

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/2250/2009

ATAS/1397/2009

ARRET

**DU TRIBUNAL CANTONAL DES
ASSURANCES SOCIALES**

Chambre 2

du 17 novembre 2009

En la cause

Monsieur D_____, domicilié à Thônex, comparant avec
élection de domicile en l'étude de Maître CLIVAZ-BUTTLER
Alexandra

demandeurs

Madame D_____, domiciliée à GENEVE, comparant avec
élection de domicile en l'étude de Maître GROBET Christian

contre

FONDATION DE LIBRE PASSAGE CRÉDIT SUISSE, case
postale 100, 8070 Zurich

défenderesses

CAISSE DE PRÉVOYANCE DU PERSONNEL ENSEIGNANT
DE L'INSTRUCTION PUBLIQUE ET DES FONCTIONNAIRES
DE L'ADMINISTRATION DU CANTON DE GENÈVE -CIA,
case postale 176, 1211 Genève 8

**Siégeant : Isabelle DUBOIS, Présidente, Patrick MONNEY et Christine BULLIARD
MANGILI, Juges assesseurs.**

EN FAIT

1. Par arrêt du 17 octobre 2008, la Cours de Justice a confirmé le divorce de Madame D_____, née en 1954, et Monsieur D_____, né en 1956, mariés en date du 31 août 1979, avec effet au 2 novembre 2007, ordonné le partage par moitié des avoirs de prévoyance des deux ex-époux, et transmis la procédure au Tribunal de céans, le 29 juin 2009 après réception de l'arrêt d'irrecevabilité du Tribunal fédéral, pour exécution du partage.
2. Sur la base des indications données par la Cours de Justice, le Tribunal de céans 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 31 août 1979 et le 2 novembre 2007.
3. Selon courriers de la CAISSE DE PRÉVOYANCE DU PERSONNEL ENSEIGNANT DE L'INSTRUCTION PUBLIQUE ET DES FONCTIONNAIRES DE L' ADMINISTRATION DU CANTON DE GENÈVE -CIA des 8 juillet et 9 septembre 2009, la prestation acquise pendant le mariage par la demanderesse est de 69 722,75 F, cela sans compter l'avoir constitué lors d'une première affiliation, durant le mariage, ayant donné lieu à un remboursement en espèces de 52 713,65 F, sollicité par la demanderesse en tant qu'épouse mettant fin à son activité lucrative. Selon courriers de SWISSLIFE des 5 août et 24 septembre 2009, celle du demandeur est de 212 734 F, actuellement sur un compte de libre passage du CRÉDIT SUISSE, auxquels il convient d'ajouter la somme de 80 000 F, à titre de retrait anticipé versé au demandeur le 1er juin 1996, pour accession à la propriété, soit la somme de 292 734 F .
4. Ces documents ont été transmis aux parties en date du 30 septembre 2009. La juridiction leur a indiqué qu'à défaut d'observations d'ici au 10 octobre 2009, un arrêt serait rendu sur ces bases.
5. Au vu des écritures des mandataires des demandeurs, le Tribunal de céans a convoqué l'affaire en comparution personnelle, audience qui s'est tenue en date du 17 novembre 2009. À cette occasion, il a été déclaré ce qui suit : «Les parties procèdent à un échange de vues. Les demandeurs indiquent avoir compris les explications du Tribunal et être d'accord avec les termes du courrier de celui-ci du 30 septembre 2009. Par conséquent, ils prennent acte de ce que le partage est ordonné aujourd'hui sur ces bases (Monsieur : 292'734 F 00; Madame 69'722 F 75). C'est donc Monsieur qui devra à Madame la somme de 111'505 F 60. ».

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.

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). Les versements en espèces sortent du système de la prévoyance professionnelle, et ne donnent pas lieu au partage (cf. message du Conseil fédéral, in FF 1996, p. 110). En revanche, les avoirs de prévoyance professionnelle utilisés pour acquérir un logement à titre d'encouragement à l'accession de la propriété font partie des avoirs soumis au partage, car ils demeurent liés à un but de prévoyance et constituent un prêt, puisqu'ils doivent être restitués à certaines conditions à l'institution de prévoyance ou peuvent être remboursés. Ainsi, la somme retirée doit être ajoutée aux avoirs de prévoyance à partager, mais sans intérêts (cf. Jacques-André SCHNEIDER, Jurisprudence 2005 du TF en matière de prévoyance professionnelle, p. 32 et jurisprudence citée; ATF 128 V p. 230). D'ailleurs, l'art. 30 c al. 6 LPP prévoit expressément la prise en compte de ce versement anticipé dans le calcul.

2. 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 31 août 1979, d'autre part le 2 novembre 2007, date à laquelle le jugement de divorce est devenu exécutoire.
3. Selon les documents produits, la prestation acquise pendant le mariage par le demandeur est de 292 734 F tandis que celle acquise par la demanderesse est de 69 722 F 75, les intérêts ayant déjà été calculés par les institutions de prévoyance

défenderesses. Ainsi le demandeur doit à son ex-épouse le montant de 146 367 F (292 734 F : 2) et celle-ci doit à celui-là le montant de 34 861,40 F (69 722,75 : 2), de sorte que c'est Monsieur qui doit à Madame la somme de 111'505 F 60.

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 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 DE LIBRE PASSAGE CRÉDIT SUISSE à transférer, du compte de M. D_____, la somme de 111'505 F 60 à la CAISSE DE PRÉVOYANCE DU PERSONNEL ENSEIGNANT DE L'INSTRUCTION PUBLIQUE ET DES FONCTIONNAIRES DE L'ADMINISTRATION DU CANTON DE GENÈVE -CIA en faveur de Mme D_____, ainsi que des intérêts compensatoires au sens des considérants, dès le 2 novembre 2007 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 :

Irène PONCET

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