RÉPUBLIQUE ET CANTON DE GENÈVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

A/3717/2005 **ATAS/615/2006**

ARRET EN REVISION

DU TRIBUNAL CANTONAL DES ASSURANCES SOCIALES

Chambre 2

du 4 juillet 2006

Madame G_____, domiciliée GENEVE — demanderesse en révision

contre

ARRÊT DU TRIBUNAL CANTONAL DES ASSURANCES DU 7 MARS 2006, ATAS/220/2006

dans la cause A/3717/05 opposant

Monsieur G_____, domicilié GENEVE, comparant avec élection de domicile en l'étude de Maître THURLER Nathalie, et Madame G_____, domiciliée GENEVE

À CAISSE DE PREVOYANCE DU PERSONNEL DES ETABLISSEMENTS HOSPITALIERS DE GENEVE, domiciliée rue des Noirettes 14, case postale, 1227 CAROUGE

GASTROSOCIAL, Caisse de pension, Bahnhofstrasse 86, Postfach, 5001 AARAU

Siégeant : Isabelle DUBOIS , Présidente;

Mesdames Doris WANGELER et Valérie MONTANI, Juges

FONDATION INSTITUTION SUPPLETIVE LPP, 8022 ZÜRICH

EN FAIT

1. Par jugement du 5 septembre 2005, la 7ème chambre du Tribunal de première instance a prononcé le divorce de Madame G_____ et Monsieur G_____, mariés en date du 28 juillet 1980 .

2. Selon le chiffre 10 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 8 octobre 2005 et a été transmis d'office au Tribunal de céans le 18 octobre 2005 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 28 juillet 1980 et le 8 octobre 2005.

5. Selon le courrier de la CAISSE DE PRÉVOYANCE DU PERSONNEL DES ÉTABLISSEMENTS PUBLICS MÉDICAUX DU CANTON DE GENÈVE-CEH du 22 novembre 2005, la prestation acquise pendant le mariage par la demanderesse est de 75'663 fr. Ce montant comprend une prestation de libre passage versée par la FONDATION INSTITUTION SUPPLÉTIVE LPP, de 2'617.-- ainsi qu'une prestation de libre passage versée par GASTROSOCIAL, de 13'503.-- fr. Ce montant couvre toute la durée du mariage, et comprend les intérêts calculés au 8 octobre 2005. Selon le courrier de GASTROSOCIAL du 1er novembre 2005, celle du demandeur est de 74'482.55 fr. S'y ajoute, cependant, une prestation de libre passage de 6'208.95 fr. auprès de la FONDATION INSTITUTION SUPPLÉTIVE LPP, intérêts calculés au 8 octobre 2005.

6. Dans le cadre de la procédure en exécution du partage le demandeur était représenté par une avocate. Par erreur, le greffe du Tribunal a toutefois attribué le mandataire à la demanderesse.

7. Par arrêt du 7 mars 2006, le Tribunal, considérant que, selon les documents produits, la prestation acquise pendant le mariage par le demandeur était de 74'482.55 fr. tandis que celle acquise par la demanderesse était de 75'663 fr., a constaté que le demandeur devait à son ex-épouse le montant de 37'241.30 fr. (74'482.55 fr. : 2) et que celle-ci lui devait le montant de 37'831.50 fr. (75'663 fr. : 2), de sorte que c'est la demanderesse qui devait à son ex-époux le montant de 590.20 fr, et ordonné ledit partage.

8. Par pli du 7 juin 2006, la demanderesse agit en révision au double motif, d'une part qu'elle n'a pas pu se déterminer sur les documents collectés faute de les avoir reçus,

d'autre part que le montant de 6'205 fr. 95 relatif à son ex-époux s'ajoutait à l'avoir auprès de GASTROSOCIAL, selon pièces au dossier.

9. Par pli du 19 juin 2006, la juridiction a indiqué à la demanderesse que, vérification faite, une erreur du greffe l'avait en effet privée de la réception des documents collectés par le Tribunal, et, par conséquent, du droit de se déterminer sur ceux-ci et qu'en outre une confusion avait eu lieu concernant la somme de 6'208 fr. 95, encore en main de la Fondation supplétive pour le compte de son ex-mari. La confusion venait du fait qu'un premier courrier de la Fondation supplétive, du 7 novembre 2005, indiquait que le demandeur était sorti de son institution de prévoyance, indication qu'elle a ensuite corrigée par pli du 15 décembre 2005. Par conséquent, une procédure en révision était ouverte et un arrêt serait rendu, compte tenu de ce qui précède.

10. Par pli du même jour l'avocate du demandeur a été informée qu'un arrêt sur révision serait rendu dans le sens de ce qui précède, sauf remarques de sa part d'ici au 30 juin 2006. Les documents pertinents lui ont été remis en annexe.

11. En date du 30 juin 2006, la cause a été gardée à juger.

EN DROIT

1. La loi genevoise sur l'organisation judiciaire (LOJ) a été modifiée et a institué, dès le 1er août 2003, un Tribunal cantonal des assurances sociales, composé de 5 juges, dont un président et un vice-président, 5 suppléants et 16 juges assesseurs (art. 1 let. r et 56 T LOJ).

   Suite à l'annulation de l'élection des 16 juges assesseurs, par le Tribunal fédéral le 27 janvier 2004 (ATF 130 I 106), le Grand Conseil genevois a adopté, le 13 février, une disposition transitoire urgente permettant au Tribunal cantonal des assurances sociales de siéger sans assesseurs à trois juges titulaires, ce, dans l'attente de l'élection de nouveaux juges assesseurs.

2. En matière de révision, l'art. 89I al. 2 et 3 de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 (LPA) prévoit que l'art. 61 let i de la loi fédérale sur la partie générale du droit des assurances sociales, du 6 octobre 2000 (LPGA), est applicable pour les causes visées à l'art. 56V al. 1 LOJ et l'art. 80 LPA pour les causes visées à l'art. 56V al. 2 LOJ.

   En l'occurrence, il s'agit d'une procédure en exécution de partage des avoirs de prévoyance professionnelle pour lequel la compétence du tribunal de céans est prévue à l'art. 56 V al. 1 let. b) ; c'est donc l'art. 80 LPA qui s'applique.

   Cette disposition prévoit qu'il il y a lieu à révision lorsque, dans une affaire réglée par une décision définitive, il apparaît que des faits ou des moyens de preuve nouveaux et importants existent, que le recourant ne pouvait connaître ou invoquer dans la procédure précédente (let. b) ou que, par inadvertance, la décision ne tient pas compte de faits invoqués et établis par pièces (let. c).

3. Lorsque le tribunal estime que le motif de révision est établi, il doit annuler totalement ou partiellement l'arrêt rendu et statuer à nouveau au fond (cf. BOVAY, Procédure administrative, éd. Staempfli, p. 441).

4. Dans le cas d'espèce le cas de révision des lettres b) et c) sont réalisés. Il y a donc lieu d'annuler l'arrêt rendu le 7 mars 2006 et de statuer à nouveau.

5. 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 1er 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.

6. 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 28 juillet 1980, d'autre part le 8 octobre 2005, date à laquelle le jugement de divorce est devenu exécutoire.

7. Selon les documents produits, la prestation acquise pendant le mariage par Monsieur est de 80'691 fr. 50 (74'482.55 + 6'208. 95) tandis que celle acquise par Madame est de 75'663 fr., les intérêts ayant déjà été calculés par les institutions de prévoyance défenderesses. Ainsi le demandeur doit à son ex-épouse le montant de 40'345.75 fr. (80'691.50 fr. : 2) et celle-ci doit à celui-là le montant de 37'831.50 fr. (75'663 fr. : 2), de sorte que c'est le demandeur qui doit à son ex-épouse le montant de 2'514.25 fr.

8. 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)

9. 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 sur révision

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

1. Annule l'arrêt rendu le 7 mars 2006, ATAS/220/2006.

Cela fait et statuant à nouveau :

2. Invite la FONDATION INSTITUTION SUPPLÉTIVE LPP à transférer, du compte de Monsieur G_____, la somme de 2'514.25 à la CAISSE DE PREVOYANCE DU PERSONNEL DES ETABLISSEMENTS HOSPITALIERS DE GENEVE en faveur de Madame G_____, y compris intérêts compensatoires dès le 8 octobre 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).

Le greffier	La présidente
Pierre RIES	Isabelle DUBOIS

Une copie conforme du présent arrêt est notifiée aux parties ainsi qu'à par le greffe le