

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/1732/2013

ATAS/646/2013

COUR DE JUSTICE

Chambre des assurances sociales

Arrêt du 25 juin 2013

1^{ère} Chambre

En la cause

Madame P _____, domiciliée à PERRIGNIER, France

demandeurs

et

Monsieur Q _____, domicilié à CERVENS, France,

comparant tous deux avec élection de domicile en l'étude de Maître
DURUZ Cédric

contre

CAISSE DE PREVOYANCE DU PERS. ENSEIGNANT DE
L'INSTRUCTION PUBLIQUE ET DES FONCTIONNAIRES DE
L'ADMINISTRATION DU CANTON DE GENEVE, sise
Boulevard Saint-Georges 38, GENEVE

défenderesses

CAISSE AXA WINTERTHUR, sise Paulstrasse 9,
WINTERTHUR

**Siégeant : Doris GALEAZZI, Présidente, Evelyne BOUCHAARA et Norbert HECK,
Juges assesseurs.**

EN FAIT

1. Par jugement du 20 décembre 2012, le Tribunal de grande instance de Thonon-les-Bains a prononcé la dissolution du mariage contracté le 13 juillet 2000 à Begnins (Vaud) par Madame Q_____, née P_____ en 1978, et Monsieur Q_____, né en 1975. Il a ordonné la mention du dispositif du jugement en marge de l'acte de mariage dressé à Begnins (Vaud) et en marge des actes de naissance des époux et a homologué la convention portant règlement des effets du divorce. Aux termes du chapitre VIII de cette convention, intitulé "prestation compensatoire",

"En application des dispositions de l'article 270 du Code Civil, les époux sont convenus de verser à Madame Q_____ à titre de prestation compensatoire, la somme de 78.676,00 euros.

Cette somme sera payable en partie par compensation à hauteur de 35.400 euros avec la somme due par Madame Q_____.

Ainsi, Monsieur Q_____ paiera la somme de 43.276 euros dans le mois suivant le jugement de divorce devenu définitif par l'attribution de la moitié de ses droits de prévoyance acquis au titre du second pilier auprès de la Caisse de Prévoyance du personnel Enseignant de l'Instruction Publique et des Fonctionnaires de l'Administration du canton de Genève, dont le siège est 38 Bd St-Georges, GENEVE".

2. Les demandeurs, par l'intermédiaire de leur mandataire, Me Cédric DURUZ, ont saisi la Cour de céans le 31 mai 2013 d'une demande visant à obtenir l'exécution du partage des avoirs LPP.

Ils ont produit à cet égard le jugement de divorce, la convention de divorce du 24 octobre 2012, l'acte d'acquiescement au jugement de divorce signés le 20 décembre 2012 par la demanderesse, et le 30 janvier 2013 par le demandeur, ainsi qu'un courrier de la CAISSE DE PREVOYANCE DU PERSONNEL ENSEIGNANT DE L'INSTRUCTION PUBLIQUE ET DES FONCTIONNAIRES DE L'ADMINISTRATION DU CANTON DE GENEVE (CIA) daté du 3 mai 2013, aux termes duquel la prestation de sortie du demandeur au 30 avril 2013 est de 124'101 fr. 10, et un courrier de AXA WINTERTHUR du 30 avril 2013, selon lequel la prestation de sortie de la demanderesse au 30 avril 2013 est de 1'007 fr. 20.

3. La Cour de céans a alors interpellé les institutions défenderesses en les priant de lui communiquer les montants des avoirs LPP des parties acquis durant le mariage, soit du 13 juillet 2000 au 30 janvier 2013.

-
4. Par courrier du 7 juin 2013, la CIA, auprès de laquelle le demandeur est affilié depuis le 1er septembre 2003, a indiqué que la prestation de sortie de celui-ci, intérêts au 31 janvier 2013 compris, s'élevait à **120'526 fr. 15**, comprenant un montant de 15'546 fr. 20 reçu de la CAISSE INTER-ENTREPRISES DE PREVOYANCE PROFESSIONNELLE (CIEPP) le 25 novembre 2003.
 5. Par courrier du 10 juin 2013, AXA WINTERTHUR a indiqué avoir affilié la demanderesse du 1er décembre 2001 au 1er mai 2003. Une police de libre passage a été ouverte à cet égard le 30 avril 2003. La prestation de libre passage au jour du divorce s'élève à **1'004 fr. 70**.
 6. Ces documents ont été transmis aux parties le 14 juin 2013 et la juridiction leur a indiqué qu'à défaut d'observations d'ici au 24 juin 2013, la cause serait gardée à juger.
 7. Les parties ne se sont pas manifestées.

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 1er 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% dès le 1^{er} janvier 2005, 2,75% dès le 1^{er} janvier 2008 et 2% dès le 1^{er} janvier 2009.
 4. En l'espèce, le jugement de divorce français a homologué l'accord conclu par les époux, aux termes duquel "Monsieur Q_____ paiera la somme de 43.276 euros dans le mois suivant le jugement de divorce devenu définitif par l'attribution de la moitié de ses droits de prévoyance acquis au titre du second pilier". Ce jugement est devenu définitif le 30 janvier 2013, dès lors que les demandeurs y ont acquiescé à cette date pour le dernier.
 5. La reconnaissance de jugements de divorce étrangers est régie en général par les art. 25 à 27 de la loi fédérale du 18 décembre 1987 sur le droit international privé (LDIP).

Selon l'art. 25 LDIP, une décision étrangère est reconnue en Suisse :

- a. si la compétence des autorités judiciaires ou administratives de l'Etat dans lequel la décision a été rendue était donnée;
 - b. si la décision n'est plus susceptible de recours ordinaire ou si elle est définitive;
- s'il n'y a pas de motif de refus au sens de l'art. 27.

L'art. 27 LDIP précise que la reconnaissance d'une décision étrangère doit être refusée en Suisse si elle est manifestement incompatible avec l'ordre public suisse.

La reconnaissance d'une décision doit également être refusée si une partie établit :

- a. qu'elle n'a été citée régulièrement, ni selon le droit de son domicile, ni selon le droit de sa résidence habituelle, à moins qu'elle n'ait procédé au fond sans faire de réserve;
- b. que la décision a été rendue en violation de principes fondamentaux ressortissant à la conception suisse du droit de procédure, notamment que ladite partie n'a pas eu la possibilité de faire valoir ses moyens;
- c. qu'un litige entre les mêmes parties et sur le même objet a déjà été introduit en Suisse ou y a déjà été jugé, ou qu'il a précédemment été jugé dans un Etat tiers,

pour autant que cette dernière décision remplisse les conditions de sa reconnaissance.

Au surplus, la décision étrangère ne peut faire l'objet d'une révision au fond.

L'art. 29 LDIP définit la procédure de la reconnaissance des décisions étrangères, comme suit :

"La requête en reconnaissance ou en exécution sera adressée à l'autorité compétente du canton où la décision étrangère est invoquée. Elle sera accompagnée :

- a. d'une expédition complète et authentique de la décision;
- b. d'une attestation constatant que la décision n'est plus susceptible de recours ordinaire ou qu'elle est définitive, et
- c. en cas de jugement par défaut, d'un document officiel établissant que le défaillant a été cité régulièrement et qu'il a eu la possibilité de faire valoir ses moyens.

La partie qui s'oppose à la reconnaissance et à l'exécution est entendue dans la procédure; elle peut y faire valoir ses moyens.

Lorsqu'une décision étrangère est invoquée à titre préalable, l'autorité saisie peut statuer elle-même sur la reconnaissance".

6. Il appartient ainsi à la Cour de céans de statuer, à titre préjudiciel, sur la reconnaissance en Suisse du jugement de divorce rendu le 20 décembre 2012 par le Tribunal de grande instance de Thonon-les-Bains et devenu exécutoire le 30 janvier 2013. Le Tribunal fédéral des assurances (TFA) a à cet égard confirmé qu'en pareil cas, la juridiction saisie peut faire usage de la faculté réservée par l'art. 29 al. 3 LDIP et statuer elle-même à titre préjudiciel sur la reconnaissance en Suisse du divorce prononcé à l'étranger (ATF du 8 juin 2005, en la cause 6 S.438/2004; cf. également SJ 2002 II p. 397 et ss.).

La reconnaissance d'une décision relative à la prévoyance professionnelle doit être compatible avec l'ordre public suisse (art. 27 al. 1 LDIP). Tel ne serait pas le cas si le jugement étranger était contraire à des dispositions impératives du droit suisse. Ainsi par exemple, serait incompatible avec le droit suisse du divorce et du libre passage une décision qui renverrait le partage des prestations à une date postérieure à celle du divorce (SJ 2004 I p. 413).

En l'occurrence, les parties ont fixé à 43'276 euros la somme due par le demandeur à la demandresse. Elle représente la différence entre la prestation compensatoire à

laquelle a droit la demanderesse (78'676 euros) et celle à laquelle a droit le demandeur (35'400 euros). Elle doit être payée "par l'attribution de la moitié des droits de prévoyance du demandeur acquis au titre du second pilier auprès de la Caisse de Prévoyance du personnel Enseignant de l'Instruction Publique et des Fonctionnaires de l'Administration du canton de Genève".

La Cour de céans relève que la convention homologuée par le juge français comprend en réalité deux clés de répartition. En effet, soit on retient la somme de 43'276 euros, soit on calcule la moitié des avoirs LPP accumulés par le demandeur auprès de la CIA.

Il convient de procéder à ce calcul.

Les dates pertinentes sont, d'une part, celle du mariage, le 13 juillet 2000, d'autre part, le 30 janvier 2013, date à laquelle le jugement de divorce est devenu définitif et exécutoire. Selon l'art. 22 LFLP, les avoirs à partager sont ceux qui ont été accumulés par chacun des époux durant le mariage, soit jusqu'au divorce et non jusqu'au 30 avril 2013, date de référence des deux attestations des 30 avril et 3 mai 2013 produites par les demandeurs.

Selon les documents produits, la prestation acquise pendant le mariage auprès de la CIA par le demandeur est de **120'526 fr. 15**, tandis que celle accumulée par la demanderesse s'élève à **1'004 fr. 70**, étant précisé que les intérêts ont déjà été calculés par les institutions de prévoyance défenderesses. Ainsi le montant qui devrait être versé par le demandeur serait de **59'760 fr. 75** ($120'526 \text{ fr. } 15 - 1'004 \text{ fr. } 70 : 2$), ce qui représente au taux de conversion du 25 juin 2013, date à laquelle le présent jugement a été rendu, 48'712 euros (1 fr. 2268 pour un euro).

La Cour de céans relève à cet égard qu'en retenant le montant de 43'276 euros, les parties sont restées proches de la clé de répartition prévue par l'art. 122 CC. Il correspond en effet, à peu de choses près, à la moitié de la prestation de sortie à partager, soit 59'760 fr. 75. Il n'apparaît pas dès lors que l'ordre public, lequel s'interprète au demeurant de manière restrictive, serait violé (ATAS 108/2010).

Au vu de ce qui précède et aucun des demandeurs ne s'y opposant, il y a lieu de reconnaître le jugement rendu par le Tribunal de grande instance de Thonon-les-Bains et d'exécuter le partage ordonné par le juge français, soit le versement d'un montant de ~~59'760 fr. 75~~ * 53'090 fr. 99 en faveur de la demanderesse.*

Rectification d'une erreur matérielle le 19.07.2013/WAD/WMH

7. Selon le droit suisse, les institutions de prévoyance professionnelle ne sont ordinairement pas parties au procès de divorce. Pour cette raison, l'art. 141 CC prescrit que le jugement de divorce ne peut être contraignant pour les institutions de prévoyance professionnelle que lorsque celles-ci ont présenté au tribunal une

déclaration attestant du caractère réalisable de l'accord quant au partage des prestations de sortie (cf. art. 141, al. 1 CC). Ce n'est qu'avec cette déclaration que la force de chose jugée du jugement notifié s'étend également aux institutions de prévoyance professionnelle concernées non parties au procès de divorce mais qui sont toutefois directement touchées par le jugement. Il y a lieu de soumettre le jugement étranger à la même restriction : il n'a pas forcément autorité de force de chose jugée pour les institutions de prévoyance professionnelle suisses lorsque celles-ci n'ont pas produit de déclaration attestant du caractère réalisable du jugement ou n'ont pas été impliquées d'une autre manière dans la procédure. Toutefois, si les époux concluent, dans le cadre d'un divorce devant un tribunal étranger, un accord sur la compensation des droits de pension selon les dispositions du droit suisse du fait que leurs rapports de prévoyance sont soumis au droit suisse et que les effets du divorce s'apprécient d'après le droit suisse, ils doivent produire, conformément à l'art. 141 CC, une attestation de l'institution suisse de prévoyance professionnelle confirmant que la solution adoptée est acceptée par la caisse et qu'elle est réalisable. Si une telle attestation fait défaut, le tribunal étranger ne pourra fixer que le principe et les proportions du partage (clé de répartition). En revanche, le calcul détaillé des prestations et le partage seront effectués en Suisse par le tribunal des assurances compétent au sens de l'art. 73 LPP (cf. art. 142, al. 2 CC). Ces considérations ne sont toutefois valables que si l'application directe de l'art. 122 CC par le tribunal étranger était possible. C'est notamment le cas lorsqu'un seul des deux époux a exercé une activité lucrative et est assuré auprès d'une institution suisse de prévoyance professionnelle, comme en l'espèce (Le partage des avoirs de prévoyance en Suisse en relation avec des jugements de divorce étrangers, prise de position de l'Office fédéral de la justice du 28 mars 2001, SJ 2002 II, p. 397-402).

8. La demanderesse étant domiciliée en France, reste à déterminer si le montant qui lui est dû peut lui être versé en espèces ou s'il doit l'être sur son compte de libre passage ouvert auprès d'une institution de prévoyance suisse.
9. Conformément à l'Accord sur la libre circulation des personnes (ALCP; art. 8 et annexe II), ce sont principalement les règlements CEE nos 1408/71 et 574/72 qui s'appliquent à la sécurité sociale suisse, donc à la prévoyance professionnelle obligatoire. Les principes fondamentaux sur lesquels ils sont fondés - l'égalité de traitement et l'exportation des prestations, notamment - ne posent pas de problème particulier puisque la LPP n'est pas discriminatoire et qu'elle ne contient aucune disposition imposant le paiement des rentes sur le seul territoire suisse. Le versement en espèces de la prestation de libre passage en cas de cessation d'assujettissement en Suisse (art. 5 al. 1 let. a LFLP) subit en revanche quelques restrictions.

-
10. En effet, le règlement CEE n° 1408/71 interdit le versement en espèces lorsque l'assuré qui quitte la Suisse (ou qui cesse d'y être assujéti) est assujéti à l'assurance obligatoire d'un État membre de l'UE ou de l'AELE (cf. art. 10 al. 2 du règlement 1408/71 aux termes duquel : "Si la législation d'un État membre subordonne le remboursement de cotisations à la condition que l'intéressé ait cessé d'être assujéti à l'assurance obligatoire, cette condition n'est pas réputée remplie tant que l'intéressé est assujéti à l'assurance obligatoire en vertu de la législation d'un autre État membre"). Il en résulte que la partie obligatoire de la prestation de sortie doit alors être déposée sur une police ou sur un compte de libre passage (cf. également, sur ce point, le Bulletin de la prévoyance professionnelle n°96 du 18 décembre 2006).

 11. Seuls les ex-époux n'ayant jamais eu de lien avec la Suisse peuvent donc se voir sans autre verser l'avoir en espèces car ils ne tombent alors pas sous le coup de l'art. 10 du règlement 1408/07, lequel ne s'applique qu'en cas de "cessation d'assujétissement".

Tel n'est le cas en l'espèce. Le montant de 59'760 fr. 75 doit par conséquent être versé à la demanderesse sur le compte d'AXA WINTERTHUR.

 12. 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).

 13. 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 CAISSE DE PREVOYANCE DU PERSONNEL ENSEIGNANT DE L'INSTRUCTION PUBLIQUE ET DES FONCTIONNAIRES DE L'ADMINISTRATION DU CANTON DE GENEVE à transférer, du compte de Monsieur Q _____, la somme de ~~59'760 fr. 75~~ * **53'090 fr. 99** à AXA WINTERTHUR en faveur de Madame P _____, ainsi que des intérêts compensatoires au sens des considérants, dès le 30 janvier 2013 jusqu'au moment du transfert.* **Rectification d'une erreur matérielle le 19.07.2013/WAD/WMH**
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

Nathalie LOCHER

La Présidente :

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