

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/3501/2010

ATAS/855/2011

COUR DE JUSTICE

Chambre des assurances sociales

Arrêt du 13 septembre 2011

1<sup>ère</sup> Chambre

En la cause

Madame Y \_\_\_\_\_, domiciliée à Genève

demanderesse

Monsieur Y \_\_\_\_\_, domicilié à Genève

demandeur

contre

FONDATION INSTITUTION SUPPLEMENTIVE LPP, Administration  
des comptes, case postale, 8036 Zurich

défenderesses

AXA WINTERTHUR, case postale 1523, 1001 Lausanne

**Siégeant : Doris GALEAZZI, Présidente, Evelyne BOUCHAARA et Christine TARRIT-DESHUSSES, Juges assesseurs.**

---

---

**EN FAIT**

1. Par jugement du 1<sup>er</sup> septembre 2010, la 19<sup>ème</sup> chambre du Tribunal de première instance a prononcé le divorce de Madame Y \_\_\_\_\_, née A \_\_\_\_\_ en 1965, et Monsieur Y \_\_\_\_\_, né en 1953, mariés en date du 1<sup>er</sup> février 1985.
2. Selon le chiffre 5 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 5 octobre 2010 et a été transmis d'office au Tribunal cantonal des assurances sociales le 14 octobre 2010 pour exécution du partage.
4. Le Tribunal cantonal des assurances sociales a sollicité des parties 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 1<sup>er</sup> février 1985 et le 5 octobre 2010.
5. L'instruction menée par la Cour de céans a permis d'établir les faits pertinents suivants :

S'agissant des avoirs LPP de la demanderesse :

- Il résulte des comptes individuels de cotisations AVS/AI transmis par la Caisse cantonale genevoise de compensation le 9 décembre 2010 que la demanderesse n'a pas exercé d'activité lucrative avant mars 2001, date à compter de laquelle elle a travaillé pour X \_\_\_\_\_, sociétés à ce jour en liquidation, ce jusqu'à janvier 2005.

Le liquidateur desdites sociétés, a informé la Cour de céans, le 19 juillet 2011, que la demanderesse était assurée auprès d'AXA WINTERTHUR depuis le 1<sup>er</sup> janvier 2005. Il n'a en revanche pas pu donner le nom d'une éventuelle institution de prévoyance antérieure.

Renseignements pris auprès du directeur de la société pour laquelle la demanderesse exerce une activité lucrative depuis 2005, il s'avère que cette dernière n'a pas réalisé de revenus suffisants pour être soumis à cotisations LPP entre 2001 et 2004. Elle exerçait en effet son activité de concierge pour les immeubles appartenant aux sociétés et percevait des salaires distincts de chacune de ces sociétés.

- Par courrier du 27 octobre 2010 et par entretien téléphonique du 19 août 2011, AXA WINTERTHUR a confirmé affilier la demanderesse depuis le 1<sup>er</sup> janvier

---

2005. Elle a par ailleurs précisé ne pas avoir repris d'ancien contrat de prévoyance au nom de la demanderesse. La prestation de libre passage au jour du divorce s'élève à **4'165 fr. 90**.

- La FONDATION INSTITUTION SUPPLEMENTIVE LPP de Zurich a déclaré, le 15 février 2011, ne pas gérer de compte de libre passage pour la demanderesse.

S'agissant des avoirs LPP du demandeur :

- Il ressort des comptes individuels de cotisations AVS/AI transmis par la Caisse cantonale genevoise de compensation le 9 décembre 2010 que le demandeur n'a pas exercé d'activité lucrative avant janvier 1994 et ne réalise plus de revenus suffisants pour être soumis à cotisation depuis 2004.

- Le 26 octobre 2010, SWISSCANTO, FONDATION COLLECTIVE DES BANQUES CANTONALES a indiqué avoir affilié le demandeur du 1<sup>er</sup> janvier 1994 au 1<sup>er</sup> février 2004. Les avoirs LPP de celui-ci ont été transférés à la FONDATION INSTITUTION SUPPLEMENTIVE LPP de Zurich le 25 juillet 2004.

- Par courrier du 3 décembre 2010, la FONDATION INSTITUTION SUPPLEMENTIVE LPP de Zurich a confirmé avoir reçu le montant susmentionné. Elle a indiqué que la prestation de libre passage acquis durant le mariage s'élevait à **70'197 fr. 15**, intérêts compris.

6. Ces documents ont été transmis aux parties en date du 1<sup>er</sup> septembre 2011. La juridiction leur a indiqué qu'à défaut d'observations d'ici au 12 septembre 2011, un arrêt serait rendu sur cette base.
7. En l'absence d'objections dans le délai fixé, la cause a été gardée à juger.

### **EN DROIT**

1. L'art. 25a 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), entré en vigueur le 1er janvier 2000, règle la procédure en cas de divorce. Lorsque les conjoints ne sont pas d'accord sur la prestation de sortie à partager (art. 122 et 123 Code Civil - 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 le Tribunal cantonal des assurances sociales depuis le 1<sup>er</sup> août 2003, doit, après que l'affaire lui a été transmise (art. 142 CC), exécuter d'office le partage sur la base de la clé de répartition déterminée par le juge du divorce.

---

Dès le 1<sup>er</sup> janvier 2011, cette compétence revient à la Chambre des assurances sociales de la Cour de justice, laquelle reprend la procédure pendante devant le Tribunal cantonal des assurances sociales (art. 143 al. 6 de la loi sur l'organisation judiciaire, du 26 septembre 2010 (LOJ ; RS E 2 05).

2. Selon l'art. 22 LFLP (nouvelle teneur en vigueur depuis le 1er janvier 2000), en cas de divorce, les prestations de sortie acquises durant le mariage sont partagées conformément aux art. 122, 123, 141 et 142 CC; les art. 3 à 5 LFLP s'appliquent par analogie au montant à transférer (al. 1). 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 moment du divorce, et la prestation de sortie, augmentée des avoirs de libre passage existant éventuellement au moment de la conclusion du mariage (cf. art. 24 LFLP). 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 moment du divorce (ATF 128 V 230; ATF 129 V 444).
3. 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% dès le 1er janvier 2005, 2,75% dès le 1er janvier 2008 et 2% dès le 1<sup>er</sup> janvier 2009.
4. 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 1<sup>er</sup> février 1985, d'autre part le 5 octobre 2010, date à laquelle le jugement de divorce est devenu exécutoire.
5. Selon les documents produits, la prestation acquise pendant le mariage par le demandeur est de **70'197 fr. 15**, tandis que celle acquise par la demanderesse est de **4'165 fr. 90**, les intérêts ayant déjà été calculés par les institutions de prévoyance défenderesses. Ainsi le demandeur doit à son ex-épouse le montant de **35'098 fr. 60** (70'197 fr. 15 : 2) et celle-ci doit à celui-là le montant de **2'082 fr. 95** (4'165 fr. 90 : 2), de sorte que c'est le demandeur qui doit à la demanderesse le montant de **33'015 fr. 65** (35'098 fr. 60 - 2'082 fr. 95).
6. 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).

7. 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 INSTITUTION SUPPLEMENTIVE LPP de Zurich à transférer, du compte de Monsieur Y\_\_\_\_\_, la somme de **33'015 fr. 65** à AXA WINTERTHUR en faveur de Madame Y\_\_\_\_\_, née A\_\_\_\_\_, ainsi que des intérêts compensatoires au sens des considérants, dès le 5 octobre 2010 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 :

Nathalie LOCHER

Doris GALEAZZI

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