



POUVOIR JUDICIAIRE

A/2455/2006

ATAS/522/2009

**ARRÊT EN RÉVISION
DU TRIBUNAL CANTONAL DES
ASSURANCES SOCIALES**

Chambre 3

du 7 mai 2009

En la cause

Madame C _____, domiciliée à VERSOIX

demanderesse en
révision

contre

**ARRÊT DU TRIBUNAL CANTONAL DES ASSURANCES DU 14 MARS 2008, ATAS
840/2007 dans la cause A/2455/2006 opposant**

Monsieur C _____, domiciliée à VERSOIX

demandeurs

Madame C _____, domiciliée à VERSOIX

à

FONDATION INSTITUTION SUPPLEMENTIVE LPP, case postale
4338, ZURICH

défenderesses

PREVEMS, Fondation de prévoyance d'établissements médico-
sociaux, c/o AON (SUISSE) SA, case postale 336, GENEVE
AEROPORT

et

FONDATION DE LIBRE PASSAGE DE LA BANQUE CANTONALE
DE GENÈVE , Quai de l'Ile 17, GENEVE, comparant avec élection de
domicile en l'étude de Maître Michaël BIOT

appelées en cause
dans la procédure
en révision

ALLIANZ SUISSE, Hohlstrasse 552 à ZURICH

**Siégeant : Karine STECK, Présidente, Maria GOMEZ et Olivier LEVY, Juges
assesseurs.**

ATTENDU EN FAIT

Que par jugement du 11 mai 2006, le Tribunal de première instance a prononcé la dissolution du mariage contracté le 18 mai 1990 par Madame C_____, née D_____ en 1959, et Monsieur C_____, né en 1956;

Qu'au chiffre 10 du dispositif du jugement précité, le juge civil a donné acte aux parties de leur accord de partager par moitié les avoirs de prévoyance professionnelle acquis durant le mariage;

Que le jugement de divorce est entré en force le 23 juin 2006;

Que le Tribunal cantonal des assurances sociales, après avoir sollicité des parties le nom de leurs institutions de prévoyance, a interpellé ces dernières en leur demandant de lui communiquer le montant des avoirs LPP acquis par les parties durant le mariage, soit entre le 18 mai 1990 et le 23 juin 2006;

Qu'il est ressorti de cette instruction :

- que la demanderesse disposait des avoirs suivants :
 - 39'267 fr. 45 auprès de la FONDATION DE PRÉVOYANCE DES ÉTABLISSEMENTS MÉDICO-SOCIAUX (PREVEMS; c/o AON SA),
 - 2'692 fr. 90 auprès du FONDS INTERPROFESSIONNEL DE PRÉVOYANCE;
- que le demandeur avait quant à lui accumulé les montants suivants :
 - 85'268 fr. 30 auprès de la FONDATION INSTITUTION SUPPLÉTIVE,
 - 6'071 fr. auprès de ALLIANZ SUISSE, SOCIÉTÉ D'ASSURANCES SUR LA VIE,
 - 8'170 fr. 70 auprès de la CAISSE INTER-ENTREPRISES DE PRÉVOYANCE PROFESSIONNELLE (CIEPP).

Qu'au terme de l'instruction, le Tribunal cantonal des assurances sociales a constaté que la prestation acquise durant le mariage par le demandeur s'élevait à 99'510 fr., tandis que celle accumulée par son ex-épouse s'établissait à 41'960 fr. 35, de sorte que c'était à Monsieur C_____ de verser à son ex-épouse le montant de 28'774 fr. 80 (49'775 - 20'980.20);

Qu'en date du 2 août 2007, le Tribunal cantonal des assurances sociales a donc rendu un arrêt invitant la FONDATION INSTITUTION SUPPLÉTIVE à transférer du compte de Monsieur C_____ la somme de 28'774 fr. 80 à la FONDATION PREVEMS en

faveur de l'ex-épouse de l'intéressé, ainsi que des intérêts compensatoires dès le 24 juin 2006 jusqu'au moment du transfert;

Qu'en date du 9 août 2007, la FONDATION INSTITUTION SUPPLÉTIVE s'est contentée de communiquer pour information au Tribunal de céans la copie d'un courrier que lui avait adressé Monsieur C_____ en date du 11 janvier 2007 - dans lequel ce dernier lui demandait de transférer son avoir sur un compte de prévoyance ouvert auprès de la FONDATION DE LIBRE PASSAGE DE LA BANQUE CANTONALE DE GENÈVE (ci-après : BCGE) - et d'un décompte dont il ressortait que l'avoir avait été transféré en date du 22 janvier 2007;

Que Madame C_____, s'inquiétant de ne pas voir exécuter le jugement du Tribunal, a pris contact avec la FONDATION INSTITUTION SUPPLETIVE qui lui a expliqué qu'elle était dans l'impossibilité d'exécuter le jugement, la totalité de l'avoir de son ex-époux ayant été transférée à la BCGE;

Que Madame C_____ s'est alors tournée vers cette dernière qui lui a répondu, par courrier du 25 février 2008, qu'elle était dans l'incapacité de procéder au transfert demandé, l'ex-mari de l'intéressée ayant demandé le versement de sa prestation en espèces au mois de juillet 2007;

Que par courrier du 10 mars 2008, Madame C_____ a informé le Tribunal de céans de cet état de fait;

Que par courrier du 29 avril 2008 adressé à la BCGE, Madame C_____ s'est encore étonnée que l'avoir de prévoyance de son ex-mari ait pu être versé en espèces à ce dernier alors qu'une procédure était en cours;

Que la BCGE lui a répondu que son ex-mari remplissait les conditions requises pour libérer son fonds de prévoyance (cf. lettre de la BCGE du 9 mai 2008);

Que par courrier du 3 juin 2008, Madame C_____ a transmis au Tribunal de céans copie de ces correspondances;

Que par courrier du 10 juin 2008, le Tribunal de céans lui a confirmé qu'une procédure en révision avait été ouverte;

Que le Tribunal de céans a alors interrogé la CIEPP qui lui a révélé que Monsieur C_____ avait également demandé la clôture du compte de libre passage ouvert auprès d'elle et le transfert des fonds à la Fondation de libre passage de la BCGE (cf. courrier de la CIEPP du 12 juin 2008);

Que le Tribunal de céans a également interrogé ALLIANZ, qui lui a répondu, par message électronique du 11 juin 2008, être toujours en possession, pour Monsieur C_____, d'un avoir de libre passage de 6'362 fr.;

Que par courrier du 11 juin 2008, le Tribunal de céans a requis des explications de la part de la FONDATION INSTITUTION SUPPLÉTIVE et lui a notamment demandé pourquoi elle n'avait pas interjeté recours contre l'arrêt du 2 août 2007;

Qu'invitée quant à elle à produire les justificatifs sur la base desquels elle avait accepté de libérer les fonds, la BCGE a fourni, par courrier du 23 juin 2008, un certificat individuel d'état civil daté du 3 juillet 2007 indiquant que l'intéressé était divorcé depuis le 23 juin 2006 et une attestation émanant de la CAISSE AVS DE LA FÉDÉRATION PATRONALE VAUDOISE certifiant qu'il était affilié en tant qu'indépendant depuis le 1^{er} août 2007;

Que par courrier du 30 juin 2008, la FONDATION INSTITUTION SUPPLÉTIVE a expliqué qu'un assuré peut en tout temps changer d'institution de libre passage; qu'elle s'est excusée par ailleurs de s'être contentée d'adresser au Tribunal - après que ce dernier a statué - une copie du document attestant du transfert à la BCGE, sans y ajouter d'autres explications; qu'elle a ajouté qu'il ressortait cependant clairement du décompte qu'elle avait adressé à la nouvelle fondation de prévoyance et à l'assuré en date du 16 janvier 2007 qu'aucun retrait anticipé suite au divorce n'avait encore été effectué; qu'elle avait au surplus annexé à ce décompte une copie de la lettre qu'elle avait adressée au Tribunal de céans pour rendre attentive la nouvelle fondation au fait qu'une procédure de divorce était en cours;

Que par courrier du 8 juillet 2008, la BCGE a admis avoir été informée, lors du transfert du fonds de prévoyance de l'intéressé, qu'une procédure en partage était en cours; qu'elle a cependant allégué qu'en juillet 2007, lorsque son client lui a demandé de libérer les fonds, aucun élément ne lui permettait de penser que le partage n'avait pas encore été réglé;

Qu'une audience de comparution personnelle des ex-époux a été convoquée en date du 28 août 2008, à laquelle Monsieur C_____ ne s'est pas présenté;

Qu'une nouvelle audience a été convoquée en date du 19 décembre 2008, à laquelle s'est présenté Monsieur C_____; qu'à cette occasion, a également été entendu Monsieur E_____, administrateur de la FONDATION DE LIBRE PASSAGE DE LA BCGE, qui a confirmé qu'au moment où les fonds ont été transmis par l'institution supplétive à la fin du mois de janvier 2007, cette dernière avait précisé qu'une procédure de partage était en cours devant le Tribunal; que Monsieur E_____ a expliqué que si, par la suite, lorsque Monsieur C_____ avait demandé la libération des fonds, en juillet 2007, la fondation s'était exécutée sans s'enquérir du sort de la procédure, se contentant de la production des documents justificatifs usuels quant à la qualité d'indépendant et à l'état civil de l'intéressé, c'était en raison du laps de temps important qui s'était écoulé depuis lors, dont elle avait tiré la conclusion que la procédure de partage était terminée;

Que Monsieur C _____ a quant à lui allégué qu'en raison de sa situation financière difficile, il était dans l'impossibilité de verser à son ex-épouse le montant qui devait revenir à cette dernière au titre de partage LPP; qu'il a assuré avoir retiré son avoir en toute bonne foi;

Qu'à l'issue de l'audience, un délai a été imparti à Monsieur C _____ pour produire certaines pièces auxquelles il avait fait allusion;

Que ce délai, bien que prolongé à deux reprises, s'est écoulé sans que l'intéressé ne donne de ses nouvelles;

Qu'en date du 13 mars 2009, la FONDATION DE LIBRE PASSAGE DE LA BCGE a été formellement appelée en cause et qu'un délai lui a été imparti pour se déterminer ;

Que par courrier du 16 mars 2009, ALLIANZ a informé le Tribunal de céans que le montant de l'avoir détenu au nom du demandeur s'élevait à 6'613 fr. au 1^{er} avril 2009;

Qu'une audience s'est tenue en date du 7 mai 2009 à laquelle tant Monsieur que Madame C _____ ne se sont pas présentés, expliquant pour l'une, qu'elle avait déjà eu l'occasion de s'exprimer et souhaitait simplement qu'une solution soit rapidement trouvée, pour l'autre, qu'il n'avait pu se libérer;

Que Monsieur E _____, au nom de la FONDATION DE LIBRE PASSAGE DE LA BCGE a proposé que cette dernière s'acquitte du montant qui aurait dû revenir à Madame C _____ au titre du partage des fonds LPP, sous déduction de l'avoir encore disponible auprès d'ALLIANZ ;

Que copie du procès-verbal d'audience a été adressée aux ex-époux, en suite de quoi la cause a été gardée à juger.

CONSIDÉRANT EN DROIT

Que 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;

Que 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, 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;

Que le Tribunal de céans est donc compétent en la matière;

Qu'à teneur de l'art. 89I al. 2 et 3 de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 (LPA), l'art. 61 let. i 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;

Que, quoi qu'il en soit, la LPGA renvoyant au droit cantonal s'agissant de la procédure devant le Tribunal cantonal des assurances, il convient d'appliquer l'art 80 LPA dans toutes les hypothèses;

Qu'aux termes de cet article, il y a notamment 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);

Que la demande de révision doit en outre avoir été adressée par écrit à la juridiction ayant rendu la décision dans les trois mois suivant la découverte du motif de révision (art. 81 al. 1 LPA);

Que 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);

Que tel est le cas en l'espèce, puisque le Tribunal de céans, n'ayant pas été informé du transfert des fonds de l'INSTITUTION SUPPLÉTIVE à la FONDATION DE LIBRE PASSAGE DE LA BCGE, n'en a pas tenu compte; qu'il a en conséquence, en condamnant l'INSTITUTION SUPPLETIVE à verser les fonds en question, rendu un arrêt que cette dernière était désormais dans l'impossibilité d'exécuter;

Que la demanderesse en révision a au surplus agi en temps utile en saisissant le Tribunal de céans par courrier du 10 mars 2008, soit moins de trois mois après avoir été informée du transfert en question et du fait que l'INSTITUTION SUPPLETIVE ne pouvait exécuter l'arrêt du 2 août 2007;

Qu'il y a donc lieu de réviser l'arrêt en question;

Qu'il convient donc d'annuler l'arrêt du 2 août 2007 et de statuer à nouveau en invitant ALLIANZ, encore détentrice au nom de Monsieur C_____, d'un avoir de prévoyance, à transférer 6'600 fr. sur le compte de Madame C_____ auprès de la FONDATION PREVEMS;

Que pour le reste, il convient de prendre acte de la proposition de la FONDATION DE LIBRE PASSAGE DE LA BCGE de payer le solde, soit 22'174 fr. 80 (28'774.80 - 6'600) sur le compte de Madame C_____ auprès de la FONDATION PREVEMS;

Qu'il appartiendra à la FONDATION DE LIBRE PASSAGE DE LA BCGE de se retourner ensuite contre son client, dont on ne peut que déplorer l'attitude dont il a fait preuve dans la présente affaire, étant entendu qu'il ne pouvait ignorer que la somme qui

devait revenir à son ex-épouse n'avait pu être versée à cette dernière et que cela ne l'a pas empêché de disposer de son avoir de prévoyance.

**PAR CES MOTIFS,
LE TRIBUNAL CANTONAL DES ASSURANCES SOCIALES :**

Statuant sur révision

1. Annule l'arrêt rendu le 2 août 2007 (ATAS 840/2007).

Cela fait et statuant à nouveau :

2. Invite ALLIANZ à transférer, du compte de Monsieur C_____, la somme de 6'600 fr. à la FONDATION DE PRÉVOYANCE D'ÉTABLISSEMENTS MÉDICAUX-SOCIAUX en faveur de Madame C_____, née D_____, ainsi que des intérêts compensatoires au sens des considérants, dès le 24 juin 2006 jusqu'au moment du transfert.
3. L'y condamne en tant que de besoin.
4. Prend acte de la proposition de la FONDATION DE LIBRE PASSAGE DE LA BANQUE CANTONALE DE GENÈVE de verser la somme de 22'174 fr. 80 à la FONDATION DE PRÉVOYANCE D'ÉTABLISSEMENTS MÉDICAUX-SOCIAUX en faveur de Madame Véronique C_____, née D_____, ainsi que des intérêts compensatoires au sens des considérants, dès le 24 juin 2006 jusqu'au moment du transfert.
5. L'y condamne en tant que de besoin.
6. Dit que la procédure est gratuite.
7. 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

Karine STECK

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