

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/713/2016

ATAS/546/2016

COUR DE JUSTICE
Chambre des assurances sociales

Arrêt du 30 juin 2016

3^{ème} Chambre

En la cause

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

Madame C_____, domiciliée à GENÈVE

demandeurs

contre

AXA FONDATION LPP SUISSE ROMANDE, sise General-
Guisan-Strasse 40, WINTERTHUR

défenderesses

GASTROSOCIAL, sise Buchserstrasse 1, AARAU

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

EN FAIT

1. Par jugement du 9 novembre 2015, la 8ème chambre du Tribunal de première instance a prononcé le divorce de Madame C_____, née le _____ 1986, et Monsieur A_____, né le _____ 1980, lesquels s'étaient mariés en date du 1^{er} février 2008.
2. Au chiffre 13 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 15 décembre 2015, a été transmis d'office à la Cour de céans le 2 mars 2016 pour exécution du partage.
4. La Cour 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 1^{er} février 2008 et le 15 décembre 2015.
5. S'agissant du demandeur, il est apparu, après consultation du rassemblement de ses comptes individuels :
 - qu'il n'a réalisé de revenu suffisamment important pour être soumis à cotisation qu'à compter de 2010 ; qu'il était alors employé par D_____ et affilié à la caisse de pension GASTROSOCIAL, auprès de laquelle il a accumulé un avoir qui s'élevait, au 15 décembre 2015, à CHF 1'078.60 (cf. courrier du 14 juin 2016) ;
 - qu'il a ensuite traversé une période de chômage avant de se mettre à son compte.
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'elle n'a commencé à réaliser un revenu suffisamment important pour être soumis à cotisation qu'en 2010, date à compter de laquelle elle a travaillé pour E_____ SA et a été affiliée à la fondation LPP AXA WINTERTHUR, auprès de laquelle elle a accumulé un avoir qui s'élevait, au 15 décembre 2015, à CHF 12'218.15 (cf. courrier de la fondation du 4 mai 2016).
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. 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 la chambre des assurances sociales de la Cour de justice depuis le 1^{er} janvier 2011, doit, après que l'affaire lui a été transmise (art. 281 al. 3 du Code de procédure civile du 19 décembre 2008 – CPC - RS 272), exécuter d'office le partage sur la base de la clé de répartition déterminée par le juge du divorce.
2. Selon l'art. 22 al. 1 LFLP (nouvelle teneur en vigueur depuis le 1^{er} janvier 2011), en cas de divorce, les prestations de sortie acquises durant le mariage sont partagées conformément aux art. 122 et 123 et des art. 280 et 281 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 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% de 2005 à 2007, 2.75% en 2008, 2% de 2009 à 2011, 1.5% de 2012 à 2013 et 1.75% dès le 1^{er} janvier 2014.
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, le 1^{er} février 2008, date du mariage, d'autre part le 15 décembre 2015, date à laquelle le jugement de divorce est devenu exécutoire.
5. Selon les documents produits, la prestation acquise pendant le mariage par le demandeur s'élève à CHF 1'078.60, tandis que celle acquise par la demanderesse atteint la somme de CHF 12'218.15, les intérêts ayant déjà été calculés par les institutions de prévoyance défenderesses. Ainsi le demandeur doit à son ex-épouse le montant de CHF 539.30 (1'078.60 : 2) alors qu'elle lui doit celui de

CHF 6'109.10 (12'218.15 : 2), de sorte que c'est en définitive la demanderesse qui doit à son ex-époux le montant de CHF 5'569.80 (6'109.10 - 539.30).

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 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).
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 LPP AXA WINTERTHUR à transférer, du compte de Madame C_____, la somme de CHF 5'569.80 à la CAISSE DE PENSION GASTROSOCIAL en faveur de Monsieur A_____, ainsi que des intérêts compensatoires au sens des considérants, dès le 16 décembre 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 SECHAUD

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