RÉPUBLIQUE ET CANTON DE GENÈVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

A/669/2022 **ATAS/1023/2022**

COUR DE JUSTICE

Chambre des assurances sociales

Arrêt du 22 novembre 2022

2ème Chambre

En la cause

Monsieur A_____, domicilié _____, PLAN-LES-OUATES demandeurs

Madame B_____, domiciliée _____, PLAN-LES-OUATES

contre

FONDATION DE PREVOYANCE ROMANDE ENERGIE, p.a. Romande Energie SA, sise rue de Lausanne 53, MORGES défenderesses

CPEG – CAISSE DE PREVOYANCE DE L'ÉTAT DE GENÈVE, sise Bd de Saint-Georges 38, GENÈVE

Siégeant : Blaise PAGAN, Président, Anny FAVRE et Christine TARRIT-DESHUSSES, Juges assesseurs.

EN FAIT

1. Madame B_____ (ci-après : la demanderesse), née C_____ le _____ 1966, et Monsieur A_____(ci-après : le demandeur), né le _____ 1963, se sont mariés en date du _____ 1995 à Lancy (Genève).

2. Une demande de divorce a été déposée le 11 novembre 2015, auprès du Tribunal de première instance.

3. Par jugement du 13 décembre 2021, la 3ème chambre du Tribunal de première instance a prononcé le divorce des époux D_____.

4. Selon le chiffre 2 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, soit du 3 février 1995, date du mariage, au 11 novembre 2015, date du dépôt de la demande en divorce, avec des précisions.

5. Le jugement de divorce est devenu définitif le 2 février 2022 et a été transmis d'office à la chambre des assurances sociales de la Cour de justice (ci-après : la chambre des assurances sociales ou la chambre de céans) le 28 février 2022 pour exécution du partage.

6. La chambre de céans a sollicité des parties le nom de leurs institutions de prévoyance, puis a interpellé ces institutions en les priant de lui communiquer les montants des avoirs LPP des parties acquis durant le mariage, soit entre le 3 février 1995 et le 11 novembre 2015.

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

   S'agissant des avoirs LPP de la demanderesse :

   - Il résulte de l'extrait de compte individuel AVS transmis par la caisse cantonale genevoise de compensation le 14 avril 2022 que la demanderesse a réalisé des revenus suffisants pour être soumis à cotisations, étant précisé qu'elle a été mise au bénéfice des indemnités de chômage en 1993, 1994, 1995, 2009 et 2010.

   - Selon le courrier de la Fondation institution supplétive LPP (ci-après : FIS) du 3 mai 2022, aucune concordance avec l'un des comptes qu'elle gère n'a pu être trouvée concernant la demanderesse.

   - Selon les courriers de la Caisse de prévoyance de l'Etat de Genève (ci-après : CPEG) des 7 et 29 juin 2022, la demanderesse était affiliée une première fois auprès de la Caisse de prévoyance du personnel enseignant de l'instruction publique et des fonctionnaires de l'administration du canton de Genève (ci-après : CIA, devenue CPEG) du 1er septembre 1993 au 31 décembre 2000 et sa prestation de sortie de CHF 23'111.20 a été transférée en date du 28 mars 2001 auprès de la Caisse de prévoyance du personnel des établissements publics

médicaux du canton de Genève (ci-après : CEH, devenue CPEG également). La demanderesse a été affiliée une seconde fois auprès de la CPEG (sous anciennement la CEH) du 1er janvier 2001 au 30 juin 2009 et sa prestation de sortie de CHF 90'438.45 a été transférée auprès de la Fondation de libre passage de la Banque Cantonale de Genève (ci-après : BCGe) en date du 11 septembre 2009. Depuis le 1er novembre 2010, la demanderesse était à nouveau affiliée à la CPEG et celle-ci a confirmé le caractère réalisable du partage de la prestation de libre passage. Elle a en outre précisé avoir reçu, en date du 29 juin 2015, la somme de CHF 95'544.30 correspondant à la prestation de sortie en provenance de la BCGe ; la prestation de libre passage au jour du mariage, avec intérêts à la date d'introduction de la procédure en divorce, s'élevait à CHF 5'776.65 et la prestation de sortie à la date d'introduction de la procédure en divorce s'élevait à CHF 146'204.15.

- Selon le courrier de la Fondation de libre passage de la Banque Cantonale de Genève (ci-après : BCGe) du 29 avril 2022, la demanderesse était affiliée auprès d'elle du 11 septembre 2009 au 29 juin 2015. Elle a précisé avoir reçu une prestation LPP de la CEH (devenue CPEG) d'un montant de CHF 90'438.45 au 11 septembre 2009. La prestation de sortie qui s'élevait à CHF 95'544.30 a été transféré le 29 juin 2015 auprès de la CPEG.

S'agissant des avoirs LPP du demandeur :

- Il résulte de l'extrait de compte individuel AVS transmis par la caisse cantonale genevoise de compensation le 14 avril 2022 que le demandeur a réalisé des revenus suffisants pour être soumis à cotisations durant tout le mariage.
- Selon le courrier de la Bâloise Vie SA du 5 mai 2022, le contrat de réassurance des risques décès et invalidité de la Collective de prévoyance Copré a été résilié au 31 décembre 2008, de sorte qu'il lui était impossible de fournir les informations demandées par la chambre de céans.
- Selon le courrier de la CIEPP - Caisse Inter-Entreprises de Prévoyance Professionnelle (ci-après : CIEPP), du 13 mai 2022, le demandeur était affilié auprès d'elle du 1er janvier 1998 au 31 octobre 2005. Elle a précisé avoir reçu deux prestations LPP de la COOP Vie d'un montant de CHF 53'293.45 au 4 mai 1998 et de CHF 2'796.40 au 8 mai 1998. La prestation de sortie qui s'élevait à CHF 124'479.30 a été transférée le 20 juin 2006 auprès de AXA Vie SA.
- Selon le courrier d'AXA Vie SA, anciennement Winterthur Columna, du 2 mai 2022, le demandeur était affilié auprès d'elle du 1er janvier 2006 au 30 juin 2007. Elle a annexé un décompte de la CIEPP qui indique un versement en sa faveur d'une prestation LPP d'un montant de CHF 124'479.30 au 20 juin 2006. La prestation de libre passage s'élevait à CHF 136'418.05, montant qui a été transféré le 1er juillet 2007 auprès de RENDITA FONDATION DE LIBRE PASSAGE (ci-après : RENDITA).

- Selon les courriers de RENDITA des 23 juin, 26 juillet et 1er septembre 2022, le demandeur était affilié auprès d'elle du 27 juillet 2007 au 2 octobre 2010. Elle a précisé avoir reçu une prestation LPP de AXA Vie SA d'un montant de CHF 136'418.05 au 27 juillet 2007. La prestation de libre passage s'élevait à CHF 136'695.15, montant qui a été transféré le 2 octobre 2010 auprès de LA COLLECTIVE DE PREVOYANCE COPRÉ (ci-après : COPRÉ).
- Selon les courriers de COPRÉ des 6 mai, 17 juin, 6 juillet et 19 août 2022, le demandeur était affilié auprès d'elle du 15 juillet 2007 au 30 juin 2018. Elle a précisé avoir reçu une prestation LPP de RENDITA d'un montant de CHF 136'695.15 au 2 octobre 2007. La prestation de libre passage au jour du mariage, avec intérêts à la date d'introduction de la procédure en divorce, s'élevait à CHF 68'329.-. La prestation de sortie à la date d'introduction de la procédure de divorce, avec intérêts, s'élevait à CHF 305'605.65. Le montant de la prestation de sortie qui s'élevait au 31 juillet 2019 à CHF 367'987.50 a été transféré le même jour auprès de la FONDATION DE PRÉVOYANCE ROMANDE ENERGIE.
- Selon le courrier de la Fondation institution supplétive LPP Lausanne (ci-après : FIS Lausanne) du 12 mai 2022, le demandeur était affilié auprès d'elle du 1er juillet au 31 octobre 2018. Elle a précisé n'avoir reçu aucun avoir d'une autre institution. Le montant de la prestation de sortie qui s'élevait au 31 mai 2019 à CHF 3'616.51 a été transféré le même jour auprès de la FONDATION DE PREVOYANCE ROMANDE ENERGIE.
- Le 9 mai 2022, la FONDATION DE PREVOYANCE ROMANDE ENERGIE a indiqué que le demandeur était affilié auprès d'elle depuis le 1er novembre 2018, a précisé avoir reçu deux prestations LPP, la première de la FIS Lausanne d'un montant de CHF 3'616.51 au 31 mai 2019 et la seconde de CHF 367'987.50 de COPRÉ au 31 juillet 2019 et a confirmé le caractère réalisable du partage de la prestation de libre passage.
- Interpelée par la chambre de céans, la Centrale du 2ème pilier, Fonds de garantie LPP a répondu par courrier du 29 juin 2022 en déclarant avoir trouvé une concordance possible, à savoir l'institution de prévoyance FONDATION DE PREVOYANCE ROMANDE ENERGIE.

8. Ces documents ont été transmis aux parties respectivement le 12 septembre 2022.

   La chambre de céans leur a indiqué qu'à défaut d'observations d'ici au 10 octobre 2022, un arrêt serait rendu aux termes duquel, au vu des pièces du dossier, les prestations de libre passage à partager étaient respectivement de CHF 140'427.50 (CHF 146'204.15 au jour du dépôt de la demande en divorce – CHF 5'776.65 au jour du mariage) pour la demanderesse et CHF 237'276.65 (CHF 305'605.65 au jour du dépôt de la demande en divorce – CHF 68'329.- au jour du mariage) pour le demandeur.

9. Par courrier du 9 octobre 2022, la demanderesse a fait part à la chambre de céans ne pas comprendre pourquoi la CIEPP mentionnait, pour le demandeur, un montant de CHF 38'058.- au moment du mariage alors que la COPRÉ mentionnait un montant de CHF 68'329.-.

10. La chambre de céans a, par courrier du 11 octobre 2022, indiqué aux demandeurs que la différence des deux montants relevée par la demanderesse s'expliquait par le fait que la CIEPP, dans son courrier du 13 mai 2022, n'avait mentionné que le montant sans intérêts de CHF 38'058.- à la date du mariage (3 février 1995), alors que la COPRÉ, dans son courrier du 19 août 2022, avait mentionné le montant avec les intérêts compris jusqu'à la date du dépôt de la demande en divorce, soit un montant total de CHF 68'329.-.

    Selon la chambre des assurances sociales, la différence correspondait aux intérêts qui avaient couru du 3 février 1995, date du mariage, au 11 novembre 2015, date du dépôt de la demande en divorce. Sans éventuelles observations de la part des demandeurs d'ici le 26 octobre 2022, la chambre de céans leur a indiqué que la cause serait gardée à juger.

11. En l'absence d'objections dans le délai fixé, 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. 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.

3. 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.

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. En l'occurrence, les intérêts dus aux demandeurs sur la somme existant au jour du mariage ont déjà été calculés par les institutions de prévoyance défenderesses.

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).

4. Conformément au principe inquisitoire qui régit la procédure dans le domaine des assurances sociales, le juge des assurances sociales doit procéder à des investigations supplémentaires ou en ordonner lorsqu'il y a suffisamment de raisons pour le faire, eu égard aux griefs invoqués par les parties ou aux indices résultant du dossier. Il ne peut ignorer des griefs pertinents invoqués par les parties pour la simple raison qu'ils n'auraient pas été prouvés (VSI 5/1994 220 consid. 4a).

5. Le juge des assurances sociales fonde sa décision, sauf dispositions contraires de la loi, sur les faits qui, faute d'être établis de manière irréfutable, apparaissent comme les plus vraisemblables, c'est-à-dire qui présentent un degré de vraisemblance prépondérante. Il ne suffit donc pas qu'un fait puisse être considéré seulement comme une hypothèse possible. Parmi tous les éléments de fait allégués ou envisageables, le juge doit, le cas échéant, retenir ceux qui lui paraissent les plus probables (ATF 130 III 321 consid. 3.2 et 3.3 ; ATF 126 V 353 consid. 5b ; ATF 125 V 193 consid. 2 et les références). Aussi n'existe-t-il pas, en droit des assurances sociales, un principe selon lequel l'administration ou le juge devrait statuer, dans le doute, en faveur de l'assuré (ATF 126 V 319 consid. 5a).

6. 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 3 février 1995, d'autre part le 11 novembre 2015, date à laquelle la demande en divorce a été déposée.

7. Il sied de préciser que les mesures d'instruction effectuées par la chambre de céans n'ont pas permis de mettre en évidence d'autres avoirs LPP accumulés par les demandeurs durant la période du mariage. Force est à cet égard de rappeler que seules les cotisations effectivement versées peuvent être prises en considération dans le cadre d'une procédure visant au partage des prestations de sortie en matière de prévoyance professionnelle (ATAS/1365/2012 du 13 novembre 2012 consid. 5).

8. Selon les documents produits, la prestation acquise pendant le mariage par le demandeur est de CHF 237'276.65 (CHF 305'605.65 – CHF 68'329.-) tandis que celle acquise par la demanderesse est de CHF 140'427.50 (CHF 146'204.15 – CHF 5'776.65), les intérêts ayant déjà été calculés par les institutions de prévoyance défenderesses. Ainsi le demandeur doit à son ex-épouse le montant de CHF 118'638.33 (CHF 237'276.65 : 2) et celle-ci doit à celui-là le montant de CHF 70'213.75 (CHF 140'427.50 : 2), de sorte que c'est le demandeur qui doit à la demanderesse le montant de CHF 48'424.58, arrondi à CHF 48'424.60 (CHF 118'638.33 – CHF 70'213.75).

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 DE PREVOYANCE ROMANDE ENERGIE à transférer, du compte de Monsieur A_____, AVS n° 756._____, la somme de CHF 48'424.60 à la Caisse de prévoyance de l'Etat de Genève en faveur de Madame B_____, AVS n° 756._____, n° CPEG : _____, ainsi que des intérêts compensatoires au sens des considérants, dès le 11 novembre 2015 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	Le président
Diana ZIERI	Blaise PAGAN

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