

**Partage prévoyance – exception au partage par moitié.** L'art. 124b CC étant une disposition d'exception, la décision est guidée par le principe d'un partage par moitié des prétentions de prévoyance professionnelle.

Le tribunal peut attribuer moins de la moitié de la prestation de sortie au ou à la conjoint-e créancier-ère ou n'en attribuer aucune pour de justes motifs (art. 124b al. 2 CC). Toute inégalité consécutive au partage par moitié ou persistant après le partage par moitié ne constitue pas forcément un juste motif. Une iniquité selon l'art. 124b al. 2 ch. 1 CC existe par exemple lorsque l'un-e des conjoint-es est employé-e et dispose d'un revenu et d'un deuxième pilier modestes, alors que l'autre conjoint-e, indépendant-e, ne dispose pas d'un deuxième pilier, mais se porte beaucoup mieux financièrement (consid. 3.2).

En l'espèce, le Tribunal fédéral a estimé que la cour cantonale avait, dans les circonstances de l'espèce, abusé de son pouvoir d'appréciation en n'ordonnant pas le partage par moitié des avoirs de prévoyance professionnelle de l'intimée (consid. 3.2).

#### Composition

MM. les Juges fédéraux

Herrmann, Juge président, Bovey et Hartmann.

Greffière : Mme Feinberg.

#### Participants à la procédure

A.,

représenté par Me Alain De Mitri, avocat,  
recourant,

*contre*

B.,

intimée.

#### Objet

divorce (partage des avoirs de prévoyance professionnelle),

recours contre l'arrêt de la Chambre civile de la

Cour de justice du canton de Genève, du 17 octobre 2023 (C/21594/2020 ACJC/1465/2023).

#### Faits :

**A.**

**A.a.** A. (1967) et B. (1977) se sont mariés en 2004 à R. Les parties ont adopté le régime matrimonial de la séparation de biens au sens des art. 247 ss CC, par contrat de mariage du 13 juillet 2004.

Trois enfants sont issus de cette union : C. (2006), D. (2011) et E. (2014).

Les conjoints vivent séparés depuis le 1er décembre 2016. Leur séparation a fait l'objet de mesures protectrices de l'union conjugale.

**A.b.** Le 27 octobre 2020, l'époux a formé une requête unilatérale en divorce. Il a notamment conclu au partage par moitié des avoirs de prévoyance professionnelle accumulés par les parties durant le mariage.

L'épouse a quant à elle conclu à ce qu'il soit dit qu'il n'y avait pas lieu de procéder au " rééquilibrage " des avoirs de prévoyance professionnelle accumulés durant le mariage.

**A.c.** Par jugement du 21 décembre 2022, le Tribunal de première instance du canton de Genève a notamment prononcé le divorce (ch. 1 du dispositif), ordonné le partage partiel des avoirs de prévoyance professionnelle accumulés pendant le mariage (ch. 19), ordonné à la Caisse de prévoyance F. de prélever la somme de 30'000 fr. du compte de libre passage de l'ex-épouse et de la transférer sur le compte de libre passage à ouvrir par l'ex-époux (ch. 20).

**A.d.** Statuant sur appel de l'ex-époux, la Chambre civile de la Cour de justice du canton de Genève a, par arrêt du 17 octobre 2023, notamment confirmé les chiffres 19 et 20 du dispositif du jugement du 21 décembre 2022.

## **B.**

Par acte posté le 11 décembre 2023, l'ex-époux exerce un recours en matière civile au Tribunal fédéral contre l'arrêt précité. Il conclut principalement à sa réforme en ce sens que les avoirs de prévoyance accumulés par les parties durant leur mariage sont partagés par moitié et qu'il est ordonné à la Caisse de prévoyance F. de prélever la somme de 52'719 fr. 25 du compte de libre passage de l'ex-épouse et de la transférer sur le compte de libre passage à ouvrir par l'ex-époux. Subsidiairement, il sollicite le renvoi de la cause à la juridiction précédente pour nouvelle décision dans le sens des considérants. Pour le surplus, il requiert d'être mis au bénéfice de l'assistance judiciaire pour la procédure fédérale. Par courrier du 23 août 2024, l'intimée conclut à ce qu'il soit renoncé au partage de la prévoyance professionnelle, à ce que la décision attaquée soit annulée en tant qu'elle concerne " la diminution de la pension alimentaire " et à ce qu'il soit demandé au recourant de déclarer ses revenus réels auprès de l'administration fiscale. Subsidiairement, elle requiert de " faire appliquer l'art. 124e al. 1 CC, demandant ainsi à ce que le même pourcentage [lui] soit accordé sur la base des revenus perçus par [le recourant] durant le mariage ", ses autres conclusions demeurant inchangées. La cour cantonale se réfère quant à elle aux considérants de son arrêt.

## **Considérant en droit :**

### **1.**

**1.1.** Le recours est dirigé contre une décision finale (art. 90 LTF) rendue sur recours par une autorité supérieure statuant en dernière instance cantonale (art. 75 LTF), dans une affaire matrimoniale (art. 72 al. 1 LTF) de nature pécuniaire, dont la valeur litigieuse - déterminée par les conclusions restées litigieuses devant l'autorité précédente (art. 51 al. 1 let. a LTF) - est atteinte (art. 74 al. 1 let. b LTF). L'ex-époux, qui a agi en temps utile (art. 100 al. 1 LTF) et dans la forme légale (art. 42 al. 1 LTF), a qualité pour recourir (art. 76 al. 1 LTF).

**1.2.** L'intimée n'a pas fait recours devant le Tribunal fédéral et la LTF ne prévoit pas de recours joint (**ATF 145 V 57** consid. 10.2; **138 V 106** consid. 2.1; **134 III 332** consid. 2.5). Cela a pour conséquence qu'elle ne peut pas obtenir une réforme en sa faveur de l'arrêt attaqué (**ATF 142 IV 129** consid. 4.1; arrêt 4A\_4/2023 du 19 mars 2024 consid. 3). En effet, pour ce faire, il lui eût appartenu de recourir contre ledit arrêt dans le délai de recours de l'art. 100 al. 1 LTF, ce qu'elle n'a pas fait. Partant, ses conclusions ne pourront pas être prises en compte à l'exception de celle - non formulée expressément mais tirée de la motivation de sa réponse (cf. **ATF 137 II 313** consid. 1.3; **137 III 617** consid. 6.2; **136 V**

131 consid. 1.2) - portant sur le rejet du recours.

## 2.

**2.1.** Le recours en matière civile peut être formé pour violation du droit, tel qu'il est délimité par les art. 95 s. LTF. Le Tribunal fédéral applique le droit d'office (art. 106 al. 1 LTF). Toutefois, eu égard à l'exigence de motivation contenue à l'art. 42 al. 1 et 2 LTF, il n'examine en principe que les griefs soulevés (**ATF 142 III 364** consid. 2.4 et les références). Le recourant doit par conséquent discuter les motifs de la décision entreprise et indiquer précisément en quoi il estime que l'autorité précédente a méconnu le droit (**ATF 142 I 99** consid. 1.7.1; **142 III 364** consid. 2.4 et la référence). Le Tribunal fédéral ne connaît par ailleurs de la violation de droits fondamentaux que si un tel grief a été expressément invoqué et motivé de façon claire et détaillée par le recourant (" principe d'allégation ", art. 106 al. 2 LTF; **ATF 148 I 127** consid. 4.3; **146 III 303** consid. 2; **146 IV 114** consid. 2.1).

**2.2.** Le Tribunal fédéral statue sur la base des faits établis par l'autorité précédente (art. 105 al. 1 LTF). Il ne peut s'en écarter que si ceux-ci ont été constatés de façon manifestement inexacte ou en violation du droit au sens de l'art. 95 LTF (art. 105 al. 2 LTF), et si la correction du vice est susceptible d'influer sur le sort de la cause (art. 97 al. 1 LTF). Le recourant qui soutient que les faits ont été établis d'une manière manifestement inexacte, c'est-à-dire arbitraire au sens de l'art. 9 Cst. (**ATF 148 IV 39** consid. 2.3.5; **147 I 73** consid. 2.2; **144 II 246** consid. 6.7), doit satisfaire au principe d'allégation susmentionné (art. 106 al. 2 LTF; cf. *supra* consid. 2.1).

**2.3.** L'obligation de motiver n'incombe pas seulement au recourant. Les mêmes exigences de motivation pèsent sur la partie intimée qui doit reprendre les motifs qu'elle avait invoqués précédemment et qui ont été écartés, pour le cas où les motifs retenus par l'autorité précédente ne devraient pas être suivis par le Tribunal fédéral (**ATF 140 III 86** consid. 2 et les références; arrêt 4A\_4/2023 du 19 mars 2024 consid. 3).

## 3.

Le recourant reproche à la cour cantonale d'avoir violé le principe de l'interdiction de l'arbitraire ainsi que les art. 8, 123 al. 1 et 124b al. 2 CC en ne lui allouant que 30'000 fr. au lieu de 52'719 fr. 25 à titre de partage des avoirs de prévoyance professionnelle. Il est d'avis qu'une exception au principe du partage par moitié desdits avoirs ne se justifie pas, aucune des conditions et situations prévues à l'art. 124b CC n'étant " congruente au cas d'espèce ".

L'intimée s'oppose quant à elle à ce que la moitié de ses avoirs de prévoyance professionnelle soit attribuée au recourant. Elle fait valoir que l'ex-époux, qui a toujours refusé d'avoir des comptes communs, a " généré des sommes bien plus importantes qu'[elle] durant [leur] mariage " et qu'il a pu " mettre de côté de grosses sommes d'argent sur des comptes non déclarés ", se constituant ainsi " une belle enveloppe pour sa retraite ".

**3.1.** La cour cantonale a retenu que les parties s'étaient mariées sous le régime matrimonial de la séparation de biens et que l'époux, en raison de son statut d'indépendant, n'avait pas dû cotiser au deuxième pilier. En dépit de son investissement à plein temps dans son entreprise individuelle et la perception de revenus mensuels nets moyens de 6'500 fr., il n'avait acquis qu'un troisième pilier modique, dont les valeurs totales de rachat, de 30'584 fr. en 2016, s'étaient réduites à 13'814 fr. en 2021. Pour sa part, l'épouse, malgré son activité professionnelle exercée à temps partiel en raison de son implication auprès de ses trois enfants, et de son revenu mensuel net modeste, avait certes été en mesure d'accumuler durant le mariage une prestation de sortie de 105'438 fr. 45, mais elle s'était également endettée, à hauteur de 24'890 fr., en contractant plusieurs crédits à la consommation. En raison du statut d'indépendant de l'époux, elle ne disposait d'aucune prétention à l'encontre de celui-ci, puisqu'il n'avait pas été obligé de se constituer un avoir de prévoyance professionnelle durant le mariage. De plus, en raison du régime matrimonial choisi, l'intimée ne pouvait articuler aucune

prétention sur la valeur vénale de l'école de danse du recourant, certes inconnue, mais qui n'était certainement pas nulle. Enfin, s'il était vrai que l'intimée, âgée de 46 ans, cotiserait plus longtemps à la prévoyance professionnelle que le recourant, âgé de 55 ans, il convenait néanmoins de nuancer cet argument. En effet, celui-ci était déjà en mesure d'améliorer sa prévoyance professionnelle, puisqu'il exerçait une activité lucrative à plein temps, pour un revenu hypothétique de 6'500 fr. En revanche, l'intimée ne cotisait actuellement que sur la base d'une activité professionnelle exercée à temps partiel et un revenu inférieur (4'615 fr.) à celui du recourant. Ce ne serait qu'en juin 2030, lorsque le benjamin serait âgé de 16 ans, qu'il pourrait être attendu d'elle qu'elle travaille à plein temps et perçoive un salaire augmenté en conséquence, lui permettant de cotiser dans des conditions proches de celles du recourant.

La Cour de justice en a conclu que même si la situation du recourant n'était pas florissante, les circonstances particulières du cas d'espèce justifiaient de déroger au partage par moitié de la seule prestation de sortie accumulée durant le mariage par l'intimée. La juridiction de première instance n'avait ainsi pas mésusé de son pouvoir d'appréciation en partageant ladite prestation à concurrence de 30% seulement environ.

**3.2. Conformément à l'art. 123 al. 1 CC, 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. L'art. 124b CC règle les conditions auxquelles le juge ou les époux peuvent déroger au principe du partage par moitié des avoirs de prévoyance professionnelle prévu à l'art. 123 CC (arrêts 5A\_483/2023 du 29 octobre 2024 consid. 4.2; 5A\_277/2021 du 30 novembre 2021 consid. 7.1.1; 5A\_582/2020 du 7 octobre 2021 consid. 5.3). Selon l'art. 124b al. 2 CC, le juge peut ainsi attribuer moins de la moitié de la prestation de sortie au conjoint créancier ou n'en attribuer aucune pour de justes motifs. C'est le cas en particulier lorsque le partage par moitié s'avère inéquitable en raison de la liquidation du régime matrimonial ou 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).**

Cette disposition doit être appliquée de manière restrictive, afin d'éviter que le principe du partage par moitié des avoirs de prévoyance soit vidé de son contenu (arrêts 5A\_851/2023 du 15 novembre 2024 consid. 4.1; 5A\_483/2023 précité consid. 4.2; 5A\_469/2023 du 13 décembre 2023 consid. 5.1; 5A\_106/2021 du 17 mai 2021 consid. 3.1 et la référence à l'ATF 145 III 56). Toute inégalité consécutive au partage par moitié ou persistant après le partage par moitié ne constitue pas forcément un juste motif au sens de l'art. 124b al. 2 CC. Les proportions du partage ne doivent toutefois pas être inéquitables. L'iniquité se mesure à l'aune des besoins de prévoyance professionnelle de l'un et de l'autre conjoint. Le partage est donc inéquitable lorsque l'un des époux subit des désavantages flagrants par rapport à l'autre conjoint (arrêts 5A\_483/2023 précité consid. 4.2; 5A\_469/2023 précité consid. 5.1; 5A\_277/2021 du 30 novembre 2021 consid. 7.1.1 et les références).

Il y a par exemple iniquité selon l'art. 124b al. 2 ch. 1 CC lorsque l'un des époux est employé, dispose d'un revenu et d'un deuxième pilier modestes, tandis que l'autre conjoint est indépendant, ne dispose pas d'un deuxième pilier, mais se porte beaucoup mieux financièrement (arrêts 5A\_483/2023 précité consid. 4.2.1; 5A\_106/2021 précité consid. 3.1; 5A\_194/2020 du 5 novembre 2020 consid. 4.1.1).

**3.3.** En l'espèce, il convient tout d'abord de rappeler aux parties que le Tribunal fédéral n'est pas une cour d'appel auprès de laquelle les faits pourraient être rediscutés librement (ATF 150 I 50 consid. 3.3.1). Les considérations - purement appellatoires (cf. *supra* consid. 2.2) - du recourant sur son endettement et sur la cause des dettes de l'ex-épouse ainsi que les arguments de l'intimée concernant les revenus et la prétendue fortune du recourant sont donc d'emblée irrecevables.

Cela étant, même si le juge dispose d'un large pouvoir d'appréciation en la matière - que le Tribunal fédéral ne revoit qu'avec retenue -, il n'en demeure pas moins que le principe d'un partage par moitié des prétentions de prévoyance professionnelle des époux doit guider la décision, l'art. 124b CC étant

une disposition d'exception (cf. *supra* consid. 3.2; arrêt 5A\_483/2023 précité consid. 4.3). Or, en l'occurrence, les circonstances de la présente cause ne mettent pas en évidence un désavantage flagrant que subirait l'intimée en cas de partage par moitié des avoirs de prévoyance professionnelle. En effet, il est constaté dans la décision querellée qu'elle a pu accumuler durant le mariage des avoirs de prévoyance professionnelle d'un montant de 105'438 fr. 45. Elle dispose par ailleurs d'un troisième pilier dont la valeur de rachat se montait en 2020 à 48'451 fr. pour une somme assurée de 166'527 fr. En ce qui concerne le montant de ses dettes, celles-ci découlent de crédits à la consommation dont il n'est pas établi qu'ils affectent la capacité de l'intimée à continuer de cotiser à son troisième pilier ou qu'ils pourraient avoir une quelconque influence sur les besoins de prévoyance de celle-ci (cf. *supra* consid. 3.2). Enfin, l'intimée - de quelque neuf ans plus jeune que son ex-époux -, sera en mesure de cotiser plus longtemps que le recourant à la prévoyance professionnelle. Il est par ailleurs constaté dans l'arrêt querellé que dès juin 2030, à savoir quand elle aura 53 ans, il pourra être attendu d'elle qu'elle travaille à plein temps et perçoive un salaire augmenté en conséquence, lui permettant de cotiser dans des conditions proches de celles du recourant. S'agissant de la situation de celui-ci, il est constaté dans l'arrêt querellé (art. 105 al. 1 LTF; cf. *supra* consid. 2.2) qu'il ne dispose pas d'un deuxième pilier et que son troisième pilier est modeste (valeur de rachat de 13'814 fr. en 2021). Par ailleurs, la cour cantonale a retenu que sa situation n'était pas " florissante ". Enfin, on ne saurait tirer argument de la valeur vénale de son école de danse. En effet, il n'apparaît (**ATF 140 III 16** consid. 1.3.1) ni que cet élément aurait été instruit en première instance ni que l'intimée l'aurait allégué à l'appui de ses conclusions devant la juridiction précédente. Or, si la Cour de céans renvoyait la cause à l'autorité cantonale pour réexaminer ce point, des faits nouveaux ne pourraient être pris en considération que dans la mesure notamment où ils seraient admissibles selon le droit de procédure applicable devant l'autorité à laquelle la cause est renvoyée (**ATF 135 III 334** consid. 2; **131 III 91** consid. 5.2 [sous l'OJ]; arrêts 5A\_582/2020 du 7 octobre 2021 consid. 4.1.3; 5A\_392/2021 du 20 juillet 2021 consid. 2.1; 5A\_631/2018 du 15 février 2019 consid. 3.2.1). Il faudrait donc que les conditions de l'art. 317 al. 1 CPC - qui s'applique devant le juge d'appel également dans le contexte du partage de la prévoyance professionnelle (arrêt 5A\_392/2021 du 20 juillet 2021 consid. 3.4.1.1 et 3.4.2 et les références) - soient remplies, ce qui n'est manifestement pas le cas en l'espèce.

Au vu de ce qui précède, les griefs du recourant sont bien fondés, la cour cantonale ayant, dans les circonstances de l'espèce, abusé de son pouvoir d'appréciation en n'ordonnant pas le partage par moitié des avoirs de prévoyance professionnelle de l'intimée. Le recours doit donc être admis dans la mesure où il est recevable et l'arrêt cantonal réformé sur ce point (art. 107 al. 2 LTF).

#### 4.

**4.1.** En définitive, le recours est admis dans la mesure de sa recevabilité. La décision attaquée est réformée en ce sens que le partage par moitié des avoirs de prévoyance professionnelle accumulés durant le mariage est ordonné. L'intimée, qui succombe, supportera les frais judiciaires (art. 66 al. 1 LTF). Elle versera en outre une indemnité de dépens au recourant (art. 68 al. 1 et 2 LTF). Il appartiendra à la juridiction précédente de statuer à nouveau sur les frais et dépens de la procédure cantonale (art. 67 et 68 al. 5 LTF).

**4.2.** Puisque le recourant ne supporte pas les frais judiciaires, sa requête d'assistance judiciaire est sans objet en tant qu'elle porte sur ce point (arrêt 5A\_154/2019 du 1<sup>er</sup> octobre 2019 consid. 6.2 et les références). Tel n'est en revanche pas le cas en ce qui concerne la désignation d'un avocat d'office et l'indemnisation de celui-ci. En effet, bien que l'intimée ait été condamnée à verser des dépens au recourant, il y a lieu de considérer que celui-ci ne sera pas en mesure de les recouvrer compte tenu de la situation financière de l'ex-épouse. L'avocat du recourant sera dès lors directement indemnisé par la Caisse du Tribunal fédéral (arrêts 5A\_751/2022 du 3 juillet 2024 consid. 8; 5A\_154/2019 précité consid. 6.2). L'intimée est rendue attentive au fait qu'elle est tenue de rembourser ultérieurement la Caisse du Tribunal fédéral si elle est en mesure de le faire (art. 64 al. 4 LTF).

**Par ces motifs, le Tribunal fédéral prononce :**

**1.**

Le recours est admis dans la mesure de sa recevabilité; l'arrêt attaqué est réformé en ce sens que le partage par moitié des avoirs de prévoyance professionnelle accumulés durant le mariage est ordonné. Il est dès lors ordonné à la Caisse de prévoyance F. de prélever la somme de 52'719 fr. 25 du compte de libre passage de l'ex-épouse et de la transférer sur le compte de libre passage à ouvrir par l'ex-époux.

**2.**

Autant qu'elle n'est pas sans objet, la requête d'assistance judiciaire du recourant est admise et Me Alain De Mitri lui est désigné comme avocat d'office.

**3.**

Les frais judiciaires, arrêtés à 1'500 fr., sont mis à la charge de l'intimée.

**4.**

Une indemnité de 2'000 fr., à verser au recourant à titre de dépens, est mise à la charge de l'intimée. La Caisse du Tribunal fédéral indemnise provisoirement le conseil du recourant; une indemnité de 1'500 fr. lui est allouée à titre d'honoraires d'avocat d'office.

**5.**

La cause est renvoyée à l'autorité cantonale pour nouvelle décision sur les frais et dépens de la procédure cantonale.

**6.**

Le présent arrêt est communiqué aux parties et à la Chambre civile de la Cour de justice du canton de Genève.

Lausanne, le 17 décembre 2024

Au nom de la IIe Cour de droit civil  
du Tribunal fédéral suisse

Le Juge président : Herrmann

La Greffière : Feinberg