

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/3159/2009

ATAS/1295/2009

ARRET

**DU TRIBUNAL CANTONAL DES
ASSURANCES SOCIALES**

Chambre 4

du 21 octobre 2009

En la cause

Madame T _____, domiciliée à MEYRIN

demanderesse

Monsieur T _____, domicilié à THÔNEX

demandeur

contre

GASTROSOCIAL, Caisse de pension, sise Bahnhofstrasse 86,
AARAU

défenderesse

**Siégeant : Juliana BALDE, Présidente, Christine LUZZATTO et Dana DORDEA,
Juges assesseurs.**

EN FAIT

1. Par jugement du jeudi 11 juin 2009, la 17^{ème} Chambre du Tribunal de première instance a prononcé la dissolution du mariage contracté le 1^{er} février 2000 à Chelenko (Ethiopie) par Madame T_____, née U_____ en 1982, et Monsieur T_____, né en 1969.
2. Selon le chiffre 7 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 21 août 2009 et a été transmis d'office au Tribunal de céans le 1^{er} septembre 2009 pour exécution du partage.
4. Le Tribunal de céans a sollicité des parties le nom de leur institution de prévoyance ou à défaut le nom de leur employeur. Les demandeurs n'ayant pas répondu dans le délai imparti, le Tribunal a demandé à la Caisse cantonale genevoise de compensation le rassemblement des comptes individuels des demandeurs, puis a interpellé l' institution défenderesse en la priant de lui communiquer les montants des avoirs LPP du demandeur acquis durant le mariage, soit entre le 1^{er} février 2000 et le 21 août 2009.
5. Selon le courrier de GASTROSOCIAL, Caisse de pension, du 28 septembre 2009, la prestation de sortie du demandeur à la date du mariage se monte (intérêts inclus jusqu'au 21.08.2009) à 27'685 fr. 75 et sa prestation de sortie à la date du divorce, soit le 21 août 2009, à 42'495 fr. 05. La demanderesse n'ayant eu qu'un revenu minimale en 2004, selon l'extrait de son compte individuel, n'a pas cotisé en LPP.
6. Ces documents ont été transmis aux parties en date du 7 octobre 2009. La juridiction leur a indiqué que selon les informations recueillies, la prestation de libre passage à partager s'élève à 14'809 fr. 30 (42'495 fr. 05 - 27'685 fr. 75) pour le demandeur et à 0 fr. pour la demanderesse et qu'à défaut d'observations d'ici au 20 octobre 2009, un arrêt serait rendu sur cette base.

La demanderesse a été invitée à ouvrir un compte de libre passage et à en communiquer les coordonnées au Tribunal dans le même délai, à défaut de quoi la prestation de libre passage lui revenant est versée à l'institution supplétive.
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 (Loi sur le libre passage, LFLP ; RS 831.42), 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 vieillesse, survivants et invalidité, du 25 juin 1982 (LPP ; RS 831.40), 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. Par ailleurs, selon les art. 8a de l'ordonnance fédérale sur le libre passage dans la prévoyance professionnelle, vieillesse, survivants et invalidité (OLP) et 12 de l'ordonnance fédérale sur la prévoyance professionnelle, vieillesse, survivants et invalidité du 18 avril 1984 sur la prévoyance professionnelle vieillesse, survivants et invalidité (OPP 2), le taux d'intérêt applicable à la prestation de sortie acquise avant le mariage est de 4% jusqu' au 31 décembre 2002, 3,25% en 2003, 2,25% en 2004, 2,5% dès le 1er janvier 2005, 2,75% dès le 1er janvier 2008 et 2% dès le 1^{er} janvier 2009.
4. 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. Les dates pertinentes sont, d'une part, celle du mariage, le 1^{er} février 2000, d'autre part le 21 août 2009, date à laquelle le jugement de divorce est devenu exécutoire.
5. Selon les documents produits, la prestation acquise pendant le mariage par le demandeur est de 14'809 fr. 30 tandis que celle acquise par la demanderesse est de 0 fr., les intérêts ayant déjà été calculés par l'institution de prévoyance défenderesse. Ainsi le demandeur doit à son ex-épouse le montant de 7'404 fr. 65 (14'809 fr. 30 : 2).

-
6. 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 OPP 2 ou selon le taux réglementaire, si celui-ci est supérieur (ATF 129 V 255 consid. 3).
 7. 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 :**

1. Invite GASTROSOCIAL, Caisse de pension à transférer, du compte de Monsieur T_____, , la somme de 7'404 fr. 65 à la Fondation institution supplétive LPP sur un compte à ouvrir en faveur de Madame T_____, née U_____ en1982, ainsi que des intérêts compensatoires au sens des considérants, dès le 21 août 2009 jusqu'au moment du transfert.
2. L'y condamne en tant que de besoin.
3. Dit que la procédure est gratuite.
4. Informe les parties de ce qu'elles peuvent former recours contre le présent arrêt dans un délai de 30 jours dès sa notification auprès du Tribunal fédéral (Schweizerhofquai 6, 6004 LUCERNE), par la voie du recours en matière de droit public, conformément aux art. 82 ss de la Loi fédérale sur le Tribunal fédéral, du 17 juin 2005 (LTF ; RS 173.110); le mémoire de recours doit indiquer les conclusions, motifs et moyens de preuve et porter la signature du recourant ou de son mandataire ; il doit être adressé au Tribunal fédéral par voie postale ou par voie électronique aux conditions de l'art. 42 LTF. Le présent arrêt et les pièces en possession du recourant, invoquées comme moyens de preuve, doivent être joints à l'envoi.

La greffière

La Présidente :

Isabelle CASTILLO

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