RÉPUBLIQUE ET CANTON DE GENÈVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

A/3278/2022 **ATAS/784/2023**

COUR DE JUSTICE

Chambre des assurances sociales

Arrêt du 9 octobre 2023

Chambre 6

En la cause

A_____ demandeurs

B_____, née C_____

contre

FONDATION INSTITUTION SUPPLÉTIVE LPP défenderesses

GASTROSOCIAL CAISSE DE PENSION

TELLCO pkPRO

Siégeant : Valérie MONTANI, présidente. Christine WEBER-FUX et Teresa SOARES, juges assesseures.

EN FAIT

A. **a.** Par jugement du 18 février 2022, la 3ème chambre du Tribunal de première instance a prononcé le divorce de Madame B_____, née C_____ le _____ 1971, et Monsieur A_____, né le _____ 1968, mariés en date du 31 août 2009. La demande de divorce avait été déposée le 3 novembre 2020.

b. Selon le chiffre 12 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 depuis le mariage jusqu'au 3 novembre 2020.

c. Le jugement de divorce est devenu définitif le 26 mars 2022 et a été transmis d'office à la chambre de céans le 6 octobre 2022 pour exécution du partage.

B. **a.** L'instruction menée par la chambre de céans a permis d'établir les faits suivants :

S'agissant des avoirs de prévoyance de la demanderesse :

- Le 18 octobre 2022, la caisse cantonale genevoise de compensation (ci-après : la caisse) a communiqué l'extrait de compte individuel de la demanderesse, selon lequel elle avait travaillé - depuis la date du mariage jusqu'à l'introduction de la demande en divorce - pour un salaire et une durée pertinents au sens de la loi fédérale sur la prévoyance professionnelle vieillesse, survivants et invalidité, du 25 juin 1982 (LPP ; RS 831.40), pour D_____, E_____ et F_____.
- Le 18 octobre 2022 la Centrale du 2ème pilier a indiqué une concordance pour la demanderesse avec TELLCO pkPRO.
- Le 23 novembre 2022, TELLCO pkPRO a attesté d'une affiliation du 1er mai au 31 août 2019, du 1er mars au 31 juillet 2020, du 11 novembre au 31 décembre 2020 et d'un avoir de CHF 1'541.95 au 3 novembre 2020. Elle restait dans l'attente d'information concernant la nouvelle caisse de pension ou un compte de libre passage, pour être en mesure de transmettre la prestation de sortie.
- Le 1er décembre 2022, la FONDATION INSTITUTION SUPPLÉTIVE LPP a indiqué qu'elle ne détenait aucun compte au nom de la demanderesse.
- Le 19 décembre 2022, E_____ a indiqué une affiliation auprès de la Fondation COPRE, mais pas pour les employés à temps partiel comme la demanderesse, et le 17 janvier 2023 celle-ci a attesté que la demanderesse ne lui avait jamais été affiliée.

S'agissant des avoirs de prévoyance du demandeur :

- Le 18 octobre 2022, la caisse a communiqué l'extrait de compte individuel du demandeur, selon lequel il avait travaillé - depuis la date du mariage jusqu'à l'introduction de la demande en divorce - notamment pour G_____, H_____, I_____, J_____ et K_____.
- Le 18 octobre 2022, la Centrale du 2ème pilier a indiqué une concordance pour le demandeur avec la FONDATION INSTITUTION SUPPLÉTIVE LPP et GASTROSOCIAL Caisse de pension.
- Le 18 octobre 2022, GASTROSOCIAL Caisse de pension a attesté d'une affiliation le 1er juin 2006 et d'un montant de CHF 6'410.30 au 3 novembre 2020. Le 13 juin 2023, elle a précisé que l'avoir à la date du mariage était de CHF 4'385.55 et qu'il était de CHF 5'153.45 au 3 novembre 2020, compte tenu des intérêts. L'avoir au 3 novembre 2020 était de CHF 6'419.10.
- Le 27 octobre 2022, la FONDATION INSTITUTION SUPPLÉTIVE LPP a indiqué un versement de la CIEPP le 24 octobre 2006 de CHF 1'395.70, de l'HELVETIA SAMMELSTIFTUNG le 1er avril 2011 de CHF 504.10, de la FONDATION INSTITUTION SUPPLÉTIVE LPP, agence régionale de la Suisse romande le 29 juillet 2016 de CHF 12'261.70 et d'une prestation de libre passage au 3 novembre 2020 de CHF 14'342.29.
- Le 17 février 2023, HELVETIA Fondation collective de prévoyance professionnelle a attesté d'une affiliation pour J_____ du 1er mars au 1er juin 2010 et d'une prestation de libre passage de CHF 504.10 versée auprès de la FONDATION INSTITUTION SUPPLÉTIVE LPP à Zurich.
- Le 24 mars 2023, H_____ a indiqué que le demandeur n'avait pas été affilié à la LPP.
- Les 29 mai et 11 juillet 2023, la FONDATION INSTITUTION SUPPLÉTIVE LPP agence régionale de Lausanne a attesté d'une affiliation du 1er mai 2013 au 31 décembre 2015 et d'un transfert de CHF 12'261.70 le 11 juillet 2016 à la FONDATION INSTITUTION SUPPLÉTIVE LPP de Zurich.

b. Par courrier du 3 août 2023, la chambre de céans a communiqué aux parties sur quelle base elle procédera au partage.

c. Les parties n'ont pas formé d'observations.

EN DROIT

1.

1.1 Conformément à l'art. 134 al. 1 let. b de la loi sur l'organisation judiciaire du 26 septembre 2010 (LOJ - E 2 05), la chambre des assurances sociales de la Cour de justice connaît en instance unique des contestations relatives à la prévoyance professionnelle opposant institutions de prévoyance, employeurs et ayants droit, y

compris en cas de divorce, ainsi qu'aux prétentions en responsabilité (art. 331 à 331e du Code des obligations [CO - RS 220] ; art. 52, 56a al. 1 et art. 73 de la loi fédérale sur la prévoyance professionnelle, vieillesse, survivants et invalidité du 25 juin 1982 [LPP - RS 831.40] ; art. 142 du Code civil [CC - RS 210]).

1.2 Au 1er janvier 2017 est entrée en vigueur la modification des art. 122 ss du Code civil suisse du 10 décembre 1907 (CC - RS 210) concernant le partage des prestations de sortie des ex-époux, ainsi que des art. 280 ss du Code de procédure civile du 19 décembre 2008 (CPC - RS 272) et 22 ss 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).

Le jugement de divorce exécutoire ayant été rendu après l'entrée en vigueur, le 1er janvier 2017, des nouvelles dispositions relatives au partage de la prévoyance professionnelle en cas de divorce, la chambre de céans applique les dispositions légales dans leur nouvelle teneur (art. 7*d* Tit. fin. CC).

2.

2.1 Selon l'art. 22 LFLP, en cas de divorce, les prestations de sortie et les parts de rente sont partagées conformément aux art. 122 à 124*e* du CC et 280 et 281 du CPC; les art. 3 à 5 LFLP s'appliquent par analogie au montant à transférer. À teneur de l'art. 22*a* al. 1 LFLP, 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 jour de l'introduction de la procédure de divorce, et la prestation de sortie augmentée des avoirs de libre passage existant éventuellement au moment de la conclusion du mariage. 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 jour de l'introduction de la procédure de divorce. Les paiements en espèces et les versements en capital effectués durant le mariage ne sont pas pris en compte.

2.2 Selon l'art. 25a al. 1 LFLP, si une décision concernant le partage de la prévoyance professionnelle en application de l'art. 280 ou 281 CPC s'avère impossible à prendre durant la procédure de divorce, le juge du lieu du divorce compétent au sens de l'art. 73 al. 1 LPP exécute d'office, après que l'affaire lui a été transmise (art. 281 al. 3 CPC), le partage sur la base de la clé de répartition déterminée par le juge du divorce.

3. L'art. 25*a* LFLP règle la procédure en cas de divorce. Si une décision concernant le partage de la prévoyance professionnelle en application de l'art. 280 ou 281 CPC s'avère impossible à prendre durant la procédure de divorce, 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 exécute d'office, après que l'affaire lui a été transmise (art. 281 al. 3 CPC), le partage sur la base de la clé de répartition déterminée par le juge du divorce.

4. Selon l'art. 22 LFLP (dans sa teneur en vigueur depuis le 1er janvier 2017), en cas de divorce, les prestations de sortie et les parts de rente sont partagées conformément aux art. 122 à 124*e* du CC et 280 et 281 du CPC ; les art. 3 à 5 LFLP s'appliquent par analogie au montant à transférer. À teneur de l'art. 22*a* al. 1 LFLP, 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 jour de l'introduction de la procédure de divorce, et la prestation de sortie augmentée des avoirs de libre passage existant éventuellement au moment de la conclusion du mariage. 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 jour de l'introduction de la procédure de divorce. Les paiements en espèces et les versements en capital effectués durant le mariage ne sont pas pris en compte.

5. Par ailleurs, selon les art. 8*a* 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 aux prestations de sortie et de libre passage acquises au moment de la conclusion du mariage et aux versements uniques effectués jusqu'au moment du divorce 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, 1.75% de 2014 à 2015, 1.25% en 2016 et 1% dès le 1er janvier 2017.

6. Si le règlement de l'institution de prévoyance prévoit un taux d'intérêt supérieur pour l'avoir de vieillesse, ce taux est alors applicable (arrêt du Tribunal fédéral 9C_149/2017 du 10 octobre 2017 consid. 5.1).

7. En l'espèce, le juge de première instance a ordonné le partage par moitié des prestations de sortie acquises par les demandeurs du 31 août 2009, date du mariage, au 3 novembre 2020, date à laquelle la demande en divorce a été déposée.

8. Selon les documents produits, la prestation acquise pendant le mariage par le demandeur est de CHF 1'265.65 auprès de GASTROSOCIAL caisse de pension (soit CHF 6'419.10 moins CHF 5'153.45), de CHF 504.10 après de HELVETIA et de CHF 12'580.79 auprès de la FONDATION INSTITUTION SUPPLÉTIVE LPP (soit CHF 14'342.29 moins CHF 1'761.50 correspondant au montant de CHF 1'395.70 acquis par le demandeur avant le mariage, augmenté des intérêts dus jusqu'au 3 novembre 2020), soit un total de CHF 14'350.55, tandis que celle acquise par la demanderesse est de CHF 1'541.95 auprès de TELLCO pkPRO. Ainsi le demandeur doit à son ex-épouse le montant de CHF 7'175.30 (CHF 14'350.55 : 2) et celle-ci doit à celui-là le montant de CHF 771.-

(CHF 1'541.95 : 2), de sorte que c'est le demandeur qui doit à la demanderesse le montant de CHF 6'404.30.

9. 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).

10. 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 (LPA-GE - E 5 10).

PAR CES MOTIFS,
LA CHAMBRE DES ASSURANCES SOCIALES :

1. Invite la FONDATION INSTITUTION SUPPLÉTIVE LPP à transférer, du compte de Monsieur A_____, n° AVS 1_____, compte de libre passage n° 2_____ la somme de CHF 6'404.30, à TELLCO pkPRO, en faveur de Madame B_____, née C_____, n° AVS 3_____ compte de libre passage n°4_____, ainsi que des intérêts compensatoires au sens des considérants, dès le 3 novembre 2020 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
Adriana MALANGA	Valérie MONTANI

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