

COUR D'APPEL CIVILE

Arrêt du 15 juin 2017

Composition : M. ABRECHT, président
MM. Colombini et Stoudmann, juges
Greffière : Mme Juillerat Riedi

Art. 280 al. 3 CPC ; 124b CC

Statuant sur l'appel interjeté par **W.**_____, à [...], demandeur, contre le jugement rendu le 23 janvier 2017 par la Présidente du Tribunal civil de l'arrondissement de Lausanne dans la cause divisant l'appelant d'avec **Y.**_____, à Lausanne, demanderesse, la Cour d'appel civile du Tribunal cantonal considère :

En fait :

A. Par jugement du 23 janvier 2017, la Présidente du Tribunal civil de l'arrondissement de Lausanne (ci-après : la présidente du Tribunal) a notamment prononcé le divorce des époux W._____ et Y._____ (I), a ratifié, pour valoir jugement, la convention sur les effets du divorce passée par les parties le 5 juillet 2016, qui comportait notamment le chiffre suivant : « V. Les parties renoncent réciproquement au partage légal de leurs avoirs de prévoyance professionnelle acquis pendant le mariage » (II), a constaté que le régime matrimonial était dissous et liquidé (III), a fixé l'indemnité du conseil d'office de Y._____ à 1'252 fr. 80, débours, frais de vacation et TVA inclus, pour la période du 31 mai au 5 juillet 2016 (IV), a dit que la bénéficiaire de l'assistance judiciaire était, dans la mesure de l'art. 123 CPC, tenue au remboursement de l'indemnité de son conseil d'office, mise pour l'instant à la charge de l'Etat (V), a dit que les frais judiciaires, arrêtés à 900 fr., étaient répartis à raison de 450 fr. pour chaque partie (VI) et a dit qu'il n'y avait pas lieu à l'allocation de dépens, les parties y ayant renoncé (VII).

En droit, le premier juge a notamment considéré que la renonciation conventionnelle des parties au partage des avoirs de prévoyance professionnelle était conforme aux art. 124b al. 1 CC (Code civil suisse du 10 décembre 1907 ; RS 210) et 280 al. 3 CPC (Code de procédure civile du 19 décembre 2008 ; RS 272).

B. Par acte du 1^{er} mars 2017, W._____ a interjeté appel contre ce jugement, en concluant, avec suite de frais et dépens, principalement à sa réforme en ce sens que le chiffre II/V du dispositif soit supprimé et qu'ordre soit donné à la caisse de pensions de Y._____ de verser le montant de 29'512 fr. 30 à la caisse de pensions à laquelle il était lui-même affilié et, subsidiairement, au renvoi de la cause au Tribunal d'arrondissement pour nouvelle décision.

Par courrier du même jour, il a sollicité le bénéfice de l'assistance judiciaire.

Par avis du 10 mars 2017, le juge délégué a dispensé l'appelant du paiement de l'avance de frais, tout en réservant la décision définitive sur l'assistance judiciaire.

C. La Cour d'appel civile retient les faits pertinents suivants, sur la base du jugement complété par les pièces du dossier :

1. W._____, né le [...] 1974, et Y._____, née [...] le [...] 1962, se sont mariés le [...] 2012 à Lausanne.

Aucun enfant n'est issu de leur union.

2. W._____ travaille à temps plein pour le compte de la société [...], à [...], en qualité de technicien en téléphonie mobile. Il réalise ainsi un revenu mensuel net annualisé de l'ordre de 3'522 fr. 90, treizième salaire inclus.

L'avoir de prévoyance professionnelle accumulé durant le mariage par W._____ s'élève à 71 fr. 65 au 31 décembre 2016, pour les périodes du 31 mars au 13 avril 2014, puis du 9 juin au 6 juillet 2014, auprès de [...], à [...], et à 1'645 fr. 80 pour la période du 1^{er} janvier 2016 au 1^{er} juillet 2016, auprès d' [...], à [...].

3. Y._____ travaille à temps plein au sein du [...] pour un revenu mensuel net de 5'361 fr. 70.

L'avoir de prévoyance professionnelle accumulé durant le mariage par Y._____ s'élève à 60'742 fr. au 30 juin 2016, auprès de la Caisse de pension de [...], à Lausanne.

4. Le 5 juin 2016, Y._____ a déposé une requête de mesures protectrices de l'union conjugale.

Le 5 juillet 2016, la présidente du Tribunal a tenu une audience de mesures protectrices de l'union conjugale en présence des parties personnellement, assistées de leurs conseils d'office respectifs. W. _____ ne souhaitant plus être représenté par son conseil d'office, ce dernier a quitté la salle d'audience avant que celle-ci se poursuive. Les parties ont annoncé qu'elles souhaitaient divorcer. Elles ont établi et signé une convention réglant les effets accessoires de leur divorce, qui prévoit notamment que les parties renoncent réciproquement à toute pension l'une à l'égard de l'autre (III) ainsi qu'au partage légal de leurs avoirs de prévoyance professionnelle acquis durant le mariage (V).

Renonçant à leur audition séparée, les parties ont en outre confirmé avoir conclu au divorce et signé ladite convention après mûre réflexion et de leur plein gré. Compte tenu de cet accord, l'audience de mesures protectrices de l'union conjugale a été transformée en audience de divorce avec accord complet.

5. Par courrier du 13 janvier 2017, Y. _____, sous la plume de son conseil, s'est déterminée sur le courrier de la Fondation [...] du 15 décembre 2016 indiquant le montant de l'avoir de prévoyance professionnelle de W. _____. Relevant qu'il existait certainement un « manco » dans les cotisations du requérant, elle a expressément conclu, en substance, que cela ne changeait rien à la renonciation des parties au partage de leurs avoirs de prévoyance professionnelle.

6. Selon un décompte AVS du 16 février 2017, W. _____ a perçu un revenu total de 16'290 fr. entre 2012 et 2015.

7. W. _____ est actuellement au chômage.

En droit :

1. L'appel est recevable contre les décisions finales de première instance pour autant que la valeur litigieuse, dans les causes exclusivement patrimoniales, soit de 10'000 fr. au moins (art. 308 al. 1 let. a et al. 2 CPC).

L'appel, écrit et motivé, a été déposé en temps utile par une partie qui y a intérêt (59 al. 2 CPC) et porte sur des conclusions qui sont supérieures à 10'000 fr., de sorte qu'il est recevable.

2.

2.1 L'appel peut être formé pour violation du droit ou 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 la constatation des faits sur la base des preuves administrées en première instance (JdT 2011 III 43 consid. 2 et les réf. citées) et peut administrer des preuves (art. 316 al. 3 CPC).

2.2

2.2.1 Les faits et moyens de preuve nouveaux ne sont pris en compte que s'ils sont invoqués ou produits sans retard et ne pouvaient être invoqués ou produits devant la première instance bien que la partie qui s'en prévaut ait fait preuve de la diligence requise, ces deux conditions étant cumulatives (art. 317 al. 1 CPC). Il appartient à l'appelant de démontrer que ces conditions sont réalisées, de sorte que l'appel doit indiquer spécialement de tels faits et preuves nouveaux et motiver spécialement les raisons qui les rendent admissibles selon lui (JdT 2011 III 43 et les réf. cit.).

2.2.2 En l'espèce, l'appelant a produit un onglet de six pièces sous bordereau, dont une procuration, trois pièces qui figuraient déjà au dossier, ainsi qu'un extrait AVS le concernant du 16 février 2017 (pièce 4) et un décompte d'indemnité chômage de janvier 2017 (pièce 5).

Il s'agit de pièces nouvelles, établies postérieurement au jugement et dont l'appelant ne pouvait pas avoir connaissance au moment où la cause a été mise en délibération. Dans ces circonstances, il se justifie d'admettre en appel la production de ces pièces. L'état de fait du présent arrêt a ainsi été complété pour tenir compte de celles-ci (cf. ch. 6 et 7).

3.

3.1 L'appelant conteste uniquement la ratification du chiffre V de la convention relatif à la renonciation au partage de la prévoyance professionnelle. En substance, il fait valoir que la convention a été conclue lors d'une audience qui était au départ consacrée à des mesures protectrices et après qu'il avait, d'entrée d'audience, mis un terme à la représentation par son avocat d'office, de sorte qu'il aurait été « déboussolé » lorsqu'il avait signé cet accord. Il relève également que le Tribunal a accompli des démarches pour déterminer son avoir LPP, mais n'en a trouvé que pour 1'717 fr. 45. Selon lui, il était parfaitement possible qu'il n'y ait aucun manco, puisqu'il ressort d'un extrait de compte individuel portant sur ses cotisations AVS, reçu le 16 février 2017, qu'il a gagné 16'290 fr. entre 2012 et 2015. Le Tribunal n'aurait ainsi pas vérifié d'office « l'équivalence » de la prévoyance de chacun des époux comme l'imposerait l'art. 280 al. 3 CPC et aurait ratifié à tort la convention au motif que l'appelant ne disposerait pas d'avoir vieillesse et invalidité « équivalent » à celui de l'intimée, invoquant l'art. 124b al. 1 CC.

3.2 Aux termes de l'art. 124b al. 1 CC, les époux peuvent, dans une convention sur les effets du divorce, s'écarter du partage par moitié ou renoncer au partage de la prévoyance professionnelle, à condition qu'une prévoyance vieillesse et invalidité adéquate reste assurée.

Dans cette nouvelle disposition entrée en vigueur au 1^{er} janvier 2017, et applicable à la présente cause en vertu de l'art. 7d al. 2

Titre final CC, le législateur a choisi d'accorder aux époux une plus grande liberté contractuelle, de façon à ce qu'ils puissent mieux adapter le partage aux particularités de leur situation ; l'idée est que les conjoints sont, en principe, les mieux placés pour évaluer leurs besoins de prévoyance (Message LPP, FF 2013 p. 4341ss, 4355). La notion de prévoyance « adéquate », mentionnée dans le texte actuel, est moins étroite que celle de prévoyance « équivalente » de l'art. 123 al. 1 aCC. L'ancien droit imposait, en effet, au juge de s'assurer que le conjoint renonçant disposait d'une autre manière d'une prévoyance quantitativement et qualitativement équivalente. Le nouveau droit est venu assouplir l'exigence quantitative (Audrey Leuba, Le nouveau droit du partage de la prévoyance professionnelle en cas de divorce, FamPra.ch 2017 p. 3ss, 22-23). Le contrôle du caractère adéquat de la prévoyance tiendra compte en particulier de l'âge des époux (Anne-Sylvie 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, Bohnet/Dupont (édit.), Bâle/Neuchâtel 2016, p. 47 ss, 78 n° 76). Le juge effectue une appréciation générale du niveau de prévoyance professionnelle et invalidité de l'intéressé. Selon les termes du Message, il s'agit toutefois seulement « d'éviter que le conjoint qui renonce à sa part finisse par être à la charge des pouvoirs publics » (Message précité, p. 4369). Ainsi, un conjoint qui, à l'entrée en force du jugement de divorce ou au moment où devrait survenir un cas de prévoyance, serait contraint de réclamer le versement de prestations complémentaires ou de l'aide sociale s'il renonçait dans le cadre du divorce à une part de prévoyance ne devrait donc pas remplir cette exigence (Leuba, op. cit, p. 23). L'appréciation du juge ne doit par ailleurs pas se limiter aux avoirs accumulés jusque-là, mais couvrir temporellement toute la période pendant laquelle le conjoint peut encore se constituer une prévoyance adéquate : la perspective qu'un conjoint puisse encore augmenter sa prévoyance après le divorce est donc à prendre en considération. Un conjoint relativement jeune, dont l'union est restée sans enfants, qui a devant lui de nombreuses années pour se constituer une prévoyance suffisante devrait pouvoir assez facilement renoncer au partage des avoirs de prévoyance de son époux (Leuba, op. cit, p. 23 ; FF 2013 p. 4369),

d'autant plus si la durée du mariage a été brève (Anne-Sylvie Dupont, loc. cit., p. 78 n° 76).

L'art. 280 CPC, dans sa nouvelle version en vigueur depuis le 1^{er} janvier 2017 et applicable en l'espèce en vertu de l'art. 407c CPC, prévoit notamment que le tribunal ratifie la convention de partage des prestations de sortie prévues par la prévoyance professionnelle aux conditions suivantes : a. les époux se sont entendus sur le partage et les modalités de son exécution ; b. les institutions de prévoyance professionnelle concernées confirment le montant des prestations de sortie à partager et attestent que l'accord est réalisable ; c. le tribunal est convaincu que la convention est conforme à la loi (al. 1) et si la convention précise que les époux s'écartent du partage par moitié ou renoncent au partage de la prévoyance professionnelle, le tribunal vérifie d'office qu'une prévoyance vieillesse et invalidité adéquate reste assurée (al. 3). Cette disposition ne prévoit ainsi pas uniquement un devoir d'instruction, mais aussi un devoir de refus de ratification le cas échéant, complétant ainsi l'art. 124b al. 1 CC.

3.3

3.3.1 En l'espèce, contrairement à ce que semble soutenir l'appelant, il faut d'abord préciser que le jugement ne retient pas dans son état de fait que l'appelant disposerait d'autres avoirs de prévoyance professionnelle que les montants de 71 fr. 65 et de 1'645 fr. 80. Le premier juge n'a donc pas fondé son raisonnement sur l'opinion exprimée par le conseil de l'intimée qu'il devait « probablement » y avoir « un manco » quelque part en ce qui concerne l'appelant.

Il faut également relever que l'appelant n'invoque aucun vice du consentement. Il ne fait en particulier pas valoir qu'il croyait lui-même disposer d'un avoir de prévoyance plus élevé que ce n'était en réalité le cas. C'est au contraire le conseil adverse qui a émis cette hypothèse dans ses déterminations sur le décompte de la Fondation supplétive LPP.

Par ailleurs, c'est l'appelant lui-même qui a, par courrier du 7 décembre 2016, produit les attestations de [...], portant sur un avoir LPP de 1'645 fr. 80, et de [...], portant sur un avoir de 71 fr. 35 versés à la Fondation supplétive. Dans son courrier d'accompagnement, l'appelant émettait le souhait que la décision finale de cette procédure de divorce intervienne avant la fin du mois de février 2017. L'appelant ne mentionnait absolument pas qu'il pensait disposer d'autres avoirs de prévoyance, ni qu'il estimait adéquat de poursuivre l'instruction sur ce point.

Finalement, l'appelant produit une attestation AVS, qu'il a reçue en février 2017, et qui fait état de revenus qui peuvent correspondre à l'avoir de prévoyance retenu dans l'état de fait du jugement. Cette pièce ne fait en réalité que confirmer ce que l'appelant tenait déjà auparavant pour vrai, et qui a été retenu par la présidente du Tribunal. On ne voit pas en quoi cette pièce, si elle avait été requise et obtenue en première instance, aurait permis de compléter utilement l'instruction de la cause, dont le jugement se fonde sur un état de fait exhaustif, qui n'est pas contesté par l'appelant.

Dans ces circonstances, on ne voit pas en quoi consiste le grief tiré d'une violation du devoir d'instruction du juge prévu par l'art. 280 al. 3 CPC. Même dans son appel, l'appelant ne soutient pas qu'il existerait d'autres avoirs de prévoyance que ceux retenus dans le jugement. Il ne prétend pas non plus qu'il disposerait en réalité de moins d'avoirs de prévoyance que ce qu'il pensait et que ce que le premier juge a retenu. Toutes les mesures d'instruction imaginables dans le cadre d'une instruction d'office n'auraient pas donc permis de dresser un état de fait différent, et l'appelant ne le soutient du reste même pas.

Partant, le grief tiré d'une violation de l'art. 280 al. 3 CPC doit être rejeté.

3.3.2 En ce qui concerne ensuite la prétendue violation des art. 124b CC et 280 al. 1 CPC, on se trouve précisément dans le cas de figure où la

doctrine (cf. consid. 3.2 ci-avant *in fine*) ne voit pas d'objection à la renonciation au partage. En effet, l'appelant est encore relativement jeune, puisqu'il est âgé de 42 ans et qu'il a 12 ans de moins que l'intimée à qui il réclame le partage. Par ailleurs, il a devant lui de nombreuses années, en l'occurrence 23, pour se constituer une prévoyance suffisante. Enfin, la durée du mariage – qui est resté sans enfants – a été brève, puisque le mariage a été célébré le 24 janvier 2012 et que la requête en divorce est intervenue à l'audience du 5 juillet 2016.

L'appelant est ainsi parfaitement en mesure de se constituer un avoir LPP adéquat durant les 23 prochaines années, étant précisé qu'il n'appartient pas à l'intimée de compenser une éventuelle lacune de prévoyance antérieure au mariage. En tout cas, ce n'est pas la renonciation au partage de l'avoir LPP accumulé par l'intimée durant le mariage qui aurait pour effet d'amener l'appelant à l'aide sociale au moment de l'âge de la retraite.

La renonciation au partage ne viole donc pas les art. 124b CC et 280 al. 1 CPC. Il s'ensuit que ce grief doit également être rejeté.

4. Au vu de ce qui précède, l'appel doit être rejeté selon le mode procédural de l'art. 312 CPC.

L'appel étant d'emblée dénué de chances de succès, la requête d'assistance judiciaire ne peut qu'être rejetée.

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

L'intimée n'ayant pas été invitée à se déterminer, il n'y a pas lieu de lui allouer des dépens.

Par ces motifs,
la Cour d'appel civile
p r o n o n c e :

- I.** L'appel est rejeté.
- II.** Le jugement est confirmé.
- III.** La requête d'assistance judiciaire est rejetée.
- IV.** Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 600 fr. (six cents francs), sont mis à la charge de l'appelant W._____.
- V.** L'arrêt est exécutoire.

Le président :

La greffière :

Du

Le présent arrêt, dont la rédaction a été approuvée à huis clos,
est notifié à :

- Me Trimor Mehmetaj (pour W._____),
- Me Jean-Pierre Bloch (pour Y._____),

et communiqué, par l'envoi de photocopies, à :

- Mme la Présidente du Tribunal civil de l'arrondissement de Lausanne.

La Cour d'appel civile considère que la valeur litigieuse est inférieure à 30'000 francs.

Le présent arrêt peut faire l'objet d'un recours en matière civile devant le Tribunal fédéral au sens des art. 72 ss LTF (loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral – RS 173.110), le cas échéant d'un recours constitutionnel subsidiaire au sens des art. 113 ss LTF. Dans les affaires pécuniaires, le recours en matière civile n'est recevable que si la valeur litigieuse s'élève au moins à 15'000 fr. en matière de droit du travail et de droit du bail à loyer, à 30'000 fr. dans les autres cas, à moins que la contestation ne soulève une question juridique de principe (art. 74 LTF). Ces recours doivent être déposés devant le Tribunal fédéral dans les trente jours qui suivent la présente notification (art. 100 al. 1 LTF).

La greffière :