REPUBLIQUE ET CANTON DE GENEVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

A/296/2007 **ATAS/22/2008**

ARRET

DU TRIBUNAL CANTONAL DES ASSURANCES SOCIALES

Chambre 2

du 15 janvier 2008

En la cause

Monsieur M_____, domicilié à Genève demandeurs

Madame M_____, domiciliée à Genève

contre

ASMAC, FONDATION POUR INDEPENDANTS, Dählhölzliweg 3, postfach 229, 3000 BERN 6, SUISSE défenderesses

FONDATION DE LIBRE PASSAGE DU CREDIT SUISSE, case postale 8529, 8036 ZURICH

Siégeant : Isabelle DUBOIS, Présidente, Christine BULLIARD-MANGILI et Bertrand REICH, Juges assesseurs.

EN FAIT

1. Par jugement du 23 novembre 2006, la 3ème chambre du Tribunal de première instance a prononcé le divorce de Madame M_____, et Monsieur M_____, , mariés en date du 7 juin 1996.

2. Selon le chiffre 9 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 16 janvier 2007 et a été transmis d'office au Tribunal de céans le 25 janvier 2007 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 7 juin 1996 et le 16 janvier 2007.

5. Selon les courriers des différentes fondations de prévoyance, la prestation acquise pendant le mariage par le demandeur est de 94'267 fr. 50, soit 65'065 fr. 60 fr. de la Fondation de libre passage du Crédit Suisse selon son courrier 7 juin 2007 (111'881 fr. 86 - 46'816 fr. 30 au mariage y compris les intérêts), 8'673 fr. 10 auprès de GASTROSOCIAL (courrier du 5 juillet 2007) et 20'528 fr. 80 auprès de la WINTERTHUR COLUMNA (courrier du 10 mai 2007).

   Selon le courrier de la Fondation pour indépendants ASMAC du 4 décembre 2007 , la prestation de libre passage de la demanderesse est de 10'751 fr. 05 (18'989 fr. 05 - 5'737 fr. qui existait au moment du mariage, somme qui se monte à 8'238 fr. au 16 janvier 2007 y compris les intérêts).

6. Ces documents ont été transmis aux parties en cours d'instruction. La juridiction leur a indiqué, par pli du 17 décembre 2007, qu'à défaut d'observations d'ici au 10 janvier 2008, un arrêt serait rendu sur cette base.

7. 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).

   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 (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, et 2,75% dès le 1er janvier 2008.

3. 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 7 juin 1996, d'autre part le 16 janvier 2007, date à laquelle le jugement de divorce est devenu exécutoire.

4. Selon les documents produits, la prestation acquise pendant le mariage par le demandeur est de 94'267 fr. 50 fr. tandis que celle acquise par la demanderesse est de 10'751 fr. 05 fr., les intérêts ayant déjà été calculés par l'institution de prévoyance défenderesse d'une part et par le Tribunal d'autre part, en application des règles de calcul susmentionnées. Ainsi le demandeur doit à son ex-épouse le montant de 47'133 fr.75 (94'267 fr.50 : 2) et celle-ci doit à celui-là le montant de 5'375 fr.50 (10'751 fr. 05 : 2), de sorte que c'est le demandeur qui doit à la demanderesse le montant de 41'758 fr. 25 .

5. 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 129 V 255 consid. 3).

6. 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 PREVOYANCE DU CREDIT SUISSE à transférer, du compte de Monsieur M_____, la somme de 41'758 fr.25 à la FONDATION POUR INDEPENDANT ASMAC en faveur de Madame M_____, ainsi que des intérêts compensatoires au sens des considérants, dès le 16 janvier 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); 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	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