

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/1180/2010

ATAS/833/2010

ARRET

**DU TRIBUNAL CANTONAL DES
ASSURANCES SOCIALES**

Chambre 4

du 18 août 2010

En la cause

Madame S _____ -T _____, domiciliée à Genève

demanderesse

Monsieur S _____, domicilié à Bogève, France

demandeur

contre

CAISSE DE PREVOYANCE DU PERSONNEL DES
ETABLISSEMENTS PUBLICS MEDICAUX DU CANTON DE
GENEVE, sise rue des Noirettes 14, 1211 Genève 26

défenderesses

FONDATION INSTITUTION SUPPLEMENTIVE LPP, Case postale,
8036 Zürich

**Siégeant : Juliana BALDE, Présidente, Christine LUZZATTO et Evelyne
BOUCHAARA, Juges assesseurs.**

EN FAIT

1. Par jugement du 11 février 2010, la 18^{ème} Chambre du Tribunal de première instance a prononcé la dissolution du mariage contracté le 20 juin 1985 à Genève par Madame S_____, née T_____ en 1958 et Monsieur S_____, né en 1958.
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 23 mars 2010 et a été transmis d'office au Tribunal de céans le 6 avril 2010 pour exécution du partage.
4. Le Tribunal de céans a sollicité des ex-époux le nom de leur institution de prévoyance. Il a également demandé à la Caisse cantonale genevoise de compensation un extrait de leurs comptes individuels puis a interpellé les institutions de prévoyance en les priant de lui communiquer les montants des avoirs LPP des parties acquis durant le mariage, soit entre le 20 juin 1985 et le 23 mars 2010 .
5. L'instruction menée par le Tribunal a permis d'établir les faits suivants :
 - a) Concernant les avoirs de prévoyance de la demanderesse :
 - Par courrier du 2 juin 2010, la FONDATION INSTITUTION SUPPLEMENTIVE LPP de Zurich a indiqué que l'avoir de prévoyance de la demanderesse au 23 mars 2010 se monte à 2'764 fr. 79.
 - Par courrier du 2 juin 2010, la FONDATION DE PREVOYANCE DE MANPOWER a indiqué que la demanderesse n'avait jamais été affiliée auprès d'elle vraisemblablement parce que la durée de son contrat de travail avait été inférieure à celle pour laquelle une affiliation est obligatoire, soit 14 semaines ininterrompues.
 - Par courrier du 18 juin 2010, SWISSSTAFFING, FONDATION 2^{ème} PILIER a indiqué que la demanderesse avait été affiliée à trois reprises à la fondation et que son avoir de prévoyance avait à chaque fois été versé à la FONDATION INSTITUTION SUPPLEMENTIVE LPP.
 - a) Concernant les avoirs de prévoyance du demandeur :
 - Par courrier du 1^{er} juin 2010, la CEH CAISSE DE PREVOYANCE DU PERSONNEL DES ETABLISSEMENTS PUBLICS MEDICAUX DU CANTON DE GENEVE a indiqué que le demandeur est affilié auprès d'elle

depuis le 1^{er} août 1987, qu'elle a reçu en date du 8 février 1996 de la FONDATION DE LIBRE PASSAGE DE LA BANQUE CANTONALE DE GENEVE, que le montant de sa prestation de libre passage acquise à la date du mariage, déterminée par son ancienne institution de prévoyance de l'époque, la CIA, s'élevait à 17'735 fr. 15, soit 42'225 fr. 90 intérêts compris jusqu'au 23 mars 2010. Le capital total accumulé au 23 mars 2010 s'élève à 390'435 fr. 25. La CEH précise qu'elle a effectué un versement anticipé en application de la loi fédérale sur l'encouragement à la propriété en date du 25 mars 1997 de 153'273 fr. 90.

6. Ces documents ont été transmis aux parties en date des 25 mai et 6 juillet 2010. La juridiction leur a indiqué que selon les informations recueillies, la prestation de libre passage à partager s'élève à 501'483 fr. 25 (390'435 fr. 25 + 153'273 fr. 90 - 42'225 fr. 90) pour le demandeur et à 2'764 fr. 80 pour la demanderesse et qu'à défaut d'observations d'ici au 20 juillet 2010, un arrêt serait rendu sur cette base.
7. Le 10 juillet 2010, le demandeur a informé le Tribunal de céans que le versement anticipé de 173'273 fr. 90 avait déjà été pris en compte dans la procédure de divorce, en ce sens que la moitié dudit montant a été considéré comme l'apport personnel de la demanderesse pour l'acquisition d'une maison en France. Or, cette maison lui a été attribuée en échange de l'abandon d'une soulte, car celle-ci était supérieure à la part que son ex-épouse aurait reçu en cas de vente. Il allègue ensuite que le décompte de la demanderesse est incomplet, car elle a travaillé de 1986 à 1989, une année à temps complet dans un bureau d'architecte puis à temps partiel pour les HUG, par le biais d'une agence de travail temporaire.
8. Par courrier recommandé du 19 juillet 2010, la demanderesse allègue que le document transmis par la CEF ne fait état que d'un versement de 153'273 fr. 40, alors que la Commission de la CEH avait accordé un libre passage de capitaux pour effectuer des travaux de réfection ou d'agrandissement dans la maison. Elle produit divers documents. Elle fait valoir en outre que des mandats « annexes » effectués par le demandeur, selon la liste qu'elle a établi, n'apparaissent pas dans les décomptes de la caisse. Enfin, elle se pose des questions quant à ses cotisations et les assurances-vie contractées par le demandeur.
9. Après échange des écritures, 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).

Il convient de préciser que lorsqu'un époux a reçu de son institution de prévoyance un versement anticipé au titre de l'encouragement à la propriété du logement et que les époux divorcent avant la survenance d'un cas de prévoyance, le versement anticipé est considéré comme une prestation de libre passage et est partagé conformément aux art. 122, 123 et 141 CC, et à l'art. 22 de la LFLP (cf. art. 30c al. 6 LPP). Cependant, à la différence de la prestation de sortie, le versement anticipé pour l'acquisition d'un logement conserve sa valeur nominale jusqu'au divorce. Il ne produit donc pas d'intérêts au sens de l'art. 22 al. 2 LPP (cf. ATF 128 V 230).

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 20 juin 1985, d'autre part le 23 mars 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 501'483 fr. 25 au total, après réintégration du versement anticipé de 153'273 fr. 90 et déduction de sa prestation de libre passage acquise à la date du mariage augmentée des intérêts jusqu'au divorce. Il convient à cet égard de préciser que l'allégué du demandeur quant au fait que le montant du versement anticipé a déjà été pris en compte dans la procédure de divorce est irrelevante. Le juge des assurances sociales est en effet lié par le jugement de divorce, lequel fixe la clé de répartition du partage, et par les dispositions légales concernant le versement anticipé. De même, les allégués de la demanderesse à propos d'un prétendu versement par la CEH, outre le fait qu'il n'est pas confirmé par les pièces ni par la caisse de pension concernée, ne sont pas pertinents.

Quant à la prestation de libre passage de la demanderesse, elle s'élève à 2'764 fr. 80, les intérêts ayant déjà été calculés par les institutions de prévoyance défenderesses. Le demandeur soutient que la demanderesse aurait travaillé chez un architecte, ainsi qu'auprès de divers employeurs, pour le compte d'une agence de travail temporaire. Or, hormis un petit montant communiqué par Swisstaffing, les recherches effectuées par le Tribunal de céans auprès des agences de travail temporaires n'ont pas permis de retrouver des avoirs de prévoyance, dès lors que la durée du contrat de travail était inférieure à celle prévue pour une affiliation obligatoire. De surcroît, les comptes individuels de la recourante ne mentionnent pas d'autres activités lucratives.

Au vu de ce qui précède, le demandeur doit à son ex-épouse le montant de 250'741 fr. 60 (501'483 fr. 35 : 2) et celle-ci doit à celui-là le montant de 1'382 fr. 40 (2'764 fr. 80 : 2), de sorte que c'est le demandeur qui doit à la demanderesse le montant de 249'359 fr. 20.

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 la CEH CAISSE DE PREVOYANCE DU PERSONNEL DES ETABLISSEMENTS PUBLICS MEDICAUX DU CANTON DE GENEVE à transférer, du compte de Monsieur S_____, né en 1951, la somme de 249'359 fr. 20 à la FONDATION INSTITUTION SUPPLEMENTIVE LPP en faveur de Madame S_____-T_____, cpte de libre passage, ainsi que des intérêts compensatoires au sens des considérants, dès le 23 mars 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