

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/2570/2018

ATAS/1101/2018

COUR DE JUSTICE
Chambre des assurances sociales

Arrêt du 22 novembre 2018

3^{ème} Chambre

En la cause

Monsieur A_____, domicilié c/o M. B_____, à Genève

Madame A_____, domiciliée à TROINEX, comparant avec
élection de domicile en l'étude de Me Tatiana TENCE

demandeurs

contre

Fondation de libre passage de la Banque cantonale du canton de
Genève, quai de l'Île 17, GENÈVE

Fondation de libre passage d'UBS SA, sise Aeschenplatz 6, BALE

défenderesses

**Siégeant : Karine STECK, Présidente ; Michael BIOT et Claudiane CORTHAY, Juges
assesseurs.**

EN FAIT

1. Saisie d'une demande en divorce le 31 août 2015, la 18ème chambre du Tribunal de première instance a prononcé en date du 5 décembre 2017 le divorce de Madame A_____, née C_____ le _____ 1978, et Monsieur A_____, né le _____1977, lesquels s'étaient mariés en date du 23 mai 2003.
2. Au chiffre 14 du dispositif 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, devenu définitif le 2 février 2018, a été transmis d'office à la Cour de céans le 25 juillet 2018 pour exécution du partage.
4. La Chambre de céans a demandé aux parties de lui indiquer le(s) nom(s) de leur(s) institution(s) de prévoyance, puis aux dites institutions de lui communiquer les montants des avoirs LPP acquis par les intéressés durant le mariage, soit entre le 23 mai 2003 et le 31 août 2015.
5. S'agissant du demandeur, il est apparu, après consultation du rassemblement de ses comptes individuels :
 - qu'au moment du mariage et jusqu'en 2004, il a travaillé pour D_____ SA (D_____) et a été affilié à SwissLife, puis à la Fondation collective Trianon ; qu'au moment du mariage, son avoir s'élevait à CHF 9'058.-, ce qui représentait, en date du 31 août 2015, compte tenu des intérêts courus durant le mariage, la somme de CHF 11'752.- (cf. courrier de SwissLife du 27 septembre 2018) ; que par la suite, la Fondation Trianon a transféré l'avoir du demandeur à la Fondation institution supplétive (cf. courrier du 2 octobre 2018) ;
 - qu'en 2004 et 2005, il a été employé par le Garage E_____ et a été affilié à la Nationale Suisse, laquelle a transféré son avoir à la Fondation institution supplétive en date du 11 octobre 2005 (cf. décompte de la supplétive du 4 octobre 2018) ;
 - que de 2005 à 2006, il a travaillé pour Garage F_____ SA et a été affilié à la Zürich, laquelle a transmis son avoir à la Fondation institution supplétive en date du 24 janvier 2007 (cf. décompte de la supplétive du 4 octobre 2018) ;
 - qu'en 2006, 2007 et 2008, il a été employé par G_____ SA Genève et a été affilié à la Pensionskasse der G_____, laquelle a transféré son avoir à Winterthur Leben (cf. décompte du 30 juin 2008) ;
 - qu'en effet, de 2008 à 2013, le demandeur a travaillé pour H_____ et a été affilié à AXA Winterthur ; qu'en date du 31 août 2015, le montant de son avoir s'élevait à CHF 43'563.45 (cf. courrier d'AXA du 25 septembre 2018) ;

-
- qu'en 2013 et 2014, il a été employé par I_____ SA et a été affilié à PV-Promea, qui a transféré l'avoir du demandeur (soit CHF 1'943.40) en novembre 2014 à la Fondation de libre passage d'UBS SA (cf. courrier du 16 octobre 2018) ;
 - qu'en 2015, le demandeur a été engagé par G_____ AG Zürich et a été affilié à nouveau à la Pensionskasse der G_____, à laquelle la Fondation institution supplétive a transféré, en juin 2015, un avoir de CHF 27'718.10 (cf. courrier du 8 juin 2016) ; que l'avoir de l'intéressé s'élevait, en date du 31 août 2015, à CHF 33'356.30 (cf. décompte de la caisse de pension G_____ du 10 août 2017) ; que le montant transféré par la Fondation supplétive comprenait celui de CHF 4'149.- qu'elle avait reçu le 30 juillet 2002, soit avant le mariage ; que ce montant représentait, le 31 août 2015, compte tenu des intérêts courus durant le mariage, la somme de CHF 5'545.40 ;
 - que l'avoir du demandeur (soit CHF 34'913.85) a ensuite été transmis en décembre 2015 à la Fondation de libre passage d'UBS SA (cf. décompte de sortie du 31 octobre 2015) ;
 - que l'avoir accumulé auprès de la Fondation de libre passage d'UBS en date du 31 août 2015 - soit avant que ne lui soit transmis l'avoir en provenance de la Pensionskasse der G_____, le 18 décembre 2015 - s'élevait à CHF 1'947.27 (cf. courrier d'UBS du 19 septembre 2018) ;
6. Quant à la demanderesse - dont il convient de relever qu'elle n'avait pas encore atteint l'âge de cotiser au deuxième pilier (25 ans) au moment du mariage -, il s'est avéré, après consultation du rassemblement de ses comptes individuels :
- qu'au moment du mariage et jusqu'en décembre 2004, elle a travaillé pour l'espace de vie enfantine « K_____ » et qu'elle a été affiliée à Swisscanto prévoyance SA, devenue par la suite Prevanto ;
 - que de 2005 à 2014, elle a été employée par le Secteur petite enfance L_____ et affiliée à la Fondation de prévoyance en faveur du personnel d'institutions subventionnées par la Ville de Genève (FOP), auprès de Prevanto, qui a transféré son avoir sur un compte de libre passage de la Banque cantonale de Genève ; que cet avoir s'élevait, en date du 31 août 2015, à CHF 81'751.50 (cf. décompte du 22 juin 2017) ;
 - qu'elle a ensuite traversé une période de chômage avant de retrouver, début 2015, un poste dans lequel elle n'a pas réalisé un revenu suffisant pour être soumis à cotisations.
7. Les documents recueillis au cours de l'instruction ont été transmis aux parties, auxquelles il a été indiqué qu'à défaut d'observations de leur part dans le délai imparti, un arrêt serait rendu sur cette base.
8. En l'absence d'objections dans le délai fixé, la cause a été gardée à juger.
-

EN DROIT

1. Le 1^{er} janvier 2017 est entrée en vigueur la modification des art. 122ss du Code Civil (CC) concernant le partage des prestations de sortie des ex-époux, ainsi que des art. 280ss 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 qui s'appliquent dans leur nouvelle teneur (art. 7d Tit. fin. CC).

2. L'art. 25a de 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 1^{er} 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 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 al. 1 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.

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, le 23 mai 2003, date du mariage, d'autre part le 31 août 2015, date du dépôt de la demande en divorce.
6. En l'espèce, selon les documents produits, la prestation acquise pendant le mariage par le demandeur s'élève à CHF 61'569.65 (43'563.45 + 33'356.30 + 1'947.30 - 11'752 - 5'545.40), tandis que celle acquise par la demanderesse atteint la somme de CHF 81'751.50, les intérêts ayant déjà été calculés par les institutions de prévoyance défenderesses. Ainsi le demandeur doit à son ex-épouse le montant de CHF 30'784.85 (61'569.65 : 2), alors qu'elle lui doit celui de CHF 40'875.75 (81'751.50 : 2), de sorte que c'est en définitive la demanderesse qui doit à son ex-époux le montant de CHF 10'090.90 (40'875.75 - 30'784.85).
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 de l'ordonnance sur la prévoyance professionnelle vieillesse, survivants et invalidité du 18 avril 1984 (OPP 2) ou selon le taux réglementaire, si celui-ci est supérieur (ATF non publié B 36/02 du 18 juillet 2003).
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).

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

1. Invite la Fondation de libre passage de la banque cantonale de Genève à transférer, du compte de Madame A_____, la somme de CHF 10'090.90 à la Fondation de libre passage d'UBS en faveur de Monsieur A_____, ainsi que des intérêts compensatoires au sens des considérants, dès le 1^{er} septembre 2015 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

La Présidente

Marie-Catherine SÉCHAUD

Karine STECK

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