



POUVOIR JUDICIAIRE

A/3057/2005

ATAS/46/2006

ARRET

**DU TRIBUNAL CANTONAL DES
ASSURANCES SOCIALES**

Chambre 6

du 23 janvier 2006

En la cause

Monsieur JS _____, à GENEVE

demandeurs

Madame ES _____, domiciliée à GENEVE

contre

WINTERTHUR-COLUMNA, WLOR411, case postale 1523,
1001 Lausanne.

défenderesses

FONDATION INSTITUTION SUPPLETIVE LPP, case postale,
8022 Zürich.

Siégeant : Madame Valérie MONTANI, Présidente, Mesdames Karine STECK et Maya CRAMER, Juges

EN FAIT

1. Par jugement du 19 mai 2005, la 6^{ème} chambre du Tribunal de première instance a prononcé le divorce de Madame ES_____ et Monsieur JS_____, mariés en date du 5 octobre 1990.
2. Selon le chiffre 7 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 17 août 2005 et a été communiqué au Tribunal cantonal des assurances sociales le 1^{er} septembre 2005.
4. L'instruction menée par le Tribunal de céans a permis d'établir les faits suivants :

S'agissant de Mme ES_____ :

- Le 7 novembre 2005, NEST die ökologisch-ethische Pensionskasse a attesté que la demanderesse avait accumulé une prestation de sortie de fr. 571,60 laquelle avait été transférée à la Auffangeinrichtung le 28 août 2001.
- Le 17 novembre 2005, la Fondation institution supplétive LPP a attesté que l'avoir de prévoyance de la demanderesse au 17 août 2005 était de fr. 2'514,25.

S'agissant de M. JS_____ :

- Le 21 septembre 2005, la Winterthur-Columna a attesté que la prestation de libre passage accumulée durant le mariage était de fr. 21'463,55.
 - Le 27 octobre 2005, le demandeur a informé le Tribunal de céans qu'il avait fait transférer tous ses avoirs auprès de sa caisse actuelle et qu'il avait passé de nombreuses années comme père au foyer effectuant de petits travaux non soumis à la LPP.
5. Le 29 novembre 2005, le Tribunal cantonal des assurances sociales a informé les demandeurs qu'un montant de fr. 9'474,65 revenait à la demanderesse et leur a imparti un délai afin qu'ils se prononcent sur ce cacul.
 6. Les demandeurs n'ont pas fait d'observations.

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 des demandeurs. Les dates pertinentes sont, d'une part, celle du mariage, le 5 octobre 1990, d'autre part le 17 août 2005, date à laquelle le jugement de divorce est devenu exécutoire.

Selon les documents produits, la prestation acquise pendant le mariage par M. JS _____ est de fr. 21'463,55 tandis que celle acquise par Mme ES _____ est de fr. 2'514,25, les intérêts ayant déjà été calculés par les institutions de prévoyance défenderesses. Ainsi M. JS _____ doit à son ex-épouse le montant de fr. 10'731,80 (fr. 21'463.- : 2) et celle-ci lui doit le montant de fr. 1'257,15 (fr. 2'514,25 : 2), de sorte que c'est M. JS _____ qui doit à Mme ES _____ le montant de fr. 9'474,65.

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).

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

Statuant

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

1. Invite la Winterthur-Columna à transférer, du compte de M. JS _____, la somme de fr. 9'474,65 à la Fondation institution supplétive LPP en faveur de Mme ES _____.
2. Invite la Winterthur-Columna à verser, en plus de ce montant, des intérêts compensatoires au sens des considérants, dès le 17 août 2005 jusqu'au moment du transfert.
3. L'y condamne en tant que de besoin.
4. Dit que la procédure est gratuite.
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).

La greffière

Nancy BISIN

La présidente

Valérie MONTANI

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