

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/260/2009

ATAS/529/2009

ARRET

**DU TRIBUNAL CANTONAL DES
ASSURANCES SOCIALES**

Chambre 2

du 12 mai 2009

En la cause

Madame R _____, ex-S _____, domiciliée au PETIT-
LANCY demandeurs

Monsieur S _____, domicilié à Genève, CH

contre

DIVERSES INSTITUTIONS DE PRÉVOYANCE défenderesses

**Siégeant : Isabelle DUBOIS, Présidente, Anne REISER et Eugen MAGYARI, Juges
assesseurs.**

EN FAIT

1. Par jugement du 30 avril 2008, la 4^{ème} chambre du Tribunal de première instance a prononcé le divorce de Madame R_____, ex-S_____, née en 1964, et Monsieur S_____, né en 1965, mariés en date du 28 juillet 1994.
2. Selon le chiffre 13 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 17 juin 2008 et a été transmis d'office au Tribunal de céans le 28 janvier 2009 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. Toutefois, en cours de procédure, il est apparu que la demanderesse avait travaillé plusieurs années pour l'ORGANISATION DES NATIONS UNIES (ci-après ONU).
5. Le Tribunal de céans a dès lors convoqué les demandeurs pour une audience de comparution personnelle, qui s'est tenue ce jour. Lors de cette audience, la demanderesse a confirmé avoir travaillé, par le biais de missions temporaires, pour l'ONU, de 1994 à 2002, puis à nouveau depuis 2007. Le Tribunal de céans a dès lors informé les parties qu'il s'agissait là d'un motif empêchant l'exécution du partage par moitié des avoirs de prévoyance ordonné par le juge du divorce. Ils ont pris acte qu'un arrêt constatant l'impossibilité du partage était rendu ce jour, et qu'ils étaient renvoyés, cas échéant, à mieux agir par-devant le juge du divorce s'ils souhaitaient qu'une indemnité équitable donnant lieu du partage soit fixée.

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 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.

-
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. Le juge des assurances sociales doit déterminer les montants devant être partagé, dans les proportions fixées par le juge du divorce. À ce titre, il doit examiner les aspects nécessaires pour le partage des prestations de sortie, comme l'étendue des prestations de sortie dont peuvent se prévaloir les conjoints à l'égard des institutions de prévoyance professionnelle, calculer le montant à partager, et décider quelle institution de prévoyance devra verser celle-ci. En revanche, les proportions dans lesquelles les prestations de sortie doivent être partagées lier le juge des assurances sociales, et le juge du divorce est seul compétent pour fixer ces prestations (cf. art. 142 CCS, 25a al. 1 LFLP ; Cahier genevois et romans de sécurité sociale, numéro 42/2009, jurisprudence 2007 du Tribunal fédéral en matière de prévoyance professionnelle, p. 193).

En l'espèce, le juge du divorce a souhaité que l'ensemble des avoirs constitués par les parties durant le mariage soit partagé en deux, selon la clé de répartition usuelle. Or, il apparaît que la demanderesse a cotisé durant près de 10 ans auprès de la caisse de pension de l'ONU. Cette caisse de pension n'est pas soumise au droit suisse, dispose de l'immunité diplomatique, de sorte qu'elle ne peut pas être questionnée par le Tribunal de céans, et qu'encre moins il n'est possible de partager les avoirs que possède la demanderesse auprès de cette caisse. La volonté du juge du divorce n'est donc pas exécutable.

À noter que lorsque le partage des avoirs de prévoyance n'est pas possible, le juge du divorce peut - ou doit - fixer une indemnité équitable. Constitue des cas d'impossibilité du partage, non seulement les cas dans lesquels un cas de prévoyance est survenu pour l'un des deux époux, mais également les cas où le partage s'avère impossible pour d'autres motifs, par exemple lorsqu'un conjoint est affilié à une institution de prévoyance étrangère ou dans une institution de prévoyance non soumise à la LFLP (cf. message du Conseil fédéral, in Feuille fédérale 1996, tome I, p. 109; J.-A. SCHNEIDER, C. BRUCHEZ, "La prévoyance professionnelle et le divorce" in le nouveau droit du divorce - 2000 p. 240-241). La question de l'impossibilité et du partage lorsque l'un des deux époux a cotisé auprès

de la caisse de pension de l'ONU a, par ailleurs, été jugé plusieurs fois par la juridiction de céans (voir par exemple ATAS 950/2006, 1049/2006 et 1005/2008).

Par conséquent, l'exécution du partage est impossible en l'espèce.

4. 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. Déclare l'exécution du partage ordonné par le juge du divorce impossible.
2. Par conséquent, raye la cause du rôle.
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 :

Brigitte BABEL

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