



POUVOIR JUDICIAIRE

C/10761/2018

ACJC/449/2020

ARRÊT

DE LA COUR DE JUSTICE

Chambre civile

DU MARDI 25 FEVRIER 2020

Entre

Monsieur A_____, domicilié _____, _____, France, appelant d'un jugement rendu par la 3ème Chambre du Tribunal de première instance de ce canton le 7 juin 2019, comparant en personne,

et

Madame B_____, domiciliée _____, _____, France, intimée, comparant par Me Elisabeth Gabus-Thorens, avocate, Boulevard des Philosophes 15, 1205 Genève, en l'étude de laquelle elle fait élection de domicile.

Le présent arrêt est communiqué aux parties par plis recommandés du 20 avril 2020.

EN FAIT

A. a. Les époux A_____, né le _____ 1965 à _____ (France), de nationalité française, et B_____, née le _____ 1978 à _____ (France), de nationalité française, se sont mariés le _____ 1998 à _____ (_____/ France). Tous deux sont domiciliés en France.

b. Par jugement du 29 avril 2015, le juge aux affaires familiales du Tribunal de grande instance de Bonneville a prononcé le divorce des époux.

Statuant sur les effets accessoires, il a notamment condamné A_____ à verser à B_____ une prestation compensatoire en capital de 38'000 euros. Le juge précisait qu'il ne détenait pas d'information sur les droits à la retraite de A_____ mais qu'il n'était pas contesté que ce dernier avait toujours travaillé et pourrait donc prétendre à une retraite très supérieure à celle de son épouse.

c. La Cour d'appel de Chambéry a confirmé ce jugement par arrêt du 11 décembre 2017. S'agissant de la prestation compensatoire, cette décision justifiait son octroi par la disparité, au détriment de l'épouse, des revenus salariaux perçus et des droits à retraite constitués. La Cour a rappelé que A_____ ne fournissait aucun justificatif sur ses avoirs de prévoyance professionnelle détenus nécessairement en Suisse au vu de son emploi dans ce pays.

d. A_____ n'a pas versé l'indemnité compensatoire.

B. a. Il a déposé le 3 mai 2018, auprès du Tribunal de première instance de Genève, une demande visant à faire acter le jugement de divorce et à ce qu'il soit autorisé à verser la prestation compensatoire due à son ex-épouse au moyen de ses avoirs de prévoyance professionnelle accumulés auprès de la Caisse de prévoyance de son employeur en Suisse, C_____ SA.

b. Lors de l'audience de conciliation du 15 octobre 2018, A_____ a déclaré qu'il avait déjà retiré une part de ses avoirs de prévoyance professionnelle en 2006 et en 2009 pour l'acquisition d'un bien immobilier constitutif du domicile de la famille.

B_____ a exposé ne pas avoir accumulé d'avoirs de prévoyance pendant la durée du mariage.

Le Tribunal a fixé des délais aux parties pour produire une attestation des avoirs au 29 avril 2015 de A_____ et une attestation de non-cotisation à la prévoyance professionnelle par B_____.

c. A_____ a déposé le 9 novembre 2018 une attestation du 19 octobre 2018 de la Caisse de pensions paritaire de C_____ SA et de sociétés affiliées, dont le siège

est à Genève. A teneur de ce document, il disposait, au 30 avril 2011, d'un avoir de 22'147 fr. La prestation de libre passage acquise avant la date du mariage augmentée des intérêts courus depuis lors était de 2'909 fr. Finalement, A_____ avait bénéficié de deux versements anticipés pour financer l'acquisition d'un logement de 44'500 fr. en 2005 et de 23'150 fr. en 2010.

d. Par courrier du 12 novembre 2018, B_____ a attiré l'attention du Tribunal sur la date valeur au 30 avril 2011 figurant dans l'attestation susmentionnée qui n'était pas pertinente pour le litige.

e. Elle a déposé le 15 novembre 2018 une attestation de recherche d'avoirs de prévoyance effectuée par la Centrale du 2ème pilier. Aucune correspondance n'avait été trouvée avec des avoirs annoncés.

f. Dans sa réponse du 19 novembre 2018, B_____ a conclu au rejet des conclusions de A_____. Reconventionnellement, elle a demandé le complètement du jugement de divorce par le prononcé du partage des avoirs de prévoyance, avec suite de frais et dépens. Elle s'est réservé de chiffrer ses conclusions sur le vu d'une attestation actualisée de la Caisse de pension de A_____.

g. Lors de l'audience du Tribunal du 26 novembre 2018, A_____ n'a pas comparu et B_____ a persisté dans ses conclusions.

Le Tribunal a fixé un délai au 9 janvier 2018 à A_____ pour la production d'une attestation de ses avoirs de prévoyance au 29 avril 2015.

h. Ce dernier a retiré sa demande par courrier du 4 décembre 2018.

i. B_____ a maintenu sa demande reconventionnelle par courrier du 6 décembre 2018. Le Tribunal lui a dès lors attribué le rôle de demanderesse et à A_____ celui de défendeur.

j. A_____ n'a pas fourni l'attestation de ses avoirs de prévoyance, valeur au 29 avril 2015.

k. Lors de l'audience du Tribunal du 21 janvier 2019, B_____ a conclu au transfert d'un montant de 43'444 fr. des avoirs de prévoyance de A_____ sur un compte de libre passage qu'elle s'engageait à ouvrir et dont elle transmettrait les coordonnées au Tribunal.

A_____ a conclu à ce que seul le montant des avoirs résiduels en 22'147 fr. soit partagé et à ce que la procédure soit transmise à la Chambre des assurances sociales.

Les deux parties ont consenti à ce que le partage des avoirs s'effectue à la date valeur du 30 avril 2011.

La cause a été gardée à juger à l'issue de l'audience.

I. A_____ a déposé un courrier le 11 février 2019 auprès du Tribunal dans lequel il précisait que le bien immobilier dont il avait financé l'acquisition grâce à des retraits anticipés de ses avoirs de prévoyance avait été revendu en juin 2018, à perte. Il n'avait donc pas pu reconstituer ses avoirs de prévoyance professionnelle ni rembourser le solde de l'emprunt bancaire de 40'000 euros ayant permis de financer l'acquisition du bien immobilier avec le prix de vente. Il proposait de produire les documents de vente du bien et les décomptes du prêt bancaire.

Ce courrier a été transmis à B_____ qui n'a pas réagi.

- C. a. Par jugement du 7 juin 2019, le Tribunal a ordonné à la Caisse de pensions paritaire de C_____ SA de prélever du compte de A_____ le montant de 43'444 fr. et de le transférer sur le compte de prévoyance professionnelle que B_____ était invitée à ouvrir à cette fin.

Pour arrêter ce montant, il s'est fondé sur l'attestation de la Caisse de pensions qui permettait de retenir un total d'avoirs, y compris retraits anticipés, de 89'797 fr. (22'147 fr. + 44'500 fr. + 23'150 fr.), dont il y avait lieu de soustraire les avoirs antérieurs au mariage additionnés des intérêts, le solde étant divisé par moitié.

b. Ce jugement a été notifié aux parties le 12 juin 2019. L'exemplaire destiné à A_____ a été retourné au Tribunal, le destinataire n'étant plus domicilié à l'adresse indiquée. Il a été notifié à la nouvelle adresse du demandeur, après rectification de ses qualités, le 28 juin 2019, et reçu le 6 juillet 2019.

- D. a. Par acte du 13 août 2019, A_____ a appelé dudit jugement et conclu à ce qu'il soit annulé et, cela fait, à ce que le "*partage LPP [s'effectue] selon attestation C_____ SA du 19 octobre 2018*".

En substance, l'appelant considérait que le Tribunal aurait dû tenir compte de la vente à perte du bien immobilier financé par des retraits anticipés d'avoirs de prévoyance et de l'impossibilité de les reconstituer, en application de l'article 30d al. 5 de la loi fédérale sur la prévoyance professionnelle (ci-après LPP) et de l'article 22a al. 1 de la loi fédérale sur le libre passage (ci-après LFLP). Il précisait sur le plan factuel que l'acquisition du bien immobilier avait été financée par un prêt immobilier de 390'000 fr. complété par deux prêts destinés à financer des travaux en 19'000 fr. et 58'913 fr. 97, alors que le bien avait été vendu le 18 juin 2018 au prix de 197'000 euros. Si l'emprunt immobilier avait été intégralement remboursé, il restait des soldes impayés sur les crédits de travaux

pour un total de 37'152 euros 52. Il produisait notamment à l'appui les contrats de prêt et l'acte de vente.

b. Dans sa réponse à l'appel, l'intimée a conclu à la confirmation du jugement avec suite de frais et dépens.

Elle s'est opposée à la prise en compte des allégués articulés et des pièces produites par le recourant dans la procédure après que la cause avait été gardée à juger suite à l'audience de plaidoirie et des pièces produites en appel pour la première fois alors qu'elles n'étaient pas nouvelles.

c. Le recourant a encore déposé une écriture le 11 novembre 2018 puis une autre le 12 novembre 2019, accompagnées de pièces, persistant dans ses conclusions.

d. L'intimée a dupliqué le 26 novembre 2019, concluant à l'irrecevabilité de ces dernières écritures et des pièces qui les accompagnaient.

e. Par avis du 27 novembre 2019 la Cour a informé les parties de ce que la cause était gardée à juger.

EN DROIT

1. 1.1 L'appel est recevable pour avoir été interjeté auprès de l'autorité compétente (art. 120 al. 1 let. a de la loi sur l'organisation judiciaire), dans le délai utile de 30 jours (art. 142 al. 1 et art. 311 al. 1 du code de procédure civile – ci-après : CPC) et selon la forme prescrite par la loi (art. 130, 131 et 311 CPC), à l'encontre d'une décision en complément de jugement de divorce qui statue sur des prétentions patrimoniales dont la valeur litigieuse excède 10'000 fr. (art. 308 al. 2 CPC).

1.2 La Cour revoit la cause avec un plein pouvoir d'examen en fait et en droit (art. 310 CPC; ATF 138 III 374 consid. 4.3.1).

1.3 Le litige comporte une dimension internationale eu égard au domicile français des parties. La compétence des juridictions suisses et le droit applicable au litige sont régis par la loi fédérale sur le droit international privé en l'absence de traité international (ci-après : LDIP; art. 1 al. 1 let. a et b et al. 2 LDIP).

En application de l'article 64 al. 1bis LDIP, les tribunaux suisses sont exclusivement compétents pour connaître du partage de prétentions de prévoyance professionnelle envers une institution suisse de prévoyance professionnelle. Les tribunaux suisses du siège de l'institution de prévoyance sont compétents s'il n'existe aucun autre critère de rattachement avec la Suisse que la présence d'avoirs de prévoyance dans ce pays.

En l'espèce, les parties n'étant ni domiciliées en Suisse ni de nationalité suisse, elles ne sont pas justiciables des tribunaux de cet Etat pour le prononcé du divorce, ni pour le règlement du sort des effets accessoires, ni encore pour la modification ou le complément de jugement de divorce (art. 59, 60, 63 al. 1 et 64 al. 1 LDIP). C'est donc le Tribunal du ressort du siège de la Caisse de pensions qui est compétent pour exercer la compétence exclusive en Suisse de statuer sur le partage des avoirs de prévoyance, soit, en l'occurrence, Genève.

1.4 Sous réserve de quelques exceptions non réalisées en l'espèce, le droit suisse régit l'action en complément de divorce dont connaît le juge suisse compétent sur la base des règles figurant au point précédent (art. 64 al. 3 LDIP).

2. A teneur de l'article 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 être invoqués ou produits devant la première instance bien que la partie qui s'en prévaut ait fait preuve de diligence (let. b).

En matière de prévoyance professionnelle liée au divorce, la maxime d'office et la maxime inquisitoire s'imposent uniquement devant le premier juge. Dans la procédure d'appel, l'admissibilité des faits et moyens de preuve nouveaux est donc régie par l'article 317 al. 1 CPC (arrêts du Tribunal fédéral 5A_631/2018 du 15 février 2019 consid. 3.2.2, 5A_407/2018 du 11 janvier 2019 consid. 5.3, 5A_862/2012 du 30 mai 2013 consid. 5.3.2, SJ 2014 I 76).

A l'exception d'une pièce nouvelle, qui n'est toutefois pas pertinente car portant sur des informations figurant déjà à la procédure, les pièces produites en appel étaient anciennes et connues de l'appelant. Elles seront donc écartées de la procédure. Il en va de même des allégués contenus dans les écritures des 7 et 12 novembre 2019 qui portent sur des faits que l'appelant connaissait déjà et dont il n'expose pas qu'il n'aurait pas pu s'en prévaloir devant le premier juge.

3. L'appelant reproche au premier juge ne pas avoir retenu les faits et les pièces qu'il a produits après que la cause avait été gardée à juger, suite aux plaidoiries orales des parties. Si le juge en avait tenu compte, le partage de la prévoyance professionnel n'aurait porté que sur le solde figurant en compte auprès de la Caisse de pensions.

L'intimée soutient que le premier juge a écarté à raison les allégués et pièces produits par l'appelant tardivement dans la procédure de première instance.

3.1 Le juge établit d'office les faits pour toutes les questions qui touchent à la prévoyance professionnelle (art. 122 ss CC) sur lesquelles il statue même en l'absence de conclusions des parties. Les articles 122 et ss CC ne prévoient toutefois pas de maxime inquisitoire illimitée; il incombe aux parties, dans le cadre de leur devoir de collaboration, de fournir au tribunal les faits et moyens de

preuves nécessaires (arrêts du Tribunal fédéral 5A_111/2014 du 16 juillet 2014 consid. 4.2, 5A_355/2011 du 26 janvier 2012 consid. 4.2). Au vu de la maxime inquisitoire qui s'applique en matière de prévoyance professionnelle, le juge doit admettre des faits nouveaux jusqu'aux délibérations (art. 229 al. 3 CPC; arrêt du Tribunal fédéral 5A_114/2017 du 23 août 2017 consid. 5.1.3 et 5.2). Les délibérations commencent après la clôture des débats principaux qui s'achèvent avec les plaidoiries finales (ATF 138 III 788 consid. 4.2).

3.2 En l'espèce, l'appelant a introduit aux débats des faits et des pièces pertinents pour l'issue du litige après les plaidoiries finales, alors que le juge avait clos les débats et gardé la cause à juger. Il était trop tard pour que le juge puisse en tenir compte. Pour les motifs exposés au considérant précédent, ces faits et ces pièces ne peuvent pas non plus être invoqués en appel pour la première fois. L'appelant est par conséquent forclos pour faire valoir le fait que la vente à perte de l'ancien domicile conjugal ne lui a pas permis de reconstituer ses avoirs de prévoyance professionnelle et que ceux-ci ne devraient par conséquent pas être partagés au-delà du montant mentionné comme solde disponible sur les avoirs de prévoyance effectivement en compte.

3.3 La décision attaquée sera par conséquent confirmée, le premier juge ayant correctement appliqué l'article 229 al. 3 CPC en ne prenant pas en compte les dernières écritures et pièces déposées par l'appelant.

- 4.** Le juge statue sur les frais dans la décision finale (art. 104 al. 1 CPC). Les frais – qui comprennent les frais judiciaires et dépens (art. 95 CPC) – sont en principe mis à la charge de la partie succombante (art. 106 al. 1 CPC). Le juge peut néanmoins s'écarter de cette règle et répartir les frais selon son appréciation lorsque le litige relève du droit de la famille (art 107 al. 1 let. c CPC) ou que des circonstances particulières rendent la répartition en fonction du sort de la cause inéquitable (art. 107 al. 1 let. f CPC).

En l'espèce, les frais judiciaires d'appel seront arrêtés à l'250 fr. (art. 96, art. 104 al. 1 et art. 105 CPC; art. 30 et 35 du règlement sur le tarif des frais en matière civile – ci-après RTFMC). Vu la nature du litige, ils seront mis à la charge des parties à raison d'une moitié chacune. L'intimée bénéficiant de l'assistance judiciaire, elle sera provisoirement dispensée de supporter les frais mis à sa charge (art. 118 al. 1 let. b et art. 122 al. 1 let b CPC), sous réserve d'une décision de remboursement au sens de l'article 123 CPC. L'appelant ayant fait l'avance des frais de la procédure, sa part des frais judiciaire sera compensée avec l'avance (art. 111 al. 1 CPC). Le solde de l'avance lui sera restituée (art. 122 al. 1 let. c CPC).

Chacune des parties supportera ses propres dépens d'appel.

* * * * *

**PAR CES MOTIFS,
La Chambre civile :**

A la forme :

Déclare recevable l'appel interjeté par A_____ contre le jugement JTPI/8186/2019 rendu le 7 juin 2019 par le Tribunal de première instance dans la cause C/10761/2018-3.

Au fond :

Confirme le jugement entrepris.

Déboute les parties de toutes autres conclusions.

Sur les frais :

Arrête les frais judiciaires d'appel à 1'250 fr. et les met à la charge des parties à raison d'une moitié chacune.

Les compense à concurrence de 625 fr. avec l'avance de frais versée par A_____.

Ordonne aux Services financiers du Pouvoir judiciaire de restituer à A_____ la somme de 625 fr.

Dit que les frais mis à la charge de B_____ en 625 fr. sont provisoirement supportés par l'Etat de Genève, compte tenu du bénéfice de l'assistance judiciaire.

Dit que chaque partie supporte ses dépens d'appel.

Siégeant :

Madame Ursula ZEHETBAUER GHAVAMI, présidente; Madame Sylvie DROIN, Monsieur Jean REYMOND, juges; Madame Camille LESTEVEN, greffière.

La présidente :

Ursula ZEHETBAUER GHAVAMI

La greffière :

Camille LESTEVEN

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.