RÉPUBLIQUE ET CANTON DE GENÈVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

A/3774/2020 **ATAS/135/2021**

COUR DE JUSTICE

Chambre des assurances sociales

Arrêt du 22 février 2021

6ème Chambre

En la cause

Madame A_____, domiciliée _____, à LES AVANCHETS, comparant avec élection de domicile en l'étude de Maître Andrea VON FLÜE	demandeurs
Monsieur B_____, domicilié c/o Mme C_____, _____, à GENEVE	

contre

CAISSE DE PREVOYANCE PROFESSIONNELLE DE L'ETAT DE GENEVE, sise boulevard de Saint-Georges 38, GENEVE	défenderesses
GASTROSOCIAL CAISSE DE PENSION, sise Buchserstrasse 1, AARAU	

Siégeant : Valérie MONTANI, Présidente, Yda ARCE et Jean-Pierre WAVRE, Juges assesseurs.

EN FAIT

1. Par jugement du 9 septembre 2020, la 16ème chambre du tribunal de première instance a prononcé le divorce de Madame A_____, née le _____ 1981 et Monsieur B_____, né le _____ 1977, mariés en date du 27 décembre 2001. La demande de divorce a été déposée le 2 octobre 2018.

2. Selon le chiffre 10 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 est devenu définitif le 16 octobre 2020 et a été communiqué à la chambre des assurances sociales de la Cour de justice le 19 novembre 2020.

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

   S'agissant de la demanderesse :

   a. Le 2 décembre 2020, la Fondation institution supplétive LPP a indiqué qu'elle avait reçu le 23 novembre 2006 CHF 27.35 de la D_____ c/o E_____SA, et qu'elle avait versé CHF 30.50 le 13 juin 2019 à Gastrosocial Pensionskasse. Au 31 décembre 2018, la prestation était de CHF 30.38.

   b. Le 9 décembre 2020, la Caisse cantonale genevoise de compensation (ci-après : la caisse) a fourni un extrait du compte de la demanderesse du même jour attestant d'une activité auprès des employeurs suivants : F_____(2001), G_____SA (mars à octobre 2002), Pension H_____ SA (2003), Pension I_____ Sàrl (février à avril 2003), J_____(mai 2003 - 2004), K_____ SA (août à novembre 2004), L_____ Sa (juillet 2005 - janvier 2006), M_____ (février à mars 2006), N_____(dès 2015).

   c. Le 10 décembre 2020, la demanderesse a indiqué que depuis 2015 elle travaillait exclusivement pour son père et qu'elle avait bénéficié de deux périodes de chômage en 2001 et 2002. Elle a communiqué un extrait de son compte individuel, du 13 mars 2019, de la caisse.

   d. Le 10 décembre 2020, Gastrosocial Caisse de pension a attesté d'une affiliation le 1er juin 2015 et d'une prestation de libre passage de CHF 495.80 le 2 octobre 2018.

   e. Le 12 janvier 2021, Hotela Fonds de prévoyance a indiqué que la demanderesse n'avait pas été affiliée car elle n'avait pas encore atteint l'âge de 25 ans.

f. Le 15 janvier 2021, la Caisse de retraite en faveur du personnel des chocolats et cacaos K_____ SA a indiqué que la demanderesse ne lui avait pas été affiliée.

S'agissant du demandeur :

a. Le 1er décembre 2020, la Centrale du 2ème pilier a indiqué qu'il existait une concordance entre les données du demandeur et Gastrosocial Pensionskasse ainsi que la Caisse de prévoyance professionnelle de l'Etat de Genève (CPEG).

b. Le 9 décembre 2020, la caisse a fourni l'extrait du compte individuel du même jour attestant d'une activité auprès des employeurs suivants : O_____ de 2003 à avril 2007, les P_____(ci-après : les P_____) dès mai 2007.

c. Le 10 décembre 2020, le demandeur a indiqué qu'il avait travaillé pour O_____ SA de janvier 2003 à avril 2007 et pour les P_____ dès le 1er mai 2007.

d. Le 28 décembre 2020, Gastrosocial caisse de pension a indiqué une affiliation le 1er janvier 2003 et un avoir de prévoyance de CHF 7'224.55 au 2 octobre 2018.

e. Le 12 janvier 2021, la CPEG a attesté d'une affiliation le 1er mai 2007 et d'une prestation de libre passage de CHF 79'917.80 au 30 septembre 2018.

5. Le 21 janvier 2021, la chambre de céans a informé les demandeurs qu'un montant de CHF 43'423.30 revenait à la demanderesse et leur a imparti un délai pour former leurs éventuelles observations.

6. Les demandeurs n'ont pas formé d'observations.

7. Sur quoi, la cause a été gardée à juger.

EN DROIT

1. 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 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. L'art. 25a LFLP règle la procédure en cas de divorce. Lorsque les conjoints ne sont pas d'accord sur la prestation de sortie à partager (art. 123 et 124b 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, doit, après que l'affaire lui a été transmise (art. 281 al. 3 CPC), exécuter d'office le partage sur la base de la clé de répartition déterminée par le juge du divorce.

3. Selon l'art. 22 al. 1 LFLP, en cas de divorce, les prestations de sortie et les parts de rente sont partagées conformément aux art. 122 à 124e du CC et 280 et 281 du 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 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 (art. 22a LFLP).

4. 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 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, 1.75% de 2014 à 2015, 1.25% en 2016 et 1% dès le 1er janvier 2017.

5. 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 27 décembre 2001, d'autre part le 2 octobre 2018, date à laquelle la demande en divorce a été déposée.

6. Selon les documents produits, la prestation acquise, du 27 décembre 2001 au 2 octobre 2018 par le demandeur, est de CHF 87'142.35 (CHF 7'224.55 auprès de Gastrosocial et CHF 79'917.80 auprès de la CPEG) tandis que celle acquise par la demanderesse est de CHF 495.80 auprès de Gastrosocial, les intérêts ayant déjà été calculés par les institutions de prévoyance défenderesses.

   Ainsi, la demanderesse doit au demandeur CHF 247.90 (CHF 495.80 / 2) et le demandeur doit à la demanderesse CHF 43'571.20 (CHF 87'142.35 / 2), de sorte que c'est le demandeur qui doit à la demanderesse le montant de CHF 43'323.30 (CHF 43'571.20 - CHF 247.90).

7. 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).

8. 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 Caisse de prévoyance professionnelle de l'Etat de Genève à transférer, du compte de Monsieur B_____, AVS n° 2_____, la somme de CHF 43'323.30 à Gastrosocial Caisse de pension en faveur de Madame A_____, AVS n°3_____, ainsi que des intérêts compensatoires au sens des considérants, dès le 2 octobre 2018 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
Julia BARRY	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