

## **GE\_GERICHTE ATAS/813/2010 vom 4. März 2010**

GE Cour de justice, 2010-03-04, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_ATAS\\_813\\_2010](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATAS_813_2010)

FR: GE\_GERICHTE ATAS/813/2010 du 4 mars 2010

IT: GE\_GERICHTE ATAS/813/2010 del 4 marzo 2010

### **Erwägungen**

#### **E. 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 1er août 2003, doit, après que

A/1602/2010 4/6 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.

#### **E. 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). Les versements en espèces sortent du système de la prévoyance professionnelle, et ne donnent pas lieu au partage (cf. message du Conseil fédéral, in FF 1996, p. 110). En revanche, les avoirs de prévoyance professionnelle utilisés pour acquérir un logement à titre d'encouragement à l'accession de la propriété font partie des avoirs soumis au partage, car ils demeurent liés à un but de prévoyance et constituent un prêt, puisqu'ils doivent être restitués à certaines conditions à l'institution de prévoyance ou peuvent être remboursés. Ainsi, la somme retirée doit être ajoutée aux avoirs de prévoyance à partager, mais sans intérêts (cf. Jacques-André SCHNEIDER, Jurisprudence 2005 du TF en matière de prévoyance professionnelle, p. 32 et jurisprudence citée; ATF 128 V p. 230). D'ailleurs, l'art. 30 c al. 6 LPP prévoit expressément la prise en compte de ce versement anticipé dans le calcul.

#### **E. 3**

Par ailleurs, selon les art. 8a de l'ordonnance fédérale sur le libre passage dans la prévoyance professionnelle, vieillesse, survivants et invalidité (OLP) et 12 de l'ordonnance fédérale sur la prévoyance professionnelle, vieillesse, survivants et invalidité du 18 avril

1984 sur la prévoyance professionnelle vieillesse, survivants et invalidité (OPP 2), 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 1er janvier 2009. En l'espèce, les intérêts ont été calculés par la CIA.

#### **E. 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 24 août 1985 et, d'autre part, le 23 avril 2010, date à laquelle le jugement de divorce est devenu exécutoire.

#### **E. 5**

Selon les documents produits, la prestation acquise pendant le mariage par le demandeur est de 185'154 fr. 90, soit 90'575 fr. 90 de prestation de libre passage à

A/1602/2010 5/6 la date du divorce, y compris les intérêts courus, somme à laquelle il faut ajouter 109'383 fr. correspondant au retrait effectué en vue d'acquérir un logement, étant précisé que cette somme-là ne porte pas intérêts. Il convient encore de retrancher 14'804 fr. soit la prestation de libre passage acquise avant le mariage et augmentée des intérêts courus jusqu'au divorce. Celle acquise par la demanderesse est de 38'417 fr 35, les intérêts ayant déjà été calculés par les institutions de prévoyance défenderesses. Ainsi le demandeur doit à son ex-épouse le montant de 92'577 fr. 45 (185'154 fr. 90 fr. : 2) et celle-ci doit à celui-là le montant de 19'208 fr. 65 (38'417 fr 35 fr. : 2), de sorte que c'est le demandeur qui doit à la demanderesse le montant de 73'368 fr. 80. A noter que l'inclusion du montant de 109'383 fr., utilisé lors du mariage pour l'acquisition d'un logement, à l'avoir du demandeur est conforme à la jurisprudence, car cet avoir reste destiné à la prévoyance et il serait inadmissible que les ex-époux perçoivent l'intégralité du prix de vente en espèces, sans avoir à combler l'avoir de prévoyance du demandeur, qui doit être partagé. De même, peu importe que le demandeur ait à nouveau acquis un logement, ce retrait est effectué après le divorce et après partage des prestations de sortie. En termes clairs, les avoirs de chaque partie se montent à 111'786 fr.10 au jour du divorce, le 23 avril 2010, sans compter les intérêts courus depuis lors. Sur cette somme, le demandeur peut bien sûr procéder à un retrait pour son nouveau logement.

#### **E. 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).

#### **E. 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).

\*\*\*

A/1602/2010 6/6

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.