

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/3607/2010

ATAS/16/2011

ARRET

DE LA COUR DE JUSTICE

Chambre des assurances sociales

du 12 janvier 2011

4^{ème} Chambre

En la cause

Monsieur M _____, anciennement domicilié à GENEVE,
actuellement sans domicile ni résidence connus

demandeur

Madame M _____, domiciliée à GENEVE

demanderesse

contre

GASTROSOCIAL, Caisse de pension, sise Bahnhofstrasse 86,
AARAU

défenderesses

AXA FONDATION LPP, p.a AXA WINTERTHUR, case postale,
LAUSANNE

RENDITA Fondation de libre passage, case postale,
WINTERTHUR

FONDATION DE LIBRE PASSAGE DE LA BANQUE
CANTONALE DE FRIBOURG, sise bd de Pérolles 1,

**Siégeant : Juliana BALDE, Présidente, Rosa GAMBÀ et Olivier LEVY, Juges
assesseurs.**

FRIBOURG

EN FAIT

1. Par jugement du 6 septembre 2010, la 12^{ème} Chambre du Tribunal de première instance a prononcé la dissolution du mariage contracté le 28 juin 2002 à Corsier (GE) par Madame M_____, née N_____ en 1967 et Monsieur M_____, né en 1958.
2. Selon le chiffre 8 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 15 octobre 2010 et a été transmis d'office au Tribunal cantonal des assurances sociales le 25 octobre 2010 pour exécution du partage.
4. Le Tribunal a sollicité des parties le nom de leur institution de prévoyance ou à défaut de leurs employeurs et ex-employeurs. Sans réponse de leur part dans le délai imparti, il a demandé à la Caisse cantonale genevoise de compensation un extrait de leurs comptes individuels, 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 28 juin 2002 et le 15 octobre 2010.
5. L'instruction menée par le Tribunal a permis d'établir les faits suivants :
 - a) S'agissant des avoirs de prévoyance du demandeur :
 - Par courrier du 5 novembre 2010, GASTROSOCIAL, Caisse de pension a indiqué que la prestation de sortie du demandeur au 15 octobre 2010 se monte à 5'184 fr. 85. Cet avoir de prévoyance a été accumulée du 1^{er} avril 2007 au 30 avril 2008 par le demandeur pour un emploi auprès de X_____.
 - b) S'agissant des avoirs de prévoyance de la demanderesse :
 - Par courrier du 5 novembre 2010, AXA FONDATION LPP a indiqué que la demanderesse a été affiliée auprès d'elle dans le contrat Y_____ SA du 25 mai 2005 au 31 mars 2006. Une prestation de libre passage de 4'516 fr. 40 lui avait été transférée par la FONDATION INSTITUTION SUPPLEMENTIVE LPP. Lors de sa sortie, sa prestation de libre passage a été transférée sur un compte de libre passage auprès de la CAISSE D'EPARGNE DE PREZ. Ensuite la demanderesse a été affiliée du 1^{er} avril 2006 au 2 juin 2006 dans un contrat Z_____ Trading SA et à sa sortie sa prestation de libre passage de 945 fr. 45 a été transférée auprès de RENDITA, Fondation de libre passage. Affiliée une troisième fois du 1^{er} septembre 2007 au 29 février 2008 dans le contrat Turquoise Finance SA, son avoir de prévoyance accumulé durant cette période

de 2'448 fr. a été utilisé pour établir un compte de libre passage auprès d'AXA. La demanderesse est à nouveau affiliée depuis le 1^{er} janvier 2009 dans le contrat Vitalité Sàrl et son avoir de libre passage au 15 octobre 2010 se monte à 11'042 fr. 85. Une prestation de libre passage de 1'235 fr. 55 lui a été transférée en date du 15 mai 2009 de HELVETIA ASSURANCE.

- Par courrier du 12 novembre 2010, la FONDATION INSTITUTION SUPPLEMENTIVE LPP de ZURICH a indiqué que les deux comptes de libre passage de la demanderesse avaient été soldés au 24 octobre 2005. Les montants des prestations de libre passage des 2 comptes, le premier ouvert le 27 août 2001 suite au versement de 1'363 fr. 70 de BASLER LEBENS-VERSICHERUNG et le second ouvert le 14 mai 2004 suite au transfert de 3'193 fr. de la FONDATION INSTITUTION SUPPLEMENTIVE LPP de LAUSANNE, ont été transférés à AXA LEBEN AG.
 - Par courrier du 15 novembre 2010, RENDITA, Fondation de libre passage a indiqué que le solde du compte de libre passage de la demanderesse au 15 octobre 2010 se monte à 1'003 fr. 30.
 - Par courrier du 17 novembre 2010, HELVETIA ASSURANCES a indiqué que la demanderesse avait été affiliée auprès de la CAISSE DE PREVOYANCE DE VARTEG ENERGY SA du 1^{er} juin au 31 juillet 2008 et que sa prestation de sortie de 1'236 fr. 55 avait été transférée en date du 18 mai 2009 auprès d'AXA WINTERHUR.
 - Par courrier du 3 décembre 2010, la FONDATION DE LIBRE PASSAGE DE LA BANQUE CANTONALE DE FRIBOURG a indiqué que le solde du compte de libre passage de la demanderesse au 15 octobre 2010 se monte à 10'341 fr. 50.
 - Par courrier du 8 décembre 2010, REVOR, FONDATION DE LIBRE PASSAGE a indiqué que la demanderesse avait été affiliée auprès d'elle du 3 mai 2006 au 19 septembre 2008, date à laquelle son avoir de libre passage de 10'134 fr. 35 avait été transféré auprès de la FONDATION DE LIBRE PASSAGE DE LA BANQUE CANTONALE DE FRIBOURG.
6. Ces documents ont été transmis aux parties en date des 18 novembre, 7 et 15 décembre 2010. La juridiction leur a indiqué que selon les informations recueillies, la prestation de libre passage à partager s'élève à 5'184 fr. 85 pour le demandeur et à 24'936 fr. 30 (13'591 fr. 50 [11'042 fr. 85 + 2'548 fr. 65] + 1'003 fr. 30 + 10'341 fr. 50) pour la demanderesse et qu'à défaut d'observations d'ici au 3 janvier 2011, 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 (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) 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.

Dès le 1^{er} janvier 2011, cette compétence revient à la Chambre des assurances sociales de la Cour de justice, laquelle reprend la procédure pendante devant le Tribunal cantonal des assurances sociales (art. 143 al. 6 de la loi sur l'organisation judiciaire, du 9 octobre 2009 (LOJ ; RS E 2 05).

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 (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 28 juin 2002, d'autre part le 15 octobre 2010, 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 5'184 fr. 85 tandis que celle acquise par la demanderesse est de 24'936 fr. 30, les intérêts ayant déjà été calculés par les institutions de prévoyance défenderesses. Ainsi le demandeur doit à son ex-épouse le montant de 2'592 fr. 45 ($5'184 \text{ fr. } 85 : 2$) et celle-ci doit à celui-là le montant de 12'468 fr. 15 ($24'936 \text{ fr. } 30 : 2$), de sorte que c'est la demanderesse qui doit au demandeur le montant de 9'875 fr. 70.
 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,
LA CHAMBRE DES ASSURANCES SOCIALES :**

1. Invite la FONDATION DE LIBRE PASSAGE DE LA BANQUE CANTONALE DE FRIBOURG à transférer, du compte de Madame M_____, née N_____, compte de libre passage la somme de 9'875 fr. 70 à GASTROSOCIAL, CAISSE DE PENSION en faveur de Monsieur M_____, ainsi que des intérêts compensatoires au sens des considérants, dès le 15 octobre 2010 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