

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/2047/2018

ATAS/1170/2018

COUR DE JUSTICE

Chambre des assurances sociales

Arrêt du 17 décembre 2018

10^{ème} Chambre

En la cause

Monsieur A_____, domicilié à SAINT-JULIEN, FRANCE demandeurs

Madame A_____, domiciliée c/o Mme B_____, à CAROUGE

contre

CAISSE DE PENSION MIGROS, [Bachmattstrasse 59, ZURICH](#) défenderesses

GASTROSOCIAL PENSIONS KASSE, Bahnhofstrasse 86,
AARAU

FONDATION VAUDOISE DES ENTREPRENEURS, rue Ignace
Paderewski 2, TOLOCHENAZ

FONDATION INSTITUTION SUPPLEMENTIVE LPP (FIS LPP),
Elias-Canetti-Strasse 2, ZURICH

Siégeant : Mario-Dominique TORELLO, Président ; Georges ZUFFEREY et Pierre-Bernard PETITAT, Juges assesseurs.

EN FAIT

1. Par jugement du 29 novembre 2017, la 9^{ème} chambre du Tribunal de première instance a prononcé le divorce de Madame A_____, née B_____ le _____ 1971, et Monsieur A_____, né le _____ 1963, mariés en date du 19 avril 1996.
2. Selon le chiffre 8 du jugement précité, le Tribunal de première instance a ordonné le partage par moitié des avoirs de prévoyance professionnelle acquis par chacun des époux durant le mariage.
3. Le jugement de divorce est devenu définitif le 12 mai 2018 et a été transmis d'office à la chambre de céans le 15 juin 2018 pour exécution du partage. La demande de divorce avait été déposée le 8 mai 2017.
4. La chambre de céans a sollicité des parties le nom de leurs institutions de prévoyance, puis a interpellé les institutions défenderesses en les priant de lui communiquer les montants des avoirs LPP des parties acquis durant le mariage, soit entre le 19 avril 1996 et le 8 mai 2017.
5. S'agissant de la demanderesse :
 - Selon le courrier de la Zurich assurance du 18 septembre 2018 et du pli complémentaire du 10 octobre 2018, elle a été affiliée auprès de cette institution une première fois du 1^{er} septembre 1991 au 31 août 1997, dans le cadre du contrat 45_____. La prestation acquise pendant le mariage est de CHF 2'084.30. L'avoir acquis au moment du mariage s'élève à CHF 377.70. L'avoir en CHF 2'084.30 a été transféré dans le contrat 1_____ sous lequel l'intéressée a été assurée du 1^{er} septembre au 30 novembre 1997. La prestation de sortie en CHF 2'615.10 a été transférée sur le compte d'attente N° 2_____. Le 30 novembre 1998, la prestation de sortie a été transférée auprès de la FIS LPP. Aucun avoir de libre passage ne leur est parvenu d'une autre institution. Elle a ensuite été affiliée du 30 septembre 2000 au 15 octobre 2002 et l'avoir accumulé s'élevait à CHF 3'827.30 ; cette somme a été transférée auprès de la Caisse de pension Migros en date du 11 octobre 2002.
 - Selon le courrier de la Fondation institution supplétive LPP (FIS LPP) du 10 septembre 2018, elle possède un compte auprès de cette institution depuis le 3 décembre 1998. A cette même date, un avoir en CHF 2'746.35 leur était parvenu de la Genevoise assurance, service vie collective (actuellement Zurich assurance). La prestation acquise pendant le mariage est de CHF 3'471.62. L'avoir au moment du mariage est de CHF 0.-.
 - Selon le courrier de la Caisse de pension Migros du 5 septembre 2018, elle a été affiliée du 1^{er} novembre 2000 au 30 juin 2018. En date du 15 octobre 2002, l'avoir en CHF 3'827.30 leur est parvenu en provenance de la Zurich

assurances. La prestation acquise pendant le mariage s'élève à CHF 78'005.15. L'avoir au moment du mariage est inconnu.

S'agissant du demandeur :

- Selon le courrier de la Zurich assurance du 18 septembre 2018, il a été affilié auprès de cette institution du 1^{er} septembre 1996 au 31 décembre 1998. La prestation acquise pendant le mariage est de CHF 5'181.-, et cette somme a été versée à AVIFED en date du 12 juillet 1999. La prestation acquise au moment du mariage est inconnue.
- Selon le courrier de NODE (anciennement AVIFED) du 11 octobre 2018, il a été affilié une première fois du 1^{er} janvier 1999 au 30 novembre 2001, puis du 1^{er} janvier 2004 au 31 décembre 2005. Deux avoirs leur ont été transférés de la Genevoise assurances, soit CHF 5'181.- en date du 20 juillet 1999, puis CHF 455.20 en date du 1^{er} novembre 1999. Le montant de CHF 18'360.35 a été transférée en date du 3 juin 2002 auprès de la Banque cantonale de Genève et la somme de CHF 11'912.25 a été versée en date du 3 février 2006 à Gastrosocial.
- Selon le courrier de la Fondation de libre-passage de la Banque cantonale de Genève du 25 octobre 2018, il a été affilié du 10 juin 2002 au 17 mars 2006. A la date de l'ouverture du compte, la somme de CHF 13'214.35 leur est parvenue d'AVIFED, ainsi qu'un deuxième versement, le même jour, en CHF 5'146.-. En date du 17 mars 2006, la somme de CHF 19'566.15 a été transférée auprès de Gastrosocial. L'avoir au moment du mariage est inconnu.
- Selon les courriers de Gastrosocial des 9 octobre 2018 et 7 novembre 2018, il a été affilié du 1^{er} janvier 2006 au 31 mars 2014. L'avoir accumulé au 31 décembre 2016 s'élève à CHF 54'510.-. Une prestation en CHF 19'566.15 leur est parvenue le 7 février 2006 en provenance de la Banque Cantonale de Genève, ainsi qu'une prestation de CHF 11'912.25 leur est parvenue en date du 24 février 2006 de AVIFED.
- Le demandeur a subi une période de chômage entre mi 2014 et mi 2015.
- Selon les courriers de la Fondation de la Métallurgie Vaudoise du Bâtiment (FMVB) des 23 octobre 2018 et 9 novembre 2018, elle a informé la chambre de céans que le demandeur n'y avait jamais été affilié.
- Selon le courrier de la Fondation vaudoise des entrepreneurs du 5 septembre 2018, il a été affilié du 1^{er} juin 2015 au 6 juillet 2018. La prestation acquise pendant le mariage est de CHF 6'320.90. L'avoir au moment du mariage est de CHF 0.-.

-
6. Par courrier des 26 juillet 2018, 4 octobre 2018, 18 octobre 2018 et 6 décembre 2018 la chambre de céans a communiqué aux parties sur quelle base elle procédera au partage.
 7. En l'absence d'objections dans le délai fixé, la cause a été gardée à juger.

EN DROIT

1. Au 1^{er} janvier 2017 est entrée en vigueur la modification des art. 122 ss du Code civil suisse du 10 décembre 1907 (CC - RS 210) concernant le partage des prestations de sortie des ex-époux, ainsi que des art. 280 ss du Code de procédure civile du 19 décembre 2008 (CPC - RS 272) et 22 ss. de la loi fédérale sur le libre passage dans la prévoyance professionnelle vieillesse, survivants et invalidité du 17 décembre 1993 (loi sur le libre passage, LFLP - RS 831.42).

Le jugement de divorce ayant été rendu après l'entrée en vigueur, le 1^{er} janvier 2017, des nouvelles dispositions relatives au partage de la prévoyance professionnelle en cas de divorce, la chambre de céans applique les dispositions légales dans leur nouvelle teneur (art. 7d Tit. fin. CC).

2. L'art. 25a LFLP règle la procédure en cas de divorce. Lorsque les conjoints ne sont pas d'accord sur la prestation de sortie à partager (art. 123 et 124b CC), le juge du lieu du divorce compétent au sens de l'art. 73 al. 1 de la loi fédérale sur la prévoyance professionnelle vieillesse, survivants et invalidité, du 25 juin 1982 (LPP - RS 831.40), soit à Genève la chambre des assurances sociales de la Cour de justice, doit, après que l'affaire lui a été transmise (art. 281 al. 3 CPC), exécuter d'office le partage sur la base de la clé de répartition déterminée par le juge du divorce.
3. Selon l'art. 22 al. 1 LFLP (dans sa teneur en vigueur depuis le 1er janvier 2017), en cas de divorce, les prestations de sortie et les parts de rente sont partagées conformément aux art. 122 à 124e du CC et 280 et 281 du CPC; les art. 3 à 5 LFLP s'appliquent par analogie au montant à transférer. Pour chaque conjoint, la prestation de sortie à partager correspond à la différence entre la prestation de sortie, augmentée des avoirs de libre passage existant éventuellement au jour de l'introduction de la procédure de divorce, et la prestation de sortie augmentée des avoirs de libre passage existant éventuellement au moment de la conclusion du mariage. Pour ce calcul, on ajoute à la prestation de sortie et à l'avoir de libre passage existant au moment de la conclusion du mariage les intérêts dus au jour de l'introduction de la procédure de divorce. Les paiements en espèces et les versements en capital effectués durant le mariage ne sont pas pris en compte (art. 22a LFLP).
4. Par ailleurs, selon les art. 8a de l'ordonnance fédérale sur le libre passage dans la prévoyance professionnelle vieillesse, survivants et invalidité du 3 octobre 1994 (ordonnance sur le libre passage, OLP - RS 831.425) et 12 de l'ordonnance fédérale sur la prévoyance professionnelle vieillesse, survivants et invalidité, du 18 avril

1984 (OPP 2 - RS 831.441.1), le taux d'intérêt applicable à la prestation de sortie acquise avant le mariage est de 4% jusqu'au 31 décembre 2002, 3.25% en 2003, 2.25% en 2004, 2.5% de 2005 à 2007, 2.75% en 2008, 2% de 2009 à 2011, 1.5% de 2012 à 2013, 1.75% de 2014 à 2015, 1.25% en 2016 et 1% dès le 1^{er} janvier 2017. Par conséquent, les intérêts dus à la demanderesse sur la somme de CHF 377.70 existant au 19 avril 1996 se montent à CHF 282.40.

5. En l'espèce, le juge de première instance a ordonné le partage par moitié des prestations de sortie acquises durant le mariage par les demandeurs. Les dates pertinentes sont, d'une part, celle du mariage, le 19 avril 1996, d'autre part le 8 mai 2017, date à laquelle la demande en divorce a été déposée.
6. Selon les documents produits, la prestation acquise pendant le mariage par le demandeur est de CHF 60'830.90 (CHF 54'510.- + CHF 6'320.90) tandis que celle acquise par la demanderesse est de CHF 80'816.73 (CHF 3'471.62 + CHF 78'005.15 - CHF 660.04), les intérêts ayant déjà été calculés par les institutions de prévoyance défenderesses. Ainsi le demandeur doit à son ex-épouse le montant de CHF 30'415.45 (CHF 60'830.90 : 2) et celle-ci doit à celui-là le montant de CHF 40'408.37 (CHF 80'816.73 : 2), de sorte que c'est la demanderesse qui doit au demandeur le montant de CHF 9'992.90.
7. Conformément à la jurisprudence, depuis le jour déterminant pour le partage jusqu'au moment du transfert de la prestation de sortie ou de la demeure, le conjoint divorcé bénéficiaire de cette prestation a droit à des intérêts compensatoires sur le montant de celle-ci. Ces intérêts sont calculés au taux minimum légal selon l'art. 12 OPP 2 ou selon le taux réglementaire, si celui-ci est supérieur (ATF 129 V 255 consid. 3).
8. Aucun émolument ne sera perçu, la procédure étant gratuite (art. 73 al. 2 LPP et 89H al. 1 de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 (LPA-GE - E 5 10)).

**PAR CES MOTIFS,
LA CHAMBRE DES ASSURANCES SOCIALES :**

1. Invite la Caisse de pension Migros à transférer, du compte de Madame A_____, née B_____ le _____ 1971, numéro d'assurée CPM : 3_____, AVS N° 4_____, la somme de CHF 9'992.92 auprès de Gastrosocial, en faveur de Monsieur A_____, AVS N° 5_____, ainsi que des intérêts compensatoires au sens des considérants, dès le 8 mai 2017 jusqu'au moment du transfert.
2. L'y condamne en tant que de besoin.
3. Dit que la procédure est gratuite.
4. Informe les parties de ce qu'elles peuvent former recours contre le présent arrêt dans un délai de 30 jours dès sa notification auprès du Tribunal fédéral (Schweizerhofquai 6, 6004 LUCERNE), par la voie du recours en matière de droit public, conformément aux art. 82 ss de la loi fédérale sur le Tribunal fédéral, du 17 juin 2005 (LTF - RS 173.110); le mémoire de recours doit indiquer les conclusions, motifs et moyens de preuve et porter la signature du recourant ou de son mandataire; il doit être adressé au Tribunal fédéral par voie postale ou par voie électronique aux conditions de l'art. 42 LTF. Le présent arrêt et les pièces en possession du recourant, invoquées comme moyens de preuve, doivent être joints à l'envoi.

La greffière

Le président

Florence SCHMUTZ

Mario-Dominique TORELLO

Une copie conforme du présent arrêt est notifiée aux parties ainsi qu'à l'Office fédéral des assurances sociales par le greffe le