

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/2604/2017

ATAS/539/2018

**COUR DE JUSTICE**

**Chambre des assurances sociales**

**Arrêt du 18 juin 2018**

**10<sup>ème</sup> Chambre**

En la cause

Monsieur A \_\_\_\_\_, domicilié p.a. B \_\_\_\_\_ (SUISSE) SA, à GENÈVE demandeurs

Madame A \_\_\_\_\_, domiciliée à GENÈVE

contre

FONDATION INSTITUTION SUPPLÉTIVE LPP, sise Elias-Canetti-Strasse 2, ZURICH défenderesses

AXA VIE SA, sise General-Guisan-Strasse 40, WINTERTHUR, p.a. Axa Winterthur, Pionierstrasse 3, WINTERTHUR

**Siégeant : Mario-Dominique TORELLO, Président ; Pierre-Bernard PETITAT et Jean-Pierre WAVRE, Juges assesseurs.**

---

---

**EN FAIT**

1. Par jugement du 10 mars 2017, la 2<sup>ème</sup> chambre du Tribunal de première instance a prononcé le divorce de Madame A\_\_\_\_\_, née C\_\_\_\_\_ le \_\_\_\_\_ 1972, et Monsieur A\_\_\_\_\_, né le \_\_\_\_\_ 1974, qui s'étaient mariés en date du 25 août 2005.
2. Selon le chiffre 11 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. La date de dépôt de la demande en divorce auprès du Tribunal de première instance est le 23 mars 2016 et le jugement de divorce, devenu définitif le 29 avril 2017, a été transmis d'office à la chambre de céans le 15 juin 2017 pour exécution du partage.
4. Dans le cadre de la procédure de divorce, M. A\_\_\_\_\_ n'a comparu qu'à une seule audience, indiquant notamment que son adresse de notification en Suisse était au \_\_\_\_\_, rue D\_\_\_\_\_ à Genève (adresse de la société B\_\_\_\_\_ [SUISSE] SA, dont il est administrateur président). Il a notamment précisé qu'il gagnait CHF 5000.- par mois en Suisse, et USD 10'000.- aux USA.
5. La chambre de céans a sollicité des demandeurs le nom de leur institution 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 25 août 2005 et le 23 mars 2016.

Le demandeur ne s'est jamais manifesté, malgré un rappel.

6. L'instruction menée par la chambre de céans a permis d'établir les faits suivants :
  - a) S'agissant de la demanderesse :
    - Selon un courrier de Axa Winterthur du 27 juillet 2017, la demanderesse avait une prestation de libre passage à la date du mariage de CHF 21'109.80, intérêts compris, et une prestation de sortie au moment de dépôt de la demande en divorce de CHF 23'259.10.
    - Selon l'extrait de son compte individuel, la demanderesse n'a jamais travaillé pendant la durée du mariage ; elle a touché des indemnités de l'assurance-chômage et des allocations pour perte de gain.
  - b) S'agissant du demandeur :
    - Selon un courrier de Swiss Life du 8 septembre 2017, la prestation de sortie acquise par le demandeur avant le mariage était de CHF 25'420.15 intérêts compris à la date du dépôt de la demande en divorce et la prestation de sortie à la date de la demande en divorce de CHF 34'135.10.

- 
- Selon un courrier de la Caisse de pension Pro du 16 août 2017, le demandeur a été affilié auprès d'elle du 1<sup>er</sup> août 2006 lorsqu'il travaillait pour la société E\_\_\_\_\_ SA. Sa prestation de libre passage à la date de la sortie, le 28 février 2010, était de CHF 42'787.45. La prestation de libre passage a été transférée en interne sur le contrat du nouvel employeur du demandeur, la société F\_\_\_\_\_ SA le 1<sup>er</sup> mars 2010. La prestation de sortie accumulée au 30 septembre 2010, date de la sortie du demandeur de la Caisse de pension Pro, était de CHF 51'795.65, prestation qui a été transférée le 15 octobre 2013 à la Fondation institution supplétive LPP à Zurich.
  - Selon un courrier de la Fondation institution supplétive LPP du 30 octobre 2017, le demandeur est affilié auprès de celle-ci depuis le 7 novembre 2013, date du versement de la Caisse de pension PRO d'une prestation de libre passage de CHF 51'795.65. La prestation de libre passage du demandeur s'élève à CHF 52'727.71 au 23 mars 2016, intérêts inclus.
7. Vu l'absence de réaction du demandeur, la chambre de céans a invité l'employeur, B\_\_\_\_\_ (SUISSE) SA, dont le demandeur est administrateur-président, à lui indiquer, dans le délai imparti, les nom et adresse de l'institution de prévoyance LPP auprès de laquelle son personnel, et en particulier le demandeur, est affilié. B\_\_\_\_\_ (SUISSE) SA ne s'est jamais manifestée, malgré un rappel.
  8. Ces documents ont été transmis aux parties en date du 14 février 2018.
  9. Par courrier recommandé du 28 mars 2018, la chambre de céans a convoqué B\_\_\_\_\_ (SUISSE) SA pour être entendue en qualité de témoin à l'audience du 18 juin 2018, cette convocation attirant expressément l'intention du destinataire sur le fait que s'il ne comparait pas à l'audience, il pouvait être condamné à une amende n'excédant pas CHF 1'000.-.

La chambre de céans a cité les demandeurs en comparution personnelle pour la même date.

10. Seule la demanderesse a comparu à l'audience du 18 juin 2018. Le demandeur ne s'est pas présenté, sans excuse. B\_\_\_\_\_ (SUISSE) SA n'a pas comparu, de sorte que la chambre de céans lui a infligé une amende de CHF 1000.-.

La demanderesse a déclaré : « Je n'ai pas de nouvelles de mon ex-mari depuis deux mois environ. La dernière fois que j'ai su qu'il était à Genève remonte en octobre 2017. S'agissant de mon parcours avant mariage et pendant mon mariage sur le plan professionnel, j'ai étudié l'anthropologie et la littérature et ai obtenu un master environ une année avant le mariage. Je travaillais comme étudiante, puis après mon diplôme j'ai eu un mandat comme anthropologue, et je comptais poursuivre mon activité professionnelle après le mariage ce qui a été toutefois contrecarré par la naissance d'un enfant handicapé. Ainsi, pendant mon mariage, je n'ai que très peu travaillé et ai réalisé des salaires inférieurs au minimum impliquant mon affiliation

---

à la LPP. Vous m'indiquez que AXA Winterthur a attesté qu'à la date du mariage mes avoirs étaient de CHF 21'109.80 intérêts compris et qu'à la date du dépôt de la demande, la prestation de sortie était de CHF 23'259.10. Je n'ai jamais alimenté ces avoirs pendant le mariage. D'ailleurs, par la suite en juin 2008, nous sommes partis en Colombie. Actuellement, je travaille à temps partiel comme remplaçante à l'école secondaire post-obligatoire où j'enseigne l'anglais. Je suis en 2ème année de master à l'UNIGE, afin de pouvoir décrocher dès que possible un poste fixe. Mes revenus s'élèvent à environ CHF 2'500.-/mois. Je ne crois pas que des prélèvements LPP soient déduits. En fait, je travaille dans deux établissements : dans l'un il s'agissait d'un remplacement de six mois se terminant ce mois-ci et dans l'autre je suis payée à l'heure et sur appel. Pour revenir à notre situation en Colombie, mon mari y avait été envoyé par la société E\_\_\_\_\_ SA, auprès de laquelle il est resté salarié pendant un certain temps. Puis, il a rencontré des Colombiens sur place qui lui ont proposé un autre job. Cela n'avait rien à voir avec son emploi genevois. Il est resté jusqu'en 2012 environ, moment où il s'est fait licencier. Nous nous sommes séparés en 2011. Je suis restée un certain temps en Colombie, soit environ une année. N'ayant pas un statut me permettant de trouver un emploi et ne recevant plus de pension de mon ex-mari, je suis partie en Bolivie qui est mon pays d'origine. Par la suite, je suis revenue à Genève. Vous m'avez expliqué et donné les bases de l'arrêt que vous serez amené à rendre sur la base des informations reçues et qui détermine un montant de CHF 30'721.33, qui devra être transféré de l'institution de libre passage de mon ex-mari sur mon institution de libre passage, soit mon compte auprès de AXA Winterthur. Je n'ai pas de remarques au sujet des chiffres que vous m'avez énoncés et prends note de ce que votre arrêt sera prononcé sur ces bases.

11. Sur quoi la cause a été gardée à juger.

### **EN DROIT**

1. Au 1<sup>er</sup> 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<sup>er</sup> 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 ancienne 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 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<sup>er</sup> janvier 2017. L'institution de prévoyance concernée a confirmé que le montant des avoirs de prévoyance avant le mariage avait été calculé intérêts compris à la date du dépôt de la demande de divorce.
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 25 août 2005, d'autre part le 23 mars 2016, 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 61'442.66 (CHF 34'135.10 + CHF 52'727.71 – CHF 25'420.15), tandis que celle acquise par la demanderesse est de CHF 0.-, les intérêts ayant déjà été calculés par les institutions de prévoyance défenderesses. Ainsi le demandeur doit à son ex-épouse le montant de CHF 30'721.33 (CHF 61'442.66 : 2).
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 Fondation institution supplétive LPP de Zürich à transférer, du compte de libre passage N° \_\_\_\_\_ de Monsieur A\_\_\_\_\_, la somme de CHF 30'721.33 à Axa Winterthur Attn. AXA Team FZP-LPAXA-BOX Pionierstrasse 3 SB4.56-1 Postfach 300 8401 Winterthur en faveur de Madame C\_\_\_\_\_ A\_\_\_\_\_ (compte de libre passage selon contrat N° \_\_\_\_\_, numéro d'assuré \_\_\_\_\_ C\_\_\_\_\_), ainsi que des intérêts compensatoires au ns des considérants, dès le 23 mars 2016 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