



POUVOIR JUDICIAIRE

A/298/2005

ATAS/818/2005

ARRET

**DU TRIBUNAL CANTONAL DES
ASSURANCES SOCIALES**

Chambre 4

du 28 septembre 2005

En la cause

Monsieur S _____, comparant avec élection de domicile en
l'Etude de Maître SCHENKER Viviane

demandeurs

Madame C _____ S _____, comparant avec élection de
domicile en l'Etude de Maître SCHENKER Sylviane

contre

LES RENTES GENEVOISES - ASSURANCE POUR LA
VIEILLESSE p.a. X _____ & CIE;

défenderesses

FONDATION INSTITUTION SUPPLEMENTIVE LPP, avenue du
Théâtre 1, case postale 675, 1001 LAUSANNE

CAISSE DE PENSION CREP, Rue de Maillefer 37, 1052 LE
MONT-SUR-LAUSANNE

**Siégeant : Madame Juliana BALDE, Présidente; Mesdames Maya CRAMER et Doris
WANGELER, Juges**

WINTERTHUR COLUMNNA, Avenue des Rumines 20, Case
postale 1523, 1001 LAUSANNE

EN FAIT

1. Par jugement du 30 novembre 2004, la 12^{ème} Chambre du Tribunal de première instance a prononcé la dissolution du mariage contracté le 14 décembre 1990 à Thônex par Madame C _____ S _____, née C _____ le 1^{er} février 1955, et Monsieur S _____, né le 8 juillet 1959.
2. Selon le chiffre 6 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 25 janvier 2005 et la cause a été transmise au Tribunal de céans pour calculer le montant à partager.
4. Le Tribunal de céans a sollicité des parties le nom de leurs institutions de prévoyance, puis a interpellé les institutions défenderesses en les priant de lui communiquer les montants des avoirs LPP des parties acquis durant le mariage, soit du 14 décembre 1990 au 25 janvier 2005.
5. L'instruction effectuée par le Tribunal a permis d'établir les faits suivants :

S'agissant des avoirs de Monsieur S _____ :

a) Selon le courrier de la WINTERTHUR COLUMNNA du 5 avril 2005, Monsieur S _____ dispose d'une prestation de libre passage s'élevant à 90'286 fr. 50 au 25 janvier 2005. Ces avoirs ont été constitués par le transfert de la prestation de libre passage résultant du contrat de l'Asloca 2/37749/DE de 33'106 fr. le 31 mars 1997 dans le contrat 2/56816/DE du Rassemblement pour une politique sociale du logement. Le 31 mars 2004, la prestation de libre passage résultant de ce dernier contrat, soit 79'221 fr. a été transférée dans le contrat actuel 2/37749/DE par un versement de 33'106 fr.

Sa prestation de libre passage lors du mariage s'élevait à 6335 fr., soit à fr. 10'570 fr. 50 au 25 janvier 2005, intérêts compris. La prestation de sortie à partager au moment du divorce est ainsi de 79'716 fr.

S'agissant des avoirs de Madame C _____ S _____ :

a) Selon les courriers des RENTES GENEVOISES des 31 mars et 15 avril 2005, la demanderesse dispose d'une police de libre passage no. 55.532.94.I.00.00 qui a été financée par le transfert d'une prestation de libre passage de la Caisse de prévoyance de la CIA de 47'583 fr. 15 en date du 29 septembre 1994. Les données de la CIA ne mentionnaient aucun avoir acquis au moment du mariage. L'avoir de libre passage au 25 janvier 2005 est de 72'002 fr. 95. Le montant de l'avoir de libre passage acquis pendant le mariage, calculé par les RENTES GENEVOISES sur la

base de l'art. 22a de la loi sur le libre passage du 17 décembre 1993 s'élève à 31'681 fr. 30.

b) Par courrier du 10 juin 2005, l'Institution supplétive LPP de Lausanne a indiqué que la demanderesse possédait une prestation de libre passage acquise pendant le mariage (Théâtrechamps) de fr. 10'078 fr. au 25 janvier 2005.

c) Le 15 juillet 2005, la WINTERTHUR COLUMNNA a confirmé que la demanderesse était entrée dans l'institution de prévoyance de l'Enseignement Privé le 1^{er} septembre 2003 et qu'elle disposait d'une prestation de libre passage de 2'291 fr. au 25 janvier 2005.

L'instruction n'a pas permis d'établir que la demanderesse disposerait d'autres avoirs de prévoyance.

6. Les documents ont été transmis aux parties en date du 22 juillet 2005. Selon les calculs du Tribunal de céans le demandeur devait à son ex-épouse la somme de 17'832 fr. 85 qu'il convenait de transférer sur le compte de prévoyance de celle-ci auprès des RENTES GENEVOISES.
7. Le 29 juillet 2005, Monsieur S_____ a informé le Tribunal qu'il ne comprenait pas pourquoi la prestation de libre passage de la demanderesse était réduite à 31'691 fr. 80, alors que dans un courrier du 10 février 2004, l'institution de prévoyance mentionnait que le montant de la prestation de libre passage accumulée depuis la date du mariage s'élevait à fr. 67'053 fr. au 31 mars 2003. Il a demandé à ce que le Tribunal éclaircisse la situation.
8. Invitée à se déterminer, LES RENTES GENEVOISES ont indiqué par courrier du 11 août 2005, que leur calcul avait été effectué en application de l'art. 22a de la loi applicable pour les mariages célébrés avant le 1^{er} janvier 1985. Le calcul de la prestation de libre passage a été exposé en détail.
9. Par courrier du 24 août 2005, le demandeur a fait savoir au Tribunal qu'il n'était pas du tout certain, ni établi que la demanderesse aurait cotisé avant la date de l'entrée en vigueur de la loi, le 1^{er} janvier 1985. Pour le surplus, il appartenait à la demanderesse de répondre et de le démontrer, le cas échéant.
10. Dans ses conclusions du 16 septembre 2005, Madame C_____ S_____ expose qu'elle a cotisé à la caisse de prévoyance de la CIA dès le 1^{er} janvier 1980 et joint une copie d'un courrier de la CIA du 12 septembre 2005 le confirmant. Pour le surplus, elle conclut à la condamnation du demandeur à une indemnité à titre de dépens, dès lors qu'il n'avait pas contesté les premiers courriers des RENTES GENEVOISES et que sa contestation de dernière minute avait entraîné des échanges de correspondance inutiles et des frais d'avocat supplémentaires.

11. Ces conclusions ont été communiquées aux parties et la cause 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).
3. En l'espèce, le juge de première instance a ordonné le partage par moitié des avoirs de prévoyance acquis par les ex-époux durant le mariage, soit du 14 décembre 1990 au 25 janvier 2005, date à laquelle le jugement de divorce est devenu exécutoire.

Selon les documents produits, la prestation de libre passage acquise pendant le mariage par le demandeur s'élève, après déduction de sa prestation de sortie acquise au moment du mariage augmentée des intérêts jusqu'au divorce, à 79'716 fr. ; la demanderesse a droit à la moitié de ce montant, soit 39'858 fr.

Concernant la demanderesse, il sied préalablement de relever que le calcul effectué par les RENTES GENEVOISES sur la base de l'art. 22a LFLP ne prête pas le flanc à la critique. En effet, aux termes de cette disposition, en cas de mariage antérieur au 1^{er} janvier 1995, la prestation de sortie existant au moment de la conclusion du mariage est calculée sur la base d'un tableau établi par le

Département fédéral de l'intérieur. En l'absence d'indications quant au montant de la prestation de sortie au moment du mariage, la défenderesse était fondée à appliquer cette disposition. Elle a en outre tenu compte de 10 ans de cotisations entre la prestation d'entrée avant le mariage (1980 à 1990) et de 4 ans pour la prestation de sortie après le mariage (1990 à 1994), soit 14 ans de cotisations. Compte tenu d'une période de 4 ans d'années de mariage contenue dans la période totale de cotisations, le taux à appliquer sur l'avoir de libre passage au 25 janvier 2005 (72'002 fr. 95) selon le tableau du DFI est de 56 %, soit 40'321 fr. 65, ce qui conduit à un avoir de prévoyance acquis pendant le mariage de 31'6581 fr. 30.

En conséquence, la demanderesse dispose d'avoirs de prévoyance acquis pendant le mariage s'élevant au total à 44'050 fr. 30 (31'681 fr. 30 + 10'078 + 2'291), dont la moitié revient à son ex-époux, soit 22'025 fr. 15.

Il s'ensuit que le demandeur doit à son ex-épouse le montant de 17'832 fr. 85 (39'858 – 22'025,15).

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 de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985).

La demanderesse conclut à la condamnation du demandeur au paiement d'une indemnité à titre de dépens. Le Tribunal relève cependant que s'agissant du partage d'avoirs de prévoyance après divorce, le demandeur était fondé à solliciter des explications complémentaires quant au calcul effectué par LES RENTES GENEVOISES. En conséquence, les dépens seront compensés.

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

Statuant

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

1. Invite la WINTERTHUR COLUMNNA à transférer, du compte de Monsieur S _____, la somme de 17'832 fr. 85 aux RENTES GENEVOISES en faveur du compte de prévoyance ouvert au nom de Madame C _____ S _____.
2. Invite la WINTERTHUR COLUMNNA à verser, en plus de ce montant, des intérêts compensatoires au sens des considérants, dès le 25 janvier 2005 jusqu'au moment du transfert.
3. L'y condamne en tant que de besoin.
4. Dit que la procédure est gratuite.
5. Compense les dépens.
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 :

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