RÉPUBLIQUE ET CANTON DE GENÈVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

A/2352/2003-2-LPP **ATAS/969/2004**

ARRET

DU TRIBUNAL CANTONAL DES ASSURANCES SOCIALES

2ème chambre

du mardi 2 novembre 2004

En la cause

Madame V_____ née M_____, comparant par Me Irène BUCHE, avocate, en l'Etude de laquelle elle élit domicile

et

Monsieur V_____ Demandeurs

contre

FONDATION INSTITUTION SUPPLETIVE LPP, Administration des comptes libre passage, case postale 2861 à Zürich Défenderesse

Siégeant : Mme Isabelle Dubois, Présidente, Mmes Doris WANGELER et Juliana BALDE juges.

EN FAIT

1. Par jugement du 4 décembre 2003, la 7ème chambre du Tribunal de première instance a prononcé le divorce de Madame et Monsieur V_____ (ci-après les demandeurs) mariés en date du 30 novembre 1995.

2. Selon le chiffre 9 du jugement précité, le Tribunal de première instance a ordonné le partage par moitié de l'avoir de prévoyance professionnelle acquis par le demandeur durant le mariage, la demanderesse n'ayant pas cotisé.

3. Ce jugement n'a pas fait l'objet d'un appel et a été communiqué aux parties ainsi qu'au Tribunal de céans par pli du 8 décembre 2003.

4. Le Tribunal de céans a sollicité des parties le nom de leur institution de prévoyance, puis a interpellé les intitutions défenderesses en les priant de lui communiquer les montants des avoirs LPP du demandeur acquis durant le mariage, soit entre le 30 novembre 1995 et le 4 décembre 2003.

5. Selon les renseignements et les pièces obtenus par le Tribunal, le demandeur a travaillé pour différents employeurs entre fin 1995 et fin 2003, et, selon décompte de la Fondation Institutive Supplétive LPP du 15 juin 2004, sa prestation de libre passage se monte à 50'346 fr. 20.

   Ces documents ont été transmis aux parties par pli du 30 août 2004. La juridiction leur a indiqué qu'à défaut d'observations d'ci au 15 septembre 2004, un arrêt serait rendu sur cette base.

6. Par pli du 3 septembre 2003, le conseil de la demanderesse a demandé que les renseignements obtenus du demandeur soient vérifiés, car elle s'étonnait d'un avoir LPP d'un montant de 50'346 fr. 20 uniquement.

7. Par pli du 22 septembre 2004, le Tribunal s'est adressé à la Caisse FER – CIAM pour connaître l'extrait du compte individuel de Monsieur V_____, dont il ressort que les revenus perçus entre fin 1995 et fin 2002 se montent à 486'331 fr.

8. Par pli du 21 octobre 2004, les parties ont reçu communication de ce document et ont été informées de ce que la cause était gardée à juger.

9. Malgré de multiples demandes, demanderesse n'a pas établi avoir ouvert un compte sw libre passage, de sorte que la Fondation institution suppletive LPP en sera saisie.

EN DROIT

1. L'art. 25a 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 CC), le juge du lieu du divorce compétent au sens de l'art. 73 al. 1 LPP, soit à Genève le Tribunal cantonal des assurances sociales depuis le 1er 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.

2. 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 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).

3. En l'espèce, le juge de première instance a ordonné le partage de la prestation de libre passage de Monsieur V_____ par moitié, Madame V_____ n'ayant pas cotisé.

   Selon les documents produits, la prestation à partager se monte à 50'372 fr. 60, les intérêts ayant déjà été calculés par les institutions de prévoyance, de sorte que le demandeur doit à son ex-épouse le montant de 25'186 fr. 30 (50'372 fr. 60 divisés par 2).

4. 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)

5. Aucun émolument 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 Fondation institution supplétive LPP à ouvrir un compte de libre passage en faveur de Madame V_____ née M_____ née en octobre 1956 à Bellaviste (Callao/Pérou), AVS n° 910.56.808.154.

2. Invite la Fondation institution supplétive LPP à transférer, du compte de Monsieur V_____, compte de libre passage n° 910.59.322.155 en faveur de Madame V_____ née M_____, la somme de 25'186 fr. 30.

3. Invite la Fondation Institution Supplétive LPP à verser, en plus de ce montant, des intérêts compensatoires au taux au sens des considérants, dès le 4 décembre 2003 jusqu'au moment du transfert.

4. L'y condamne en tant que de besoin.

5. Dit que la procédure est gratuite.

6. 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: La Présidente :

Pierre RIES Isabelle DUBOIS

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