\_\_ 1989 jusqu'à l'entrée en force de l'arrêt de divorce, soit le 6 août 2006. L'affaire est transmise au Tribunal cantonal des assurances sociales compétent pour exécuter le partage (art. 73 al. 1 LPP), après avoir déterminé le montant de la prestation de sortie de l'intimé calculée durant la période du mariage. La part de la prévoyance LPP allouée à l'appelante sera versée sur un compte de libre passage ou une police de libre passage, conformément à sa demande (art. 3 et 4 LFLP, applicable par analogie en vertu de l'art. 22 al. 1 LFLP; ATF 132 III 145 consid. 4.5).

#### **E. 7**

L'intimé, qui succombe, est condamné aux dépens de première instance et des appels principal et incident, qui comprennent une unique indemnité de procédure à titre de participation aux honoraires de l'avocat de l'appelante (art. 176 al. 1 LPC).

#### **E. 8**

Le montant de la prestation de sortie à partager n'est pas connu. L'époux a été affilié à la caisse de prévoyance durant toute la durée du mariage. Au vu de cette durée, la valeur litigieuse des conclusions pécuniaires de l'appelante sont à priori supérieures à 30'000 fr. (art. 74 al. 1 let. b LTF). La présente décision est susceptible d'un recours en matière civile (art. 72 al. 1 LTF). \* \* \* \* \*