

# VD\_FINDINFO HC / 2020 / 81 vom 7. Februar 2020

VD Tribunal cantonal, 2020-02-07, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd\\_findinfo\\_HC\\_\\_\\_2020\\_\\_\\_81](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_findinfo_HC___2020___81)

FR: VD\_FINDINFO HC / 2020 / 81 du 7 février 2020

IT: VD\_FINDINFO HC / 2020 / 81 del 7 febbraio 2020

## Regeste

PRÉVOYANCE PROFESSIONNELLE, DIVORCE, PERSONNE RETRAITÉE | 124 CC

## 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 patrimoniales dont la valeur litigieuse, au dernier état des conclusions, est de 10'000 fr. au moins (art. 308 al. 2 CPC). L'appel, écrit et motivé, doit être introduit dans les 30 jours à compter de la notification de la décision motivée ou de la notification postérieure de la motivation (art. 311 al. 1 CPC). La Cour d'appel civile connaît de tous les appels formés en application de l'art. 308 CPC (art. 84 al. 1 LOJV [loi d'organisation judiciaire du 12 décembre 1979 ; BLV 173.01]).

### E. 1.2

En l'espèce, formé en temps utile par une partie qui a un intérêt digne de protection (art. 59 al. 2 let. a CPC), dans une cause patrimoniale dont la valeur litigieuse est supérieure à 10'000 fr., l'appel est recevable.

### E. 2

et les références citées) et vérifie si le premier juge pouvait admettre les faits qu'il a retenus (ATF 138 III 374 consid. 4.3.1 ; TF 4A\_238/2015 du 22 septembre 2015 consid. 2.2).

### E. 2.1

L'appel peut être formé pour violation du droit ainsi que pour constatation inexacte des faits (art. 310 CPC). L'autorité d'appel peut revoir l'ensemble du droit applicable, y compris les questions d'opportunité ou d'appréciation laissées par la loi à la décision du juge, et doit, le cas échéant, appliquer le droit d'office conformément au principe général de l'art. 57 CPC. Elle peut revoir librement l'appréciation des faits sur la base des preuves administrées en première instance (JdT 2011 III 43 consid.

### E. 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 étant cumulatives (Colombini, Code de procédure civile, Condensé de la jurisprudence fédérale et vaudoise, Lausanne 2018, n. 1.2.1 ad art. 317 CPC et les réf. citées). En l'espèce, les pièces 1 à

### E. 3

produites par l'intimé sont des pièces de forme et, partant, sont recevables en appel. La pièce 4 est en revanche irrecevable dès lors qu'elle aurait pu être produite en première instance.

### **E. 3.1**

L'appel porte sur la manière dont le droit, en particulier l'art. 124a CC, a été appliqué s'agissant de la question du partage des avoirs de prévoyance professionnelle. Il n'est en revanche pas contesté que les nouveaux art. 122ss CC sont applicables aux procès en divorce pendant dès leur entrée en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 2017. Il n'est pas non plus contesté qu'au moment de la litispendance, soit au 29 novembre 2014, B.N.\_\_\_\_\_ percevait (depuis le 1<sup>er</sup> mai 2009) une rente AVS ainsi qu'une rente de deuxième pilier et que A.N.\_\_\_\_\_, également à la retraite après une activité professionnelle réduite, n'a pas pu se constituer d'avoir de prévoyance professionnelle. Les parties admettent ainsi toutes deux que le partage de leurs avoirs de deuxième pilier doit être réalisé sur la base de l'art. 124a CC et que ce sont donc les prestations de la prévoyance professionnelle, à savoir les rentes, qui sont soumises au partage. En application de l'art. 124a CC, les premiers juges ont déterminé le montant de la rente soumise au partage, puis ont considéré – s'agissant de ses modalités – qu'une application automatique du principe du partage par moitié ne paraissait pas équitable en l'espèce, notamment eu égard à la différence du coût de la vie existant entre les pays de résidence de chacun des époux. Ils ont ainsi pris en compte, au titre « des autres circonstances » permettant de s'écarter éventuellement d'un partage par moitié de la rente ( Message du Conseil fédéral concernant la révision du Code civil suisse [partage de la prévoyance professionnelle en cas de divorce] du 29 mai 2013 [ci-après : Message LPP], p. 4365 ; voir aussi, Leuba, Le nouveau droit du partage de la prévoyance in Fampra 2017, p. 3 ss, p. 14 ss), le fait que l'épouse avait librement décidé de s'installer en [...], où elle résidait aujourd'hui de manière durable depuis 2015. Sur cette base, ils ont retenu en équité une part de 1'000 fr. en faveur de l'épouse, à convertir en rente viagère par l'institution de prévoyance de l'époux.

### **E. 3.2**

A l'appui de ses conclusions de deuxième instance, l'appelante rappelle les deux étapes du raisonnement des premiers juges, à savoir la détermination du montant de la rente de l'intimé qui doit être partagé, puis la détermination des modalités du partage, soit la part devant revenir à l'appelante. Pour l'appelante, la première étape ne prête pas le flanc à la critique. Il n'est ainsi pas contesté qu'un total de 78,5% de la rente de l'intimé doit être partagé, soit une rente mensuelle de 5'310 francs. Est litigieuse la deuxième étape du raisonnement, qui – aux yeux de l'appelante – souffre de graves lacunes et contradictions méthodologiques. L'appelante reproche aux premiers juges d'avoir tenu compte de la différence du niveau de vie entre la Suisse et la [...], où se trouve le centre des intérêts de l'appelante, pour octroyer à celle-ci une rente correspondant seulement à 18% de la rente à partager (1'000 / 5'310), respectivement de 14% de la rente vieillesse totale de l'intimé (1'000 / 6'765). L'appelante rappelle qu'il n'a jamais été question de partager les avoirs de prévoyance sur la base d'un calcul des revenus et des charges des parties, éléments qui relèvent exclusivement du droit de la contribution d'entretien ; l'art. 124a CC s'inscrit dans le cadre plus général du droit du partage de la prévoyance professionnelle en cas de divorce, et les revenus et charges respectifs des parties n'ont jamais été un critère pour le partage de la prévoyance. Pour l'appelante, les premiers juges ne pouvaient pas s'inspirer du critère de la situation économique des parties mentionné à l'art. 124b CC pour justifier de n'attribuer

que 18% de la rente à partager à l'appelante et 82% à l'intimé. Tant la doctrine que la jurisprudence imposent selon elle une délimitation claire entre le droit de la prévoyance qui est une institution indépendante et non une prestation de besoin et le droit de l'entretien. Cette distinction serait l'un des piliers du droit du divorce et il n'aurait jamais été question de transformer le droit de la prévoyance en prestation de besoin. Les premiers juges se sont ainsi livrés à une comparaison des besoins entre les deux époux en s'écartant du partage par moitié au motif que l'époux avait des charges plus importantes que l'épouse, du fait que celle-ci vivait en [...]. S'agissant de la méthode qui aurait dû être appliquée, l'appelante se réfère à un jugement valaisan, référencé sous C1 16 47, et plaide le partage par moitié, dès lors que les revenus effectifs des parties alors obtenus n'aboutiraient pas à un résultat inéquitable – sans qu'il importe de savoir ce que les parties font de leurs revenus. Il n'y a aucune raison ici, compte tenu de la durée du mariage et des besoins de prévoyance des parties, qui sont équivalents, de s'écartier du principe de la répartition par moitié, ce d'autant que l'on ne saurait reprocher à l'appelante aucune faute qui justifierait une sanction aussi lourde que de la priver des deux tiers de la rente de prévoyance professionnelle à laquelle elle a droit. Sur la base de ce qui précède, l'appelante soutient que la part de la rente devant lui être attribuée se monte à 2'655 fr. (5'310 / 2), conformément à ce qui ressort de ses conclusions.

### **E. 3.3**

Si, 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, le juge apprécie, conformément à l'art. 124a CC, les modalités du partage en tenant compte en particulier de la durée du mariage et des besoins de prévoyance de chaque époux (al. 1) et la part de rente attribuée au conjoint créancier est convertie en rente viagère (al. 2). Le nouveau droit prévoit un mécanisme moins schématique que celui arrêté à l'art. 123 CC. Suivant les conseils de la commission LPP, le législateur a choisi d'introduire un partage de la rente elle-même (art. 124a CC) ; il a toutefois confié au juge la tâche de déterminer en équité la quote-part à attribuer au conjoint créancier (Message LPP, p. 4354 s.). Le Message souligne que le principe d'un partage par moitié des prétentions de prévoyance professionnelle des époux doit guider le juge. Cependant, il ne s'agit nullement de l'appliquer de manière automatique ; il faut tenir compte des circonstances du cas d'espèce et se prononcer en équité (Message LPP, p. 4364 ; Dupont, *Les nouvelles règles sur le partage de la prévoyance en cas de divorce*, in Bohnet/Dupont [éd.], *Le nouveau droit de l'entretien de l'enfant et du partage de la prévoyance*, 2016, n. 50, p. 69 ; Grütter, *Der neuer Vorsorgeausgleich im Überblick*, in *FamPra.ch* . 2017, p. 127 ss, spéc. p. 144). Le procédé n'est pas aisé, car la rente ne porte pas nécessairement seulement sur les avoirs accumulés durant le mariage. Il convient dès lors de raisonner en deux étapes (Leuba, op. cit., p. 13 ; Geiser, *Scheidung und das Recht der beruflichen Vorsorge*, in *PJA* 2015, p. 1379). Le juge établit d'abord la part de rente qui a été accumulée durant le mariage, y compris celle provenant de la prévoyance subobligatoire du conjoint (sur ce point, cf. Message LPP, p. 4365). Dans la mesure où cette première étape n'est en l'occurrence pas litigieuse, il n'apparaît pas nécessaire de s'y attarder. Dans une seconde étape, le juge fixe la part de rente qu'il convient de verser au conjoint créancier (pour un exemple de calcul, cf. Basaglia/Prior, *Le partage de la prévoyance professionnelle en cas de perception d'une rente*, in *FamPra.ch*. 2017, p. 92). La loi précise que le juge se fonde en particulier sur les « besoins de prévoyance de chacun des époux » (cf. art. 124a al. 1, 2<sup>de</sup> phrase, in fine CC). Etant donné que la prévoyance vieillesse sert à garantir la situation économique des

assurés à l'âge de la retraite, les besoins de prévoyance et la situation économique des bénéficiaires de rente ayant déjà atteint l'âge réglementaire de la retraite devraient largement coïncider (Message LPP, p. 4365). Dans son appréciation, le juge doit garder en tête qu'il ne s'agit pas de comparer les situations économiques respectives (revenus et fortune) des époux, mais bien les besoins de prévoyance existants et parfois aussi prospectifs, lorsqu'un cas de prévoyance ne s'est pas encore réalisé pour l'autre époux (Leuba, op. cit., p. 14) ; dans cette hypothèse, le certificat d'assurance qui indique en principe la prestation de vieillesse que l'assuré peut s'attendre à recevoir à l'âge ordinaire de la retraite constitue un repère utile pour déterminer ses besoins en prévoyance (Message LPP, p. 4365 ; voir aussi, TC/VS C1 16 47 du 11 décembre 2017, consid. 5.1.2).

L'énumération des circonstances à prendre en compte par le juge lorsqu'il rend une décision fondée sur son pouvoir d'appréciation n'est pas exhaustive. Mais s'il prend en considération d'autres circonstances que la durée du mariage et les besoins de prévoyance de chacun des conjoints, il doit préciser lesquelles, afin que son arrêt soit fondé. Entrent notamment en ligne de compte les circonstances justifiant l'attribution de moins ou de plus de la moitié de la prestation de sortie (cf. art. 124b CC), ou des motifs d'une importance comparable (Message LPP, pp. 4365 et 4370 ; TF 5A\_443/2018 du 6 novembre 2018, consid. 5.1, publié aux ATF 145 III 56 ; Jungo/Grütter, Fam. Komm., Scheidung, 3 e éd, n. 23 et 27 ad art. 124a CC ; Leuba/Udry, Partage du 2 e 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 p. 1 [12]). Comme exemple de motifs de refus de partage tenant à la liquidation du régime matrimonial, la doctrine cite le cas des époux mariés sous le régime de la séparation de biens et dont l'un des époux dispose d'un deuxième pilier, alors que l'autre n'a qu'un troisième pilier. En vertu de l'art. 122 CC et des règles sur la liquidation du régime matrimonial, seul le deuxième pilier devrait être partagé dans ce cas : ce résultat serait manifestement inéquitable (Pichonnaz, Commentaire romand CC I, Bâle 2010, n. 33 ad art. 123 aCC ; Ferreira, in Bohnet/Guillod [éd.], Commentaire pratique, Droit matrimonial : fond et procédure, 2016, nn. 16 et 17 ad art. 123 CC ; Geiser, Basler Kommentar, 6 e éd., n. 19 ad art. 124b CC). De même, il y a iniquité lorsque l'un des époux est employé et dispose d'un revenu et d'un deuxième pilier modeste, tandis que l'autre conjoint est indépendant, ne dispose pas d'un deuxième pilier, mais se porte beaucoup mieux financièrement (Message LPP, p. 4371 ; Jungo/Grütter, op. cit., n. 14 ad art. 124b CC). Est ainsi cité le cas d'un époux avocat indépendant disposant d'un très bon troisième pilier, dont l'épouse ne profite pas en raison du régime de séparation de biens adopté par les parties, alors que cette dernière est employée et devrait partager son deuxième pilier (Geiser, Basler Kommentar, op. cit., n. 19 ad art. 124b CC). Selon le Message, le juge devra constamment s'inspirer du principe du partage par moitié des avoirs de prévoyance acquis durant le mariage ; lorsque le mariage a eu une grande influence sur la situation professionnelle des conjoints durant de longues années, pendant lesquelles la plus grande partie de la prévoyance a été constituée, un partage de la rente entière par moitié devrait en règle générale être équitable (Message LPP, p. 4364).

### **E. 3.4**

En l'espèce, il a été retenu par les premiers juges, sans que cela ne soit remis en cause en appel, que le mariage des parties, qui a duré environ 25 ans, a exercé un impact décisif tant sur la vie des époux que sur la situation financière de la défenderesse, ici appelante. Il est

constant que les deux parties sont retraitées et que dès lors elles ne peuvent escompter améliorer leur prévoyance future ; à cet égard, leurs besoins de prévoyance sont similaires ou ne sont pas conséquemment différents. Au vu des principes fondateurs des règles sur le partage de la prévoyance professionnelle et du but général de la loi concernant le partage de la prévoyance en cas de divorce – qui consiste, dans l'idéal, à permettre aux deux conjoints de disposer d'un avoir de prévoyance de qualité égale (Message LPP, p. 4349 ; ATF 145 III 56, consid. 5.3.2), le fait que l'appelante ait déménagé dans un pays étranger où le train de vie est moins élevé qu'en Suisse ne peut pas influencer sur ce besoin de prévoyance, les parties restant libres de faire l'usage qu'elles entendent de la rente perçue. Sur cette base, on ne saurait tenir compte en défaveur de l'appelante du fait qu'elle vive pour l'heure en [...], où le coût de la vie est moins élevé qu'en Suisse. Il ne s'agit pas là d'un critère pouvant être pris en considération en dépit du pouvoir d'appréciation dont dispose le magistrat, puisque « les autres circonstances » sur lesquelles il peut prendre appui dans son appréciation doivent être considérées de manière restrictive, afin d'éviter que le principe du partage par moitié des avoirs de prévoyance professionnelle des époux ne soit vidé de sa substance (ATF 145 III 56, consid. 5.4, où notre Haute Cour a examiné la réalisation de justes motifs au sens de l'art. 124b al. 2 CC, dont elle a considéré qu'elle pouvait s'inspirer dans le cadre de l'exercice de son pouvoir d'appréciation prévu par l'art. 124a CC). D'ailleurs, la description faite par l'appelante à l'appui de son appel – par laquelle elle expose que bien qu'elle soit de nationalité suisse, qu'elle ait vécu durant plus de 25 ans en Suisse ou au [...], y compris avant le mariage, que l'un de ses fils soit domicilié au [...], qu'elle s'y acquitte de primes d'assurance maladie, la décision querellée l'empêcherait définitivement de revenir s'installer en Suisse en la privant des moyens nécessaires pour le faire – révèle de manière parlante l'inégalité qui ressort d'une telle prise en compte, laquelle ne saurait être admise sous l'angle de l'équité. Contrairement à ce qui a été jugé par le tribunal de première instance, il y a lieu d'examiner si le partage par moitié est équitable au vu de la situation économique globale des parties, puis cas échéant de procéder à un correctif si une telle situation devait s'avérer inéquitable, étant observé que le seul fait qu'un conjoint débiteur touche une rente de vieillesse très modeste ne constitue pas une raison suffisante de n'accorder au conjoint créancier qu'une part minime de la prestation de sortie hypothétique (Leuba, op. cit., p. 14-15 ; Message LPP, 4364). L'analyse de la situation économique globale des parties ne signifie pas la prise en compte de leurs revenus et charges, comme en matière de contribution d'entretien, mais l'examen d'un juste équilibre des ressources après partage sous l'angle des besoins de prévoyance, au vu des circonstances propres au cas d'espèce. Il ne ressort pas des actes de la cause que le départ à l'étranger de l'appelante ait permis à celle-ci de se constituer pour l'avenir une meilleure prévoyance, ce d'autant qu'elle avait déjà atteint l'âge de la retraite au moment du départ à l'étranger ; il a du reste été retenu que l'appelante n'a pas pu se constituer d'avoir de prévoyance professionnelle. On ne discerne à cet égard aucune disproportion manifeste dans la prévoyance globale des parties en faveur de l'appelante. A cela s'ajoute que l'on ne se trouve pas dans l'un des cas de figure cités ci-dessus à titre exemplatif en lien avec l'art. 124b al. 2 CC ou pouvant revêtir une importance comparable, et sur lesquels on peut prendre appui même s'agissant d'une mise en application de l'art. 124a CC (Leuba, op. cit., p. 14). On ne discerne enfin aucune situation inéquitable au regard du régime matrimonial des parties, à supposer qu'il y ait lieu d'en tenir compte, en particulier sous l'angle de la liquidation des comptes telle qu'arrêtée par les premiers juges et non remise en cause en appel par l'appelante, qui se voit d'ailleurs être débitrice de l'intimé à hauteur d'un certain montant, encore une fois non contesté. Il

n'est pas contesté que l'appelante bénéficie d'une rente AVS suisse et d'une rente AVS de [...], qui se sont élevées en 2015 à 1'368 fr. et à 966 fr. 30 par mois, soit un total de 2'334 fr. 30, auquel viennent s'ajouter divers rendements qui portent à 2'547 fr. 25 les revenus globaux de l'appelante. Quant aux revenus globaux de l'intimé, ils ont été arrêtés à 9'540 fr. 40. Après prise en compte de la moitié de la rente du 2<sup>e</sup> pilier, soit d'un montant de 2'655 fr., l'appelante disposerait d'une somme mensuelle de 5'202 fr. 25 et l'intimé d'une somme de 6'885 fr. 40, ce qui ne révèle aucune iniquité manifeste entre la situation économique des deux parties, qui n'est pas substantiellement différente, libres à elles de faire l'usage qu'elles désirent de ce montant, comme cela est relevé à juste titre par l'appelante. Par conséquent, aucun motif ne justifie de déroger au principe du partage par moitié des avoirs de prévoyance professionnelle accumulés par l'époux durant le mariage. Partant, la rente viagère à laquelle l'appelante peut prétendre doit être calculée sur la base d'un montant mensuel correspondant à la moitié de la rente actuellement perçue par l'intimé, par 5'310 fr., soit d'un montant de 2'655 fr. par mois.

#### **E. 4.1**

En définitive, l'appel doit être admis et le jugement entrepris réformé au chiffre VI de son dispositif en ce sens que la rente de prévoyance professionnelle versée à l'intimé soit désormais divisée par moitié et que l'autre moitié soit convertie en rente viagère à verser en faveur de l'appelante. Pour le surplus, vu le domaine concerné et les circonstances concrètes du cas d'espèce, il se justifie, en équité, compte tenu de l'ensemble des conclusions qui étaient litigieuses devant eux, de maintenir la répartition des frais judiciaires et des dépens de première instance, telle qu'opérée par les premiers juges, nonobstant le résultat de l'appel (art. 107 al. 1 let. c et f CPC).

#### **E. 4.2**

Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 600 fr. (art. 63 al. 1 TFJC [tarif des frais judiciaires civils du 28 septembre 2010 ; BLV 270.11.5]), doivent être mis à la charge de l'intimé, qui succombe (art. 106 al. 1 CPC).

#### **E. 4.3**

Vu l'issue du litige, l'intimé versera à l'appelante des dépens de deuxième instance d'un montant de 2'000 fr. (art. 111 al. 2 CPC et 7 al. 1 TDC [tarif des dépens en matière civile du 23 novembre 2010 ; BLV 270.11.6]), ainsi que la somme de 600 fr. à titre de restitution de l'avance de frais de deuxième instance (art. 111 al. 2 CPC), soit un montant total de 2'600 francs.

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