RÉPUBLIQUE ET CANTON DE GENÈVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

A/458/2006 **ATAS/722/2006**

ARRET

DU TRIBUNAL CANTONAL DES ASSURANCES SOCIALES

Chambre 3

du 17 août 2006

En la cause

Monsieur P_____, domicilié VERNIER demandeurs

Madame P_____, domiciliée GENEVE, comparant avec élection de domicile en l'étude de Maître Jean-Charles SOMMER

contre

FONDATION DE LIBRE PASSAGE DE PENSION FUND SERVICES SA, case postale, 4002 BALE défenderesses

ALLIANZ SUISSE SOCIETE D'ASSURANCES SUR LA VIE, Hohlstrasse 552, case postale, 8048 ZURICH

Siégeant : Karine STECK, Présidente,
Juliana BALDE et Isabelle DUBOIS, juges.

EN FAIT

1. Par jugement du 1er décembre 2005, la 4ème chambre du Tribunal de première instance (TPI) a prononcé le divorce de Madame P_____, née S_____ le 1970, et Monsieur P_____, né le 1956, lesquels s'étaient mariés le 23 avril 1999.

2. Au chiffre 4 du dispositif 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 1er février 2006 et a été transmis d'office au Tribunal de céans pour exécution du partage des avoirs de prévoyance.

4. Le Tribunal de céans a sollicité des parties le nom de leur institution de prévoyance, puis a interpellé les institutions de prévoyance concernées en les priant de lui communiquer les montants des avoirs LPP acquis par les demandeurs durant le mariage, soit entre le 23 avril 1999 et le 1er février 2006.

5. Il est apparu que la demanderesse a été affiliée à la FONDATION DE LIBRE PASSAGE DE PSF PENSIONS FUND SERVICES SA à Bâle, que la totalité de la prestation a été acquise durant le mariage et qu'elle s'élevait, au 1er février 2006, à Fr. 19'318.-.

6. Le demandeur a informé le Tribunal de céans qu'il avait retiré son deuxième pilier pour devenir indépendant, qu'il avait dû vendre par la suite son commerce et que, depuis lors, il était sans emploi, si bien qu'il n'avait aucun avoir de prévoyance.

7. Par courrier du 12 avril 2006, la demanderesse a indiqué qu'il était exact que son ex-époux avait ouvert durant le mariage un bureau de tabac à Satigny. Elle a indiqué n'avoir jamais été informée que son ex-époux avait retiré son deuxième pilier pour ce faire. Elle a ajouté que, "selon des informations non contrôlées", son ex-mari ouvrirait des commerces en Espagne et a annoncé être prête à renoncer au partage du deuxième pilier si son ex-conjoint en faisait autant.

8. Par courrier du 28 avril 2006, la demanderesse a indiqué n'avoir aucune objection à formuler quant aux pièces versées au dossier. Elle a toutefois relevé que le demandeur n'avait produit aucun document à l'appui de ses affirmations et souligné qu'il avait profité seul de son deuxième pilier.

9. Dès lors, afin de vérifier les dires du demandeur, le Tribunal de céans a demandé le rassemblement de ses comptes individuels à la Caisse cantonale genevoise de compensation. Après quoi, le Tribunal a interrogé les divers employeurs susceptibles d'avoir pu prélever des cotisations de prévoyance professionnelle au

cours du mariage, c'est-à-dire CAJA DE AHORROS DE GALICIA LA CORUNA et SPORT-TOTO-GESELLSCHAFT.

10. Il est apparu que le demandeur a retiré son deuxième pilier avant le mariage. Pour ce qui est de la période postérieure au mariage, il n'a pas cotisé lorsqu'il a travaillé pour SPORT-TOTO-GESELLSCHAFT mais possède en revanche un avoir de prévoyance de Fr. 245.20 auprès de la FONDATION INSTITUTION SUPPLETIVE LPP, ainsi qu'un avoir de Fr. 2'385.95 auprès de ALLIANZ SUISSE SOCIETE D'ASSURANCES SUR LA VIE.

11. Ces documents ont été transmis aux parties.

12. En l'absence d'objections dans le délai imparti, 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).

3. En l'espèce, le juge de première instance a ordonné le partage par moitié des avoirs de prévoyance des demandeurs. Les dates pertinentes sont, d'une part, celle du mariage, le 23 avril 1999, d'autre part le 1er février 2006, date à laquelle le jugement de divorce est devenu exécutoire.

Selon les documents produits, la prestation acquise pendant le mariage par le demandeur est de Fr. 2'631.15 (2'385.95 + 245.20) tandis que celle acquise par son ex-épouse est de Fr. 19'318.-, les intérêts ayant déjà été calculés par les institutions de prévoyance défenderesses. Ainsi le demandeur doit à son ex-épouse le montant de Fr. 1'315.60 (2'631.15 : 2) tandis qu'elle lui doit le montant de Fr. 9'659.- (19'318.- : 2), de sorte que c'est en définitive la demanderesse qui doit verser à son ex-époux la somme de Fr. 8'343.40.

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 PSF PENSION FUND SERVICES SA à transférer, du compte de Madame P_____, née S_____, la somme de 8'343.40 fr. à ALLIANZ SUISSE SOCIETE D'ASSURANCES SUR LA VIE en faveur de Monsieur P_____, ainsi que des intérêts compensatoires au sens des considérants, dès le 1er février 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 :

Janine BOFFI | 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