

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/3371/2007

ATAS/165/2008

ARRET

**DU TRIBUNAL CANTONAL DES
ASSURANCES SOCIALES**

Chambre 2

du 12 février 2008

En la cause

Monsieur M_____, domicilié à GENEVE, comparant avec
élection de domicile en l'étude de Maître SOLARI Vincent

demandeurs

Madame M_____, domiciliée à GENEVE, comparant avec
élection de domicile en l'étude de Maître MEYER Daniel

contre

KESSLER PREVOYANCE SA, avenue de Frontenex 32, 1207
GENEVE

défenderesse

FONDATION INSTITUTION SUPPLEMENTIVE LPP, Administration
des comptes de libre passage, case postale, à ZURICH

**Siégeant : Isabelle DUBOIS, Présidente, Teresa SOARES et Bertrand REICH, Juges
assesseurs.**

EN FAIT

1. Par jugement du 19 octobre 2006, la 1^{ère} chambre du Tribunal de première instance a prononcé le divorce de Madame M _____, et Monsieur M _____, mariés en date du 20 juin 1991.
2. Selon le chiffre 8 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. Le Tribunal précise que les parties se sont entendues sur cette question.
3. Le jugement de divorce est devenu définitif le 28 novembre 2006, uniquement sur la question du divorce et du partage LPP et a été transmis d'office au Tribunal de céans le 10 septembre 2007 pour exécution du partage.
4. Le Tribunal de céans a sollicité des parties le nom de leur institution 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 entre le 20 juin 1991 et le 28 novembre 2006.
5. Selon le courrier de l'avocat du demandeur du 28 septembre 2007, ce dernier n'a aucun avoir de prévoyance puisqu'il a exercé une activité indépendante sans être affilié à une caisse de prévoyance professionnelle et a bénéficié de longues périodes de chômage. Selon le courrier de la KESSLER PREVOYANCE SA du 26 octobre 2007, la prestation de la demanderesse est de 16'945 fr.80, intérêts compris au divorce. La demanderesse a été indépendante jusqu'en 1998.

Ces documents ont été transmis aux parties en cours d'instruction et par pli du 25 janvier 2008, la juridiction leur a indiqué qu'à défaut d'observations d'ici au 8 février 2008, un arrêt serait rendu sur cette base. Le demandeur a par ailleurs été invité à ouvrir un compte de libre passage.

6. 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. Les dates pertinentes sont, d'une part, celle du mariage, le 20 juin 1991, d'autre part le 28 novembre 2006, date à laquelle le jugement de divorce est devenu exécutoire sur le point du divorce et du partage LPP.

3. Selon les documents produits, le demandeur n'a pas cotisé à la LPP et la demanderesse uniquement depuis 1998. Son avoir est de 16'945 fr. 80, les intérêts ayant déjà été calculés par les institutions de prévoyance concernées. Ainsi la demanderesse doit à son ex-époux le montant de 8'472 fr.90 (16'945 fr.80 : 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 129 V 255 consid. 3).
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 :**

1. Invite la FONDATION INSTITUTION SUPPLEMENTIVE LPP à Zürich à ouvrir un compte en faveur de Monsieur M_____.
2. Invite la KESSLER PREVOYANCE SA à transférer, du compte de Madame M_____, la somme de 8'472 fr. 90 en faveur de Monsieur M_____, sur le compte ouvert à cet effet à la FONDATION INSTITUTION SUPPLEMENTIVE LPP, ainsi que des intérêts compensatoires au sens des considérants, dès le 28 novembre 2006 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 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); 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 :

Yaël BENZ

Isabelle DUBOIS

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