

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/2482/2005

ATAS/1111/2006

ARRET

**DU TRIBUNAL CANTONAL DES
ASSURANCES SOCIALES**

Chambre 4

du 6 décembre 2006

En la cause

Madame G _____

demandeurs

Monsieur G _____

contre

CAISSE DE COMPENSATION DU BATIMENT ET TRAVAUX
PUCLICS, domicilié rue Malatrex 14, 1201 Genève

défenderesses

FONDATION INSTITUTION SUPPLEMENTIVE LPP, Case postale,
8022 ZURICH

Siégeant : Juliana BALDE, Présidente, Karine STECK et Stéphane GRODECKI, juges.

EN FAIT

1. Par jugement du 3 mai 2005, la 4^{ème} chambre du Tribunal de première instance a prononcé la dissolution du mariage contracté le 3 juin 1983 par Madame G_____, née H_____ le 27 avril 1961, et Monsieur G_____, né le 1^{er} juin 1959.
2. Selon le chiffre 9 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 30 juin 2005 et a été transmis d'office au Tribunal de céans le 12 juillet 2005 pour exécution du partage.
4. Le Tribunal de céans a sollicité des parties, à réitérées reprises, le nom de leur institution de prévoyance, en vain. Il a dû effectuer une longue instruction auprès de l'Institution supplétive LPP, ainsi que rechercher les caisses de prévoyance des divers employeurs des demandeurs, afin qu'elles lui communiquent les montants des avoirs LPP des parties acquis durant le mariage, soit entre le 3 juin 1983 et le 30 juin 2005.
5. Les investigations auxquelles le Tribunal a procédé ont permis d'établir les faits suivants :

S'agissant des avoirs de prévoyance du demandeur :

- Selon un courrier de LA BALOISE du 11 septembre 2006, le demandeur a été affilié auprès de la Fondation collective pour la prévoyance professionnelle contrat 50/23014, assurance no. 51/1129178 le 2 mai 1993, date à laquelle une prestation de libre passage de 11'290 fr. a été mise en compte, provenant de la SERVISA à Bâle, sans indication du montant de la prestation de sortie du moment du mariage. La prestation de sortie au 30 juin 2005 est de 4'496 fr. 20. LA BALOISE expose que la prestation de sortie au moment du mariage est inexistante. Le demandeur a quitté la fondation le 31 janvier 2004 et sa prestation de sortie de 72'966 fr. a été versée le 27 août 2004 à l'INSTITUTION SUPPLETIVE à Zurich. Le 1^{er} juillet 2004, le demandeur a été réembauché le 1^{er} juillet 2004 dans le même contrat.
- La FONDATION INSTITUTION SUPPLETIVE LPP a communiqué les données relatives au demande. Il en résulte qu'elle a reçu en date du 31 août 2004 une prestation de 72'966 fr. de LA BALOISE et que la prestation de sortie du demandeur s'élève à 73'647 fr. 80 au 30 juin 2005.

-
- Par courrier du 25 octobre 2006, SWISSCANTO a indiqué que le demandeur avait été affilié du 1^{er} avril 1988 au 31 décembre 1990 auprès de SERVISA/SWISSCANTO, sans apport de libre passage. Le capital accumulé durant cette période par le demandeur s'élevait à 5'735 fr. 10. En 1993, elle a transmis à LA BALOISE un montant de 11'290 fr. provenant d'une répartition de fonds libres lors de la clôture définitive des comptes de l'œuvre de prévoyance.
 - Les investigations menées par le Tribunal n'ont pas permis de trouver d'autres avoirs de prévoyance du demandeur.

S'agissant des avoirs de prévoyance de la demanderesse :

- Par courrier du 18 août 2006, la FONDATION INSTITUTION SUPPLEMENTIVE LPP, à Zurich, a indiqué que le montant de la prestation de libre passage de la demanderesse au 30 juin 2005 s'élevait à 37'982 fr. 15. Elle a confirmé avoir un montant de 31'117 fr. 10 le 16 juillet 1997 de la Caisse de compensation du Bâtiment, des travaux publics et Gypserie-peinture de Genève, plus particulièrement de la FONDATION DE PREVOYANCE PACT.
 - Le 19 septembre 2006, la FONDATION DE PREVOYANCE PACT a indiqué que la demanderesse était entrée dans la caisse le 1^{er} janvier 1987, sans apport de prévoyance. La prestation de sortie acquise pendant le mariage s'élevait à 31'117 fr. 10 au 14 juillet 1997, date à laquelle elle l'a transférée à la FONDATION INSTITUTION SUPPLEMENTIVE LPP à Zurich.
 - Renseignements pris auprès de X_____SA, employeur de la demanderesse, elle n'est pas affiliée à une caisse de prévoyance pour cet emploi, dès lors qu'elle ne travaille que 10 heures par semaine et que son salaire est insuffisant pour cotiser à la LPP.
 - Les investigations menées par le Tribunal n'ont pas permis de trouver d'autres avoirs de prévoyance pour la demanderesse.
6. Les documents ont été transmis aux parties en date du 6 novembre 2006. La juridiction leur a indiqué que les avoirs de prévoyance de la demanderesse s'élevaient à 37'982 fr. 15, ceux du demandeur à 73'647 fr. 80 et qu'à défaut d'observations d'ici au 20 novembre 2006, un arrêt serait rendu sur cette base.
7. En l'absence d'objections dans le délai fixé, la cause a été gardée à juger.

EN DROIT

1. 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. Lorsque les conjoints ne sont pas d'accord sur la prestation de sortie à partager (art. 122 et 123 Code Civil - CC), le juge du lieu du divorce compétent au sens de l'art. 73 al. 1 de la loi fédérale sur la prévoyance professionnelle 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.
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).

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, soit du 3 juin 1983 au 30 juin 2005, date à laquelle le jugement de divorce est devenu exécutoire.
3. Selon les documents produits, la prestation acquise pendant le mariage par le demandeur s'élève à 73'647 fr. 80, tandis que celle acquise par la demanderesse est de 37'982 fr. 15, les intérêts ayant déjà été calculés par les institutions de prévoyance défenderesses. Ainsi le demandeur doit à son ex-épouse le montant de 36'823 fr. 90 (73'647fr. 80 : 2) et celle-ci doit à celui-là le montant de 18'991 fr. 10 (37'982 fr. 15 : 2). En conséquence, le demandeur doit à son ex-épouse le montant de 17'832 fr. 80 (36'823 fr 15 - 18'991 fr. 10).
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. En principe, la procédure est gratuite pour les parties (art. 73 al. 2 LPP et 89H al. 1 de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 - LPA). Toutefois, les débours et un émolument peuvent être mis à la charge de la partie qui agit de manière téméraire ou témoigne de légèreté. En effet, ainsi que le Tribunal fédéral des assurances l'a admis, la possibilité de limiter la gratuité en cas de recours téméraire ou interjeté à la légère est un principe général de procédure prévu pour toutes les branches des assurances sociales (ATF 126 V 151 consid. 4b).

En l'espèce, l'attitude des demandeurs justifie qu'ils soient condamnés au paiement d'un émolument. Leur passivité et manque de collaboration ont en effet contraint le Tribunal à de nombreuses démarches qui eussent été évitées s'ils s'étaient conformés à leur obligation de renseigner, dont la violation est punissable d'ailleurs des arrêts ou de l'amende selon l'art. 75 LPP. En conséquence, les demandeurs seront condamnés au paiement d'un émolument de 200 fr. chacun.

**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 SUPPLEMENTIVE LPP à Zurich à transférer, du compte de Monsieur G _____, la somme de 17'832 fr. 80 en faveur du compte de Madame G _____, née H _____, ouvert auprès d'elle, ainsi que des intérêts compensatoires au sens des considérants, dès le 30 juin 2005 jusqu'au moment du transfert.
2. L'y condamne en tant que de besoin.
3. Condamne les demandeurs au paiement d'un émolument de 200 fr. chacun.
4. 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 :

Walid BEN AMER

Juliana BALDE

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