

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

C/18184/2013

ACJC/1565/2016

**ARRÊT PREPARATOIRE
DE LA COUR DE JUSTICE**

Chambre civile

DU LUNDI 28 NOVEMBRE 2016

Entre

Monsieur A_____, domicilié _____ (GE), appelant d'un jugement rendu par la 9^{ème} Chambre du Tribunal de première instance de ce canton le 21 mars 2016, comparant par Me Virginie Jordan, avocate, 14, rue De-Candolle, 1205 Genève, en l'étude de laquelle il fait élection de domicile aux fins des présentes,

et

Madame B_____, née _____, domiciliée _____ Genève, intimée, comparant par Me Doris Leuenberger, avocate, 4, rue Micheli-du-Crest, 1205 Genève, en l'étude de laquelle elle fait élection de domicile aux fins des présentes.

Le présent arrêt est communiqué aux parties par plis recommandés du 29.11.2016.

Attendu, **EN FAIT**, que B_____, née _____ le _____ 1957, et A_____, né le _____ 1951, ont contracté mariage le _____ 1975 à _____ (GE);

Que A_____ est affilié auprès de la C_____ (ci-après : la C_____) depuis le 1^{er} juillet 1983;

Que B_____ est affiliée auprès de la D_____ (ci-après : la D_____) depuis le 1^{er} décembre 1992;

Que par acte déposé au greffe du Tribunal de première instance le 27 août 2013, B_____ a formé une demande unilatérale en divorce, aux termes de laquelle elle a conclu au partage par moitié des prestations de sortie de la prévoyance professionnelle accumulées par les époux durant le mariage;

Que lors d'une audience du 13 novembre 2013, A_____ a déclaré être d'accord avec ledit partage;

Que le _____ 2013, il a pris sa retraite, à l'âge de 62 ans, conformément au Statut du personnel de la Ville de Genève;

Que dans sa réponse du 16 décembre 2013, il a conclu à ce qu'une indemnité équitable au sens de l'art. 124 CC soit fixée en faveur de B_____ *ex aequo et bono* à 30'000 fr.;

Qu'au 31 décembre 2013, sa prestation de libre passage auprès de la C_____, depuis son affiliation, se montait à 832'255 fr.;

Que dans sa réplique du 26 mai 2014, B_____ a chiffré à 295'112 fr. le montant réclamé au titre d'indemnité équitable;

Que le 30 septembre 2014, le Tribunal a ordonné à B_____ de produire un certificat récent relatif à ses avoirs LPP accumulés depuis le mariage et à A_____ de produire un certificat relatif à ses avoirs LPP accumulés depuis le mariage jusqu'au 31 décembre 2013;

Que, selon le document produit par B_____, celle-ci a accumulé depuis le mariage jusqu'au 30 septembre 2014 un avoir de prévoyance professionnelle de 208'658 fr.;

Que lors de l'audience du Tribunal du 3 décembre 2014, A_____ s'est opposé au versement de toute indemnité équitable, faute de bénéficier mensuellement d'un montant disponible après couverture de ses charges;

Qu'à l'issue de cette audience, la cause a été gardée à juger;

Qu'aux termes d'une ordonnance du 17 septembre 2015, le Tribunal a exposé que la cause n'était pas en état d'être jugée, faute de connaître le montant des rentes AVS

futures des parties, de sorte qu'il a imparti à chacune de celles-ci un délai pour produire une attestation y relative;

Que lors de l'audience du Tribunal du 16 novembre 2015, B_____ a conclu au versement, au titre d'indemnité équitable, d'un capital de 295'000 fr., payable sous forme de rente de 1'500 fr. par mois de janvier 2017 à septembre 2021, puis de 1'000 fr. par mois ensuite, jusqu'à épuisement du capital;

Que la cause a, à nouveau, été gardée à juger à l'issue de cette audience;

Que par jugement JTPI/3904/2016 du 21 mars 2016, reçu par A_____ le 23 mars 2016, le Tribunal a prononcé le divorce des parties (chiffre 1 du dispositif) et condamné celui-ci à verser à B_____, à titre d'indemnité équitable au sens de l'art. 124 CC, une rente viagère de 1'750 fr. par mois à compter du 1^{er} janvier 2017 (ch. 5);

Que le Tribunal a retenu que dans le cadre d'un hypothétique partage par moitié des avoirs LPP des parties, B_____ aurait dû bénéficier d'une somme de 311'798 fr.;

Qu'en effet, selon le Tribunal, la prestation de sortie de B_____ au moment du divorce s'élevait à 208'658 fr. et A_____ avait accumulé un avoir de prévoyance professionnelle de 832'255 fr. à sa retraite;

Que le premier juge a considéré, à la lumière de l'ensemble des circonstances et en particulier des situations économiques futures respectives des parties, qu'il était équitable de fixer l'indemnité due en faveur de B_____ à un montant arrondi à 300'000 fr., à verser sous forme de rente;

Que, dans le cadre de son analyse, le premier juge n'a pas examiné le montant que percevrait B_____ au titre de rente LPP dès l'âge de sa retraite, intervenant à l'âge de 62 ans (_____ 2019) conformément au Statut du personnel de la Ville de Genève;

Que le prononcé du divorce est entré en force de chose jugée à l'expiration du délai d'appel joint, soit le 27 juin 2016 (art. 315 al. 1 CPC);

Que par acte expédié à la Cour de justice le 3 mai 2016, A_____ forme appel contre ce jugement, dont il sollicite l'annulation du chiffre 5 du dispositif;

Qu'il conclut à ce qu'il lui soit donné acte de son engagement à verser à B_____, à titre d'indemnité équitable, la somme de 1'000 fr. par mois du 1^{er} janvier 2021 au 1^{er} janvier 2041;

Qu'à titre préalable et nouvellement, il conclut à ce qu'il soit ordonné à B_____ de produire une attestation de sa prestation de sortie LPP actualisée au moment présumé du divorce ainsi qu'une projection de la rente de l'assurance C_____ portant sur la préretraite de celle-ci (de 2019 à 2021 et dès 2021);

Qu'il reproche notamment au premier juge d'avoir tenu compte des avoirs de prévoyance professionnelle accumulés par B_____ au mois de septembre 2014 et non à la date du prononcé du divorce;

Qu'il fait en outre grief au premier juge d'avoir fixé la rente due sans tenir compte des besoins concrets des parties, en particulier sans prendre en considération la rente LPP que percevrait B_____;

Que dans sa réponse du 27 juin 2016, B_____ conclut au déboutement de A_____ de ses conclusions;

Qu'elle soutient que la production d'une attestation portant sur ses avoirs de prévoyance accumulés entre septembre 2014 et le prononcé du divorce n'est pas nécessaire;

Qu'elle explique à cet égard que les cotisations payées par ses soins et ceux de son employeur ressortent du dossier et qu'au demeurant, si à la fin de l'année 2015, ses avoirs de prévoyance devaient se monter à 220'000 fr., comme l'estimait A_____, cela n'aurait aucune incidence sur l'issue du litige;

Qu'en effet, le partage hypothétique des avoirs qui résultait de la prise en compte de ce montant actualisé aboutissait, à son avis, de toute façon à un capital à verser par A_____ en sa faveur supérieur à celui retenu par le premier juge (300'000 fr.);

Que dans sa duplique du 14 septembre 2016, B_____ persiste dans ses conclusions;

Qu'à titre subsidiaire, elle conclut nouvellement à ce qu'il soit dit que l'indemnité fixée à hauteur de 1'750 fr. par mois est convertie en rente viagère et qu'il soit ordonné à la C_____ de verser cette rente en ses mains ou à la D_____, en déduction des rentes versées à A_____;

Qu'elle explique formuler cette conclusion dans l'hypothèse où la décision serait prononcée après le 1^{er} janvier 2017, date de l'entrée en vigueur de la modification des dispositions du Code civil en matière de prévoyance professionnelle;

Considérant, **EN DROIT**, que l'appel, interjeté dans les délais et forme utiles (art. 130, 131, 142 al. 1, 143 al. 1, 145 al. 1 let. a et 311 al. 1 CPC), à l'encontre d'une décision finale (art. 308 al. 1 let. a CPC), laquelle statue sur des conclusions pécuniaires dont la valeur litigieuse est supérieure à 10'000 fr. (art. 308 al. 2 CPC), est recevable;

Que l'autorité d'appel revoit la cause avec un plein pouvoir d'examen (art. 310 CPC);

Que 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 (arrêt du Tribunal fédéral 5A_862/2012 du 30 mai 2013 consid. 5.3.2 et 5.3.3 et les références);

Que la maxime inquisitoire applicable dans le domaine de la prévoyance professionnelle n'est pas illimitée, mais dite atténuée, de sorte qu'elle ne signifie pas que l'on ne puisse pas du tout se fonder sur les déclarations des parties, auxquelles il incombe, dans le cadre de leur devoir de collaboration, de fournir les faits et moyens de preuves nécessaires (arrêt du Tribunal fédéral 5A_111/2014 du 16 juillet 2014 consid. 4.2 et les références; TAPPY, in Code de procédure civile commenté, BOHNET/HALDY/JEANDIN/SCHWEIZER/TAPPY, 2011, n. 4 ad art. 277 CPC);

Que conformément à l'art. 316 al. 3 CPC, l'instance d'appel peut librement décider d'administrer des preuves et jouit à cet égard d'un large pouvoir d'appréciation (ATF 138 III 374 consid. 4.3.2; arrêts du Tribunal fédéral 5A_851/2015 du 23 mars 2016 consid. 3.1; 4A_229/2012 du 19 juillet 2012 consid. 4);

Qu'à teneur de l'art. 124 al. 1 CC, lorsqu'un cas de prévoyance est déjà survenu et que les avoirs de prévoyance professionnelle acquis par les époux durant le mariage ne peuvent donc être partagés, une indemnité équitable est due en lieu et place du partage par moitié prévu par l'art. 122 CC;

Que pour fixer l'indemnité équitable, le juge doit en premier lieu calculer le montant des avoirs de prévoyance accumulés par les parties depuis la célébration du mariage jusqu'au moment de l'entrée en force du prononcé du divorce - respectivement jusqu'au moment de la survenance du cas de prévoyance - et partant retenir la moitié de ce montant hypothétique selon l'art. 122 CC, ce résultat devant ensuite être adapté aux circonstances du cas concret, soit notamment la situation économique des parties (ATF 132 V 236 consid. 2.3; 132 III 145 consid. 3.2; 131 III 1 consid. 4.2; 129 III 481 consid. 3.4.1);

Que la modification des dispositions du Code civil suisse en matière de partage de la prévoyance professionnelle en cas de divorce du 19 juin 2015 entrera en vigueur le 1^{er} janvier 2017;

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

Qu'en application de l'art. 123 nCC, les prestations de sortie acquises, y compris les avoirs de libre passage et les versements anticipés pour la propriété du logement, sont partagées par moitié (al. 1), à l'exception des versements uniques issus de biens propres de par la loi (al. 2), étant précisé que les prestations de sortie à partager se calculent conformément aux art. 15 à 17 et 22a ou 22b de la loi du 17 décembre 1993 sur le libre passage (al. 3);

Que, selon le message du Conseil fédéral du 29 mai 2013 (FF 2013 4341), l'art. 123 nCC est applicable lorsque, à l'introduction de la procédure de divorce, aucun cas de

prévoyance (vieillesse ou invalidité) n'est encore survenu et il l'est aussi lorsqu'un cas de prévoyance survient alors que la procédure de divorce est pendante;

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

Qu'en l'espèce, l'entrée en vigueur du nouveau droit est imminente;

Que le montant des avoirs de prévoyance professionnelle acquis par l'intimée depuis le mariage jusqu'au jour de l'introduction de la demande en divorce, de même que jusqu'à celui de l'entrée en force du prononcé du divorce n'est pas connu;

Que le montant de la rente LPP qu'elle touchera dès sa retraite, intervenant à l'âge de 62 ans, au mois d'_____ 2019, et l'éventuelle évolution ultérieure du montant de celle-ci ne sont pas non plus connus;

Que le montant des avoirs de prévoyance professionnelle acquis par l'appelant depuis le mariage jusqu'au jour de l'introduction de la demande en divorce n'est pas connu;

Que la Cour ne dispose ainsi pas de données suffisamment précises pour calculer le montant de la prestation de sortie des parties pour la durée du mariage ni apprécier leur situation économique future, ce tant en application des dispositions légales actuelles que futures;

Que, par conséquent, la Cour ordonnera à l'intimée de produire une attestation de la D_____ relative à ses avoirs de prévoyance professionnelle acquis depuis la célébration du mariage jusqu'au 27 août 2013 (introduction de la demande en divorce) ainsi que jusqu'au 27 juin 2016 (entrée en force du prononcé du divorce), de même qu'une projection du montant de sa rente LPP dès le _____ 2019 (retraite à 62 ans), comprenant l'indication de toute éventuelle modification ultérieure de celle-ci;

Qu'elle ordonnera par ailleurs à l'appelant de produire une attestation de la C_____ relative à ses avoirs de prévoyance professionnelle acquis depuis la célébration du mariage jusqu'au 27 août 2013;

Qu'un délai au 16 décembre 2016 sera imparti aux parties en vue de s'exécuter, la suite de la procédure étant réservée;

Que s'agissant d'une ordonnance de preuves, il n'y a pas lieu de statuer sur les frais judiciaires et dépens, qui seront fixés dans la décision sur le fond.

* * * * *

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

A la forme :

Déclare recevable l'appel interjeté le 3 mai 2016 par A_____ contre le ch. 5 du dispositif du jugement JTPI/3904/2016 rendu le 21 mars 2016 par le Tribunal de première instance dans la cause C/18184/2013-9.

Préparatoirement :

Ordonne à B_____ de produire une attestation de la D_____ (D_____) relative à ses avoirs de prévoyance professionnelle acquis depuis la célébration du mariage jusqu'au 27 août 2013, ainsi que jusqu'au 27 juin 2016.

Ordonne à B_____ de produire une attestation de la D_____ (D_____) relative à la projection du montant de sa rente LPP dès le _____ 2019, comprenant l'indication de toute éventuelle modification ultérieure de celle-ci.

Ordonne à A_____ de produire une attestation de la C_____ relative à ses avoirs de prévoyance professionnelle acquis depuis la célébration du mariage jusqu'au 27 août 2013.

Impartit à cet effet aux parties un délai au 20 décembre 2016.

Réserve la suite de la procédure.

Siégeant :

Madame Florence KRAUSKOPF, présidente; Monsieur Ivo BUETTI, Madame Ursula ZEHETBAUER GHAVAMI, juges; Madame Camille LESTEVEN, greffière.

La présidente :

Florence KRAUSKOPF

La greffière :

Camille LESTEVEN