

GE_GERICHTE ATAS/819/2014 vom 27. Juni 2014

GE Cour de justice, 2014-06-27, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATAS_819_2014

FR: GE_GERICHTE ATAS/819/2014 du 27 juin 2014

IT: GE_GERICHTE ATAS/819/2014 del 27 giugno 2014

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 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.

E. 2

Selon l'art. 22 al. 1 LFLP (nouvelle teneur en vigueur depuis le 1er 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).

E. 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, 2% dès le 1er janvier 2009 et 1.5% dès le 1er janvier 2012.

E. 4

Lorsqu'un époux a reçu de son institution de prévoyance un versement anticipé au titre de l'encouragement à la propriété du logement et que les époux divorcent avant la survenance d'un cas de prévoyance, le versement anticipé est considéré comme une prestation de libre passage et est partagé conformément aux art. 122, 123 et 141 CC, et à l'art. 22 de la LFLP

(cf. art. 30c al. 6 LPP). Cependant, à la différence de la prestation de sortie, le versement anticipé pour l'acquisition d'un

A/2073/2013 5/12 logement conserve sa valeur nominale jusqu'au divorce. Il ne produit donc pas d'intérêts au sens de l'art. 22 al. 2 LFLP (cf. ATF 128 V 230).

E. 5

En l'espèce, le jugement de divorce hollandais a homologué l'accord conclu par les époux, aux termes duquel « La prévoyance de l'époux auprès de WINTERTHUR sera compensée entre les parties de telle manière que la police auprès de WINTERTHUR sera divisée en deux polices de valeur égale afin qu'ainsi une police pour un montant de CHF 288.756,71 en faveur de l'épouse sera transférée à son nom. A cette fin, les parties devront traduire la décision judiciaire de leur divorce en français et la faire ratifier par un juge suisse, après quoi WINTERTHUR transférera le montant susmentionné au nom de l'épouse. Les frais liés à la traduction ainsi qu'à la ratification suisse sont à charge des parties, chacune pour la moitié, à payer au moyen de la fortune commune. Les deux parties collaboreront afin de remplir les formalités nécessaires à cette division. ». Ce jugement est devenu définitif le 13 janvier 2012, selon attestation du greffe central du Tribunal d'Amsterdam.

E. 6

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; c. 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;

A/2073/2013 6/12 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".

E. 7

Il appartient ainsi à la chambre de céans de statuer, à titre préjudiciel, sur la reconnaissance en Suisse du jugement de divorce rendu le 28 décembre 2011 par le Tribunal d'Amsterdam et devenu exécutoire le 13 janvier 2012. 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).

A/2073/2013 7/12 L'art. 27 LDIP précise que la reconnaissance d'une décision étrangère doit être refusée si elle est manifestement incompatible avec l'ordre public suisse. Selon la jurisprudence du Tribunal fédéral, la réserve de l'ordre public suisse constitue une clause d'exception et doit de ce fait être interprétée de façon restrictive, spécialement en matière de reconnaissance et d'exécution des jugements étrangers. La reconnaissance est ainsi la règle dont il ne faut pas s'écarter sans bonnes raisons. L'ordre public matériel serait violé si un jugement étranger contrevenait à des règles impératives qualifiées du droit suisse, ce qui serait le cas d'une réglementation renvoyant le partage à un moment postérieur au divorce ou consacrant un "splitting" du rapport de prévoyance entre les époux (ATF 134 III 661 consid. 4.1 p. 665 et références citées). Une telle situation n'est cependant pas réalisée du seul fait qu'un époux reçoit moins de la moitié de la prestation de sortie de l'autre, en particulier lorsque les tribunaux étrangers ont pris en compte l'ensemble des éléments constitutifs au divorce des époux (ATF précité consid. 4.2 p. 666) (ATAS 668/2013).

E. 8

En l'occurrence, les parties ont, par convention, fixé à CHF 288'756,71 la somme due par le demandeur à la demanderesse. 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 WINTERTHUR". La chambre de céans relève que la convention homologuée par le juge hollandais comprend en réalité deux clés de répartition. En effet, soit on retient la somme de 288'756 fr. 71, soit on calcule la moitié des avoirs LPP accumulés par le demandeur auprès de la WINTERTHUR. Il convient de procéder à ce calcul et de comparer les deux montants obtenus.

E. 9

En l'espèce, les dates pertinentes sont, d'une part, celle du mariage, le 30 octobre 1987, d'autre part le 13 janvier 2012, date à laquelle le jugement de divorce est devenu exécutoire.

E. 10

Selon le document produit, la prestation acquise pendant le mariage par le demandeur est de CHF 344'031,40. A ce montant, il y a lieu d'ajouter le retrait au titre de l'encouragement à la propriété du logement de CHF 285'000.-. Les avoirs LPP du demandeur accumulés au jour du divorce s'élèvent ainsi à CHF 629'031,40 (344'031,40 + 285'000.-), et la moitié de ceux-ci à CHF 314'515,70.

E. 11

La chambre de céans relève à cet égard qu'en retenant le montant de CHF 288'756,71, 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 CHF 629'031,40. Le juge du divorce entendait bien diviser la prévoyance du demandeur en « deux polices de valeur égale ». Il

A/2073/2013 8/12 n'apparaît pas dès lors que l'ordre public, lequel s'interprète au demeurant de manière restrictive, serait violé (ATAS 108/2010).

E. 12

juin 2014, aux termes de laquelle ils sont parvenus à un accord afin de mettre fin à la présente procédure. Ils ont ainsi fixé le montant à transférer en faveur de la demanderesse à CHF 302'100.-. Ils ont sollicité de la chambre de céans qu'elle ratifie ladite convention. La chambre de céans rappelle à cet égard qu'elle ne peut se substituer au juge du divorce. Elle est liée à la clé de répartition prévue dans le jugement de divorce et doit uniquement exécuter le partage (ATF 132 III 401 consid. 2.2 p. 404; 132 V 337 consid. 2.2 p. 341) (9C_388/2009). Seul le juge du divorce est compétent pour déterminer la clé de répartition. Les parties peuvent cependant conclure une transaction sur le partage des prestations de sortie, non seulement dans le cadre de la procédure de divorce, mais également dans le cadre du procès devant le tribunal cantonal des assurances. Les proportions du partage doivent en revanche être impérativement fixées dans la procédure de divorce. Dans la procédure devant le tribunal cantonal des assurances, les parties ne peuvent cependant pas conclure de transaction sur des points de droit civil (en particulier relatifs au régime matrimonial) (ATF 132 V 337). En l'espèce, les demandeurs se sont mis d'accord pour fixer le montant à transférer en faveur de la demanderesse à CHF 302'100.-. Il s'avère que ce montant est encore plus proche de la moitié des avoirs accumulés par le demandeur auprès de la défenderesse que le montant qui avait été retenu par le juge du divorce. Il se justifie dès lors de reconnaître le jugement rendu par le Tribunal d'Amsterdam et d'exécuter le partage par le versement d'un montant de CHF 302'100.- en faveur de la demanderesse.

E. 13

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.

A/2073/2013 9/12 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). En l'espèce, l'institution de prévoyance a confirmé que le partage était réalisable.

E. 14

La demanderesse étant domiciliée aux Pays-Bas, reste à déterminer si le montant qui lui est dû peut lui être versé en espèces ou s'il doit l'être sur un compte de libre passage ouvert auprès d'une institution de prévoyance suisse.

E. 15

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. 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 assujetti) est assujetti 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 assujetti à l'assurance obligatoire, cette condition n'est pas réputée remplie tant que l'intéressé est assujetti 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,

A/2073/2013 10/12 sur ce point, le Bulletin de la prévoyance professionnelle n°96 du 18 décembre 2006). 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'assujettissement". Selon l'art. 25f al. 1 let. a LFLP, entré en vigueur le 1er juin 2007 à l'échéance du délai transitoire de 5 ans dès l'entrée en vigueur de l'ALCP, le paiement en espèce ne peut être exigé lorsque l'assuré continue à être obligatoirement assuré contre les risques vieillesse, décès et invalidité selon les dispositions d'un Etat membre de la CE. Selon l'OFAS, c'est la date du départ définitif de Suisse qui détermine la réglementation applicable au versement en espèces (Office fédéral des assurances sociales, Bulletin de la prévoyance professionnelle n°96 du 18 décembre 2006, n° 567). Cette opinion est partagée par Roland MÜLLER, qui expose : "étant donné que l'Accord sur la libre circulation des personnes et

l'Accord révisé sont entrés en vigueur le 1er juin 2002, le paiement en espèces n'est plus possible depuis le 1er juin 2007 [...] concernant la date d'échéance du délai transitoire – et donc la question du droit au paiement en espèces – c'est la date du départ définitif de la Suisse qui est déterminante et non celle du dépôt de la demande de versement" (MÜLLER et al., Commentaire LPP et LFLP, n° 34 ad art. 25f LFLP). Le versement en espèce de la part obligatoire de la prestation de libre passage est donc soumis à la double condition que l'assuré ait quitté définitivement la Suisse et qu'il ne soit pas assujéti à l'assurance pension obligatoire d'un Etat membre de l'UE ou de l'AELE. Comme toute preuve négative, la preuve du non-assujétissement à l'assurance pension d'un Etat de l'UE ou de l'AELE est difficile à apporter. Cela étant, c'est à l'ex-assuré de démontrer, de façon vraisemblable, qu'il n'est pas assujéti. Il a été jugé préférable de renoncer à établir un document unique - du genre formulaire - qui devrait être utilisé systématiquement et obligatoirement. Si l'intéressé produit une attestation d'assujétissement ou de non-assujétissement émise par l'autorité compétente de l'Etat où il s'est établi, cette attestation lie l'institution de prévoyance suisse qui peut alors procéder au versement en espèces sans courir le risque de devoir repayer des prestations si l'information s'avère inexacte par la suite (cf. Bulletin de la prévoyance professionnelle n° 96 émis par l'Office fédéral des assurances sociales le 18 décembre 2006). En l'espèce, l'art. 10 s'applique. La demanderesse n'a jamais exercé aucune activité lucrative en Suisse et n'a partant jamais été assujéti à une institution de prévoyance suisse. Le montant de CHF 302'100.- doit par conséquent être versé à la demanderesse sur le compte bancaire de son choix.

A/2073/2013 11/12

E. 16

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. 17

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/2073/2013 12/12

PAR CES MOTIFS, LA CHAMBRE DES ASSURANCES SOCIALES :

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