



POUVOIR JUDICIAIRE

A/2027/2003

ATAS/665/2004

ARRÊT

**DU TRIBUNAL CANTONAL DES
ASSURANCES SOCIALES**

du 25 août 2004

4ème Chambre

En la cause

Madame D_____, née **Z_____**, comparant par Me
Karine FRACHEBOUD, en l'Etude de laquelle elle élit domicile

et

Monsieur D_____, comparant par Me Stéphane FELDER, en
l'Etude duquel il élit domicile

demandeurs

contre

CAISSE DE PENSION DU GROUPE COOP CPV/CAP,
Dornacherstrasse 156, 4002 Bâle

et

**CAISSE D'ASSURANCE DU PERSONNEL DE LA VILLE DE
GENEVE ET DES SERVICES INDUSTRIELS CAP**, rue de Lyon
93, Genève

défenderesses

**Siégeant : Mme Juliana BALDE, Présidente, Mme Doris WANGELER et M. Marc
MATHEY-DORET, juges.**

EN FAIT

1. Par jugement du 4 septembre 2003, la 13ème chambre du Tribunal de première instance de la République et canton de Genève a prononcé la dissolution du mariage contracté le 2 avril 1982 à Onex (GE) par Madame D_____, née Z_____, et Monsieur D_____.
2. Selon le chiffre 4 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 10 octobre 2003.
4. Le Tribunal de céans a interpellé les institutions défenderesses en les priant de lui communiquer les montants des avoirs LPP acquis par leur assuré-e durant le mariage, soit entre le 2 avril 1982 et le 10 octobre 2003.
5. Selon le courrier de la CAISSE D'ASSURANCE DU PERSONNEL DE LA VILLE DE GENEVE ET DES SERVICES INDUSTRIELS (ci-après CAP) du 8 juin 2004, la prestation acquise pendant le mariage par Monsieur D_____ s'élève à 211'184 fr. 45 au 31 octobre 2003, y compris un transfert de la Caisse de prévoyance CIA reçu le 15 août 1990.

Sur requête du Tribunal, la CAP a précisé qu'à la date du mariage, Monsieur D_____ n'était pas affilié à une caisse de prévoyance (cf. courrier CAP du 15 juillet 2002).

6. La CAISSE DE PENSION DU GROUPE COOP (ci-après CPV/CAP) a confirmé que, selon les renseignements obtenus de la précédente caisse de pension de son assurée (CIA), Madame D_____ ne disposait pas d'une prestation de sortie au moment de son mariage ; l'avoir partageable auprès de la CPV/CAP ascende à fr. 6436 au 31 octobre 2003, y compris un transfert de la CIA de 1'977 fr. 10 le 28 octobre 2002.
7. Ces documents ont été transmis aux parties, pour détermination. Le demandeur a confirmé qu'il n'était affilié à aucune caisse de prévoyance au moment du mariage et s'est référé au montant communiqué par sa caisse de pension.

8. La demanderesse s'est déclarée d'accord avec le montant communiqué par la CPV/CAP.
9. La cause a été gardée à juger.

EN DROIT

1. La loi genevoise sur l'organisation judiciaire (LOJ) a été modifiée et a institué, dès le 1^{er} août 2003, un Tribunal cantonal des assurances sociales, composé de 5 juges, dont un président et un vice-président, 5 suppléants et 16 juges assesseurs (art. 1 let. r et 56 T LOJ).

Suite à l'annulation de l'élection des 16 juges assesseurs, par le Tribunal fédéral le 27 janvier 2004 (ATF 130 I 106), le Grand Conseil genevois a adopté, le 13 février, une disposition transitoire urgente permettant au Tribunal cantonal des assurances sociales de siéger sans assesseurs à trois juges titulaires, ce, dans l'attente de l'élection de nouveaux juges assesseurs (art. 162 LOJ).

Statuant sur un recours de droit public, le Tribunal fédéral a, dans un arrêt du 1^{er} juillet 2004, confirmé que la disposition transitoire constituait la solution la plus rationnelle et était conforme, de surcroît, au droit fédéral (arrêt 1P. 183/2004).

Egalement saisi de la question de l'inconstitutionnalité du Tribunal cantonal des assurances sociales, il a déclaré que la création de ce tribunal ne pouvait être remise en cause, vu la force dérogatoire du droit fédéral, soit en l'occurrence l'art. 57 de la loi fédérale du 6 octobre 2000 sur la partie générale du droit des assurances sociales (LPGA).

Sa compétence pour juger du cas d'espèce est ainsi établie.

2. L'art. 25a de la loi fédérale sur le libre passage dans la prévoyance professionnelle vieillesse, survivants et invalidité du 17 décembre 1993 (LFLP), entré en vigueur le 1er janvier 2000, règle la procédure en cas de divorce. En cas de désaccord des conjoints sur la prestation de sortie à partager en cas de divorce (art. 122 et 123 du Code civil suisse - 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), soit à Genève le Tribunal cantonal des assurances sociales depuis le 1^{er} août 2003, doit, après que 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.

3. 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 du Code civil suisse (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).
4. En l'espèce, le juge de première instance a ordonné le partage par moitié des avoirs de prévoyance constitués par les ex-époux durant le mariage, soit du 2 avril 1982 au 20 octobre 2003, date à laquelle le jugement de divorce est devenu exécutoire.

Selon les documents produits, la prestation acquise pendant le mariage par le demandeur auprès de la CAP s'élève à 211'184 fr. 45. Le droit du conjoint divorcé s'élève ainsi à 105'592 fr. 25.

La prestation acquise par la demanderesse auprès de la CPV/CAP, est de fr. 6'436. Le droit du conjoint divorcé s'élève en conséquence à fr. 3'218.

Il s'ensuit que le demandeur doit à son ex-épouse le montant de 102'374 fr. 25 (fr. 105'592,25 – fr. 3'218).

5. 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 de l'ordonnance sur la prévoyance professionnelle vieillesse, survivants et invalidité du 18 avril 1984 (OPP 2) ou selon le taux réglementaire, si celui-ci est supérieur (ATF non publié B 36/02 du 18 juillet 2003)

6. Aucun émoulement ne sera perçu, la procédure étant gratuite (art. 73 al. 2 LPP et 89H al. 1 LPA).

**PAR CES MOTIFS,
LE TRIBUNAL CANTONAL DES ASSURANCES SOCIALES :**

Statuant

conformément à la disposition transitoire de l'art. 162 LOJ

1. Invite la CAISSE D'ASSURANCE DU PERSONNEL DE LA VILLE DE GENEVE ET DES SERVICES INDUSTRIELS CAP à transférer, du compte de Monsieur D _____, la somme de 102'374 fr. 25 auprès de la CAISSE DE PENSION DU GROUPE COOP CPV/CAP, en faveur du compte de libre passage ouvert au nom de Madame D _____, née Z _____ ;
2. L'invite à verser, en plus de ce montant, des intérêts compensatoires au taux déterminé au sens des considérants, dès le 30 octobre 2003 jusqu'au moment du transfert ;
3. L'y condamne en tant que de besoin ;
4. Dit qu'il n'est pas perçu d'émoulement, ni alloué d'indemnité ;
5. Informe les parties de ce qu'elles peuvent former recours contre le présent arrêt dans un délai de 30 jours dès sa notification par pli recommandé adressé au Tribunal fédéral des assurances, Schweizerhofquai 6, 6004 LUCERNE, en trois exemplaires. Le délai ne peut être prolongé. Le mémoire doit : a) indiquer exactement quelle décision le recourant désire obtenir en lieu et place de la décision attaquée; b) exposer pour quels motifs il estime pouvoir demander cette autre décision; c) porter sa signature ou celle de son représentant. Si le mémoire ne contient pas les trois éléments énumérés sous lettres a) b) et c) ci-dessus, le Tribunal fédéral des assurances ne pourra pas entrer en matière sur le recours qu'il devra déclarer irrecevable. Le mémoire de recours mentionnera encore les moyens de preuve, qui seront joints, ainsi que la décision attaquée et l'enveloppe dans laquelle elle a été expédiée au recourant (art. 132, 106 et 108 OJ).

Le greffier:

Walid BEN AMER

La Présidente :

Juliana BALDE

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