
REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/2888/2009

ATAS/1371/2009

ARRET

**DU TRIBUNAL CANTONAL DES
ASSURANCES SOCIALES**

Chambre 5

du 4 novembre 2009

En la cause

Monsieur A_____, domicilié à GENEVE, comparant avec
élection de domicile en l'étude de Maître MAUGUE Eric

demandeurs

Madame A_____, domiciliée aux ETATS-UNIS, comparant
avec élection de domicile en l'étude de Maître MAUGUE Eric

contre

X_____ PENSION FUND, sise c/o X_____ SA, à
MONTREUX

défenderesse

Siégeant : Maya CRAMER, Présidente; Christine BULLIARD MANGILI et
Monique STOLLER FÜLLEMANN, Juges assesseurs

EN FAIT

-
1. Par jugement du 21 août 2008, la Cour du 13^{ème} district judiciaire, comté de Hillsborough en Floride, division du droit de la famille, a prononcé le divorce de Madame A _____ et Monsieur A _____, mariés en date du 23 mai 1981.
 2. Selon le chiffre 4 let f (8), la Cour a donné acte aux époux de ce qu'ils convenaient du partage par moitié de l'avoir de prévoyance du demandeur auprès du X _____ PENSION FUND Suisse, de sorte que chacun des ex-époux reçoive le montant de USD 159'946, avant taxation. Il est précisé que l'avoir de prévoyance doit être partagé conformément au règlement du fonds de pension et sous déduction des impôts dus en application du droit suisse au moment de la libération des fonds.
 3. Le jugement de divorce n'a pas fait l'objet d'un appel et est devenu définitif, selon le certificat de non appel délivré par le greffier de la Cour de district en date du 21 août 2009.
 4. Le 16 août 2009, les ex-époux ont saisi le Tribunal de céans, par l'intermédiaire de leur conseil, en concluant à ce que le X _____ PENSION FUND soit invité à transférer, du compte du demandeur, la somme de USD 159'946, ou la contre-valeur de ce montant en CHF calculée au jour du transfert, assortie d'intérêts moratoires au minimum légal à compter du 21 août 2008, sur le compte de la demanderesse auprès de la Bank of America, conformément à l'accord entériné par la Cour du 13^{ème} district judiciaire précité.
 5. Par courrier du 8 septembre 2009, la défenderesse ne s'est pas opposée au partage. Elle a indiqué que la contre-valeur en francs suisses du montant de USD 159'946, sur la base du cours du 1^{er} juin 2009, était de 170'724 fr. 75. Cette prestation sera imposée à la source, la demanderesse n'étant pas domiciliée en Suisse, au taux d'imposition de 9,555 %.
 6. Par courrier du 18 septembre 2009, la défenderesse a confirmé que le demandeur a acquis la prestation de libre passage dans le cadre de l'assurance obligatoire des salariés soumise à la loi fédérale sur la prévoyance professionnelle.
 7. Le 16 octobre 2009, la défenderesse a informé le Tribunal de céans que le demandeur était affilié à sa fondation en raison d'un contrat de travail le liant à la société X _____ à Genève.
 8. Sur ce, la cause a été gardée à juger.

EN DROIT

-
1. En vertu de l'art. 56V al. 1 let. b de la loi sur l'organisation judiciaire, du 22 novembre 1941 (LOJ ; RS E 2 05), le Tribunal cantonal des assurances sociales connaît en instance unique des contestations relatives à la prévoyance professionnelle opposant institutions de prévoyance, employeurs et ayants droit, y compris en cas de divorce ou de dissolution du partenariat enregistré, ainsi qu'aux prétentions en responsabilité.

Selon l'art. 73 al.3 de la loi fédérale sur la prévoyance professionnelle vieillesse, survivants et invalidité, du 25 juin 1982 (LPP ; RS 831.40), le for est au siège ou au domicile suisse du défendeur ou au lieu de l'exploitation dans lequel l'assuré a été engagé.

En l'espèce, le demandeur était engagé dans une entreprise à Genève. Par conséquent, la compétence du Tribunal de céans est donnée tant *ratione materiae* que *ratione loci*.

2. L'art. 25a de la loi fédérale sur le libre passage dans la prévoyance professionnelle vieillesse, survivants et invalidité, du 17 décembre 1993 (loi sur le libre passage, LFLP ; RS 831.42), 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 compétent au sens de l'art. 73 LPP, 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.
3. 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).
4. En l'occurrence, se pose tout d'abord la question de l'exequatur du jugement de divorce, lequel a été rendu par un juge américain.
 - a) S'agissant de la reconnaissance des jugements de divorce étrangers, il convient de se référer à la loi fédérale sur le droit international privé du 18 mars 1987 (LDIP).

Selon l'art. 25 LDIP, une décision étrangère est reconnue en Suisse :

-
- a. si la compétence des autorités judiciaires ou administratives de l'Etat dans lequel la décision a été rendue était donnée;
 - b. si la décision n'est plus susceptible de recours ordinaire ou si elle est définitive;
 - c. s'il n'y a pas de motif de refus au sens de l'art. 27.

L'art. 27 LDIP précise que la reconnaissance d'une décision étrangère doit être refusée si elle est manifestement incompatible avec l'ordre public suisse.

La reconnaissance d'une décision doit également être refusée si une partie établit :

- a. qu'elle n'a été citée régulièrement, ni selon le droit de son domicile, ni selon le droit de sa résidence habituelle, à moins qu'elle n'ait procédé au fond sans faire de réserve;
- b. que la décision a été rendue en violation de principes fondamentaux ressortissant à la conception suisse du droit de procédure, notamment que ladite partie n'a pas eu la possibilité de faire valoir ses moyens;
- c. qu'un litige entre les mêmes parties et sur le même objet a déjà été introduit en Suisse ou y a déjà été jugé, ou qu'il a précédemment été jugé dans un Etat tiers, pour autant que cette dernière décision remplisse les conditions de sa reconnaissance.

Au surplus, la décision étrangère ne peut faire l'objet d'une révision au fond.

L'art. 29 LDIP définit la procédure de la reconnaissance des décisions étrangères, comme suit :

"La requête en reconnaissance ou en exécution sera adressée à l'autorité compétente du canton où la décision étrangère est invoquée. Elle sera accompagnée :

- a. d'une expédition complète et authentique de la décision;
- b. d'une attestation constatant que la décision n'est plus susceptible de recours ordinaire ou qu'elle est définitive, et
- c. en cas de jugement par défaut, d'un document officiel établissant que le défaillant a été cité régulièrement et qu'il a eu la possibilité de faire valoir ses moyens.

La partie qui s'oppose à la reconnaissance et à l'exécution est entendue dans la procédure; elle peut y faire valoir ses moyens.

Lorsqu'une décision étrangère est invoquée à titre préalable, l'autorité saisie peut statuer elle-même sur la reconnaissance".

b) Il appartient ainsi au Tribunal de céans de statuer, à titre préjudiciel, sur la reconnaissance en Suisse du jugement de divorce rendu le 21 août 2008 par la Cour du 13ème district judiciaire, comté de Hillsborough en Floride, division du droit de la famille. Le Tribunal fédéral des assurances (TFA) a à cet égard confirmé qu'en

pareil cas, la juridiction saisie peut faire usage de la faculté réservée par l'art. 29 al. 3 LDIP et statuer elle-même à titre préjudiciel sur la reconnaissance en Suisse du divorce prononcé à l'étranger (ATF du 8 juin 2005, en la cause 6 S.438/2004; cf. également SJ 2002 II p. 397 et ss.).

La reconnaissance d'une décision relative à la prévoyance professionnelle doit être compatible avec l'ordre public suisse (art. 27 al. 1 LDIP). Tel ne serait pas le cas si le jugement étranger était contraire à des dispositions impératives du droit suisse. Ainsi par exemple, serait incompatible avec le droit suisse du divorce et du libre passage une décision qui renverrait le partage des prestations à une date postérieure à celle du divorce (SJ 2004 I p. 413).

5. En l'espèce, le juge américain a ordonné le partage selon la convention conclue par les ex-époux, qui prévoit le partage par moitié des avoirs de prévoyance du demandeur. Le juge américain a dès lors appliqué la règle ordinaire de partage, lorsque seulement l'un des époux est au bénéfice d'un avoir de prévoyance professionnelle accumulée pendant le mariage. La convention conclue par les époux et ratifiée par le juge américain est conforme au droit suisse et n'a pas non plus besoin d'être complétée (art. 64 LDIP). Qui plus est, aucun des demandeurs ne s'oppose à la reconnaissance du jugement américain. Par conséquent, il y a lieu de reconnaître le jugement de divorce et d'exécuter le partage ordonné par le juge américain.
6. En l'occurrence, les ex-époux ont convenu de partager par moitié l'avoir de prévoyance du demandeur, de sorte que chacun d'eux reçoive la somme de USD 159'946. Toutefois, l'avoir de vieillesse étant stipulé en CHF, cette somme doit être convertie en cette monnaie. Dès lors que le jugement de divorce est daté du 21 août 2008, il y aurait lieu en principe de prendre cette date pour la conversion des prestations déterminantes en CHF. Cependant, les ex-époux sont d'accord que cette somme soit calculée à la contre-valeur au jour du transfert. Partant, il convient de statuer conformément à leurs conclusions d'accord.
7. 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 OPP 2 ou selon le taux réglementaire, si celui-ci est supérieur (ATF 129 V 255 consid. 3).
8. 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 le X_____ PENSION FUND à transférer, du compte de Monsieur A_____, la contre-valeur en CHF de la somme de USD 159'946, calculée au jour du transfert, sur le compte de Madame A_____ auprès de la Bank of America, , ainsi que des intérêts compensatoires au sens des considérants, dès le 21 août 2008 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 ; RS 173.110); 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 :

Claire CHAVANNES

Maya CRAMER

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