RÉPUBLIQUE ET CANTON DE GENÈVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

A/2630/2006 **ATAS/832/2006**

ARRET

DU TRIBUNAL CANTONAL DES ASSURANCES SOCIALES

Chambre 2

du 26 septembre 2006

En la cause

Madame M_____ demandeurs

Monsieur P_____

contre

FONDATION DE LIBRE PASSAGE DE L'X_____ SA, défenderesses
domicilié Aeschenplatz 6, postfach, 4002 BÂLE

FONDATION DE LIBRE PASSAGE DE LA BCG, domicilié
Quai de l'Ile 17, case postale 2251, 1211 Genève 2

Siégeant : Isabelle DUBOIS DOGNON, Présidente, Doris WANGELER et Karine STECK, juges.

EN FAIT

1. Par jugement du 22 mai 2006, la 3ème chambre du Tribunal de première instance a prononcé le divorce de Madame M_____ (ex-P_____) et Monsieur P_____ , mariés en date du 6 mars 1976.

2. Selon le chiffre 9 du jugement précité, le Tribunal de première instance a fixé l'indemnité équitable due par le demandeur à la demanderesse en vertu de l'art. 124 du Code civil suisse (ci-après CCS) à 50 % de sa prestation de sortie acquise durant le mariage, et a transféré la cause au Tribunal de céans pour qu'il procède au calcul exact du montant à transférer du compte de prévoyance professionnelle du demandeur, auprès de la FONDATION DE LIBRE PASSAGE DE LA BANQUE CANTONALE DE GENEVE (depuis le transfert de la prestation par ROLEX) sur le compte qu'ouvrira à cette fin la demanderesse. Le juge du divorce a, en effet, constaté et que le partage par moitié des avoirs de prévoyance professionnelle des ex-époux était impossible en raison de l'invalidité de la demanderesse, bénéficiaire d'une rente d'invalidité, et qu'il convenait de recourir à l'art. 124 CCS.

3. Le jugement de divorce est devenu définitif le 4 juillet 2006 et a été transmis d'office au Tribunal de céans le 17 juillet 2006 pour exécution du partage.

4. Le Tribunal de céans a sollicité de la demanderesse qu'elle ouvre un compte de libre passage, ce qui faut fait auprès de la FONDATION DE LIBRE PASSAGE DE L' X_____, et a sollicité de la FONDATION DE LIBRE PASSAGE DE LA BANQUE CANTONALE DE GENEVE ainsi que de la CAISSE PARITAIRE DE ROLEX les éléments nécessaire au partage. Selon leurs courriers, respectivement des 7 août et 4 septembre 2006, il apparaît que le montant de l'avoir de prévoyance du demandeur, intérêts compris au 4 juillet 2006, est de 317'437 fr. 80, réputé entièrement acquis durant le mariage car le demandeur était à ce moment âgé de 24 ans et 5 mois.

5. Ces documents ont été transmis aux parties en date du 11 septembre 2006. La juridiction leur a indiqué qu'à défaut d'observations d'ici au 22 septembre 2006, un arrêt serait rendu sur cette base.

6. 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 (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.

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).

   Cependant, l'art. 124 CCS prévoit que lorsque le partage des prestations de sortie des conjoints s'avère impossible, parce qu'un cas de prévoyance est déjà survenu pour l'un ou l'autre des époux, une indemnité équitable est due. Le juge du divorce a constaté que tel était le cas en l'espèce puisque la demanderesse est au bénéfice d'une rente d'invalidité. Il a, par conséquent, déterminé que l'indemnité devait être de 50 % de la prestation de sortie du demandeur, vu le montant dérisoire cotisé par la demanderesse. Constatant, enfin, ne pas pouvoir déterminer le montant exact à transférer, il a fixé à 50 % du montant de la prestation de sortie du demandeur au jour du prononcé du divorce l'indemnité équitable à verser à la demanderesse, par cession d'une partie de la prestation de sortie, ce qui est admis par la doctrine et la jurisprudence (cf. J.A. SCHNEIDER et Ch. BRUCHEZ, La prévoyance professionnelle et le divorce, p. 245).

3. Selon les documents produits, la prestation à partager est de 317'437 fr. 80, de sorte que c'est un montant de 158'718 fr. 90 qui revient à la demanderesse.

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 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)

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 :

Statuant

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

1. Invite la FONDATION DE LIBRE PASSAGE DE LA BANQUE CANTONALE DE GENEVE à transférer, du compte de Monsieur P_____, la somme de 158'718 fr. 90 fr. à la FONDATION DE LIBRE PASSAGE X_____ en faveur de Madame M_____ (ex-P_____), contrat n° 36681, ainsi que des intérêts compensatoires au sens des considérants, dès le 4 juillet 2006 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 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).

La greffière	La Présidente :
Yaël BENZ	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