

COUR DES ASSURANCES SOCIALES

Jugement du 14 juin 2010

Présidence de M. ABRECHT, juge unique
Greffier : Mme Parel

Cause pendante entre :

P._____, à Lausanne, représenté par Me Albert Von Braun, avocat à Lausanne

N._____, à Lausanne, représentée par Me Valérie Elsner Guignard, avocate à Lausanne

et

G._____, à Lausanne,

S._____, à Zollikofen

Art. 142 al. 2 CC; 122 LFLP; 111 al. 1 LPA-VD

E n f a i t :

A. a) P._____, né le 24 juin 1968, de nationalité marocaine, et N._____, née [...] le 28 octobre 1959, de nationalité algérienne, se sont mariés le 30 janvier 2004 à Lausanne.

L'épouse a ouvert action en divorce par demande unilatérale du 25 septembre 2007 adressée au Tribunal d'arrondissement de Lausanne.

Par jugement du 14 juillet 2009, ce Tribunal a notamment admis l'action en divorce de l'épouse (I), prononcé le divorce des époux (II), fixé à la moitié la clé de répartition des avoirs LPP (IV) et transmis d'office le dossier au Tribunal cantonal, cour des assurances sociales, pour l'exécution du partage prévu sous chiffre IV (V).

Le mari a recouru à la Chambre des recours du Tribunal cantonal contre ce jugement, en concluant notamment à sa réforme en ce sens que l'action en divorce de l'épouse est rejetée; dans son mémoire de recours, il a toutefois retiré ses conclusions relatives à l'action en divorce de l'épouse, de sorte qu'est demeurée seule litigieuse la question de la contribution d'entretien allouée à l'épouse.

Par arrêt du 16 septembre 2009, notifié le 30 novembre 2009, la Chambre des recours a rejeté le recours, confirmé le jugement du 14 juillet 2009, statué sur les frais de deuxième instance et dit que l'arrêt motivé était exécutoire.

b) Sur la base de l'instruction et des pièces au dossier, le Tribunal d'arrondissement a notamment retenu ce qui suit :

- L'ex-épouse a une formation d'employée de commerce. Elle a été au chômage pendant la période précédant son mariage et n'a pas exercé

d'activité professionnelle durant le mariage. Elle a accumulé un montant de 2'184 fr. 05 avant le mariage; elle n'a en revanche pas acquis de prestation de libre passage durant cette période.

- L'ex-mari est au bénéfice d'un permis B depuis avril 2004. En septembre 2004, il a touché des indemnités de chômage de 1'684 fr. 30 net en fonction d'un gain assuré de 2'257 fr. Il est désormais employé de l'entreprise C._____; il y a réalisé en janvier 2009 un salaire mensuel brut de 4'652 fr., soit net de 4'179 fr., non compris des indemnités et divers forfaits par 538 fr. 10. Pour l'année 2008, il y a réalisé un salaire mensuel net moyen de quelque 3'500 fr., non compris les indemnités forfaitaires précitées. La prestation de sortie qu'il a acquise pendant le mariage était de 6'525 fr. au 31 janvier 2009.

c) Le 23 février 2010, le Tribunal d'arrondissement a communiqué à la Cour des assurances sociales une copie du jugement de divorce, en indiquant que celui-ci était définitif et exécutoire dès le 30 novembre 2009 et que les noms des institutions de prévoyance professionnelle auprès desquelles les ex-conjoints avaient des avoirs ainsi que les montants déclarés par ces institutions figuraient dans les pièces annexées.

B. a) Le 8 mars 2010, les G._____, institution de prévoyance à laquelle l'ex-épouse était affiliée avant son mariage, ont indiqué à la Cour de céans que la valeur de sa prestation de libre passage accumulée pendant la durée du mariage, soit du 30 janvier 2004 au 30 novembre 2009 s'élevait à 0 fr., étant précisé que la détermination de ce montant tenait compte des prestations de libre passage suivantes: 1'597 fr. 95 provenant de la police de prévoyance n° [...], démissionnée en date du 1^{er} janvier 2000, et 586 fr. 10 provenant de la police de prévoyance n° [...], démissionnée en date du 31 août 2000.

b) Le 9 mars 2010, la S._____ a indiqué à la Cour de céans que la prestation de libre passage de l'ex-mari à partager au 30 novembre

2009 - y compris les intérêts courus jusqu'à cette date - se montait à 9'022 fr., selon le décompte produit. Elle a précisé que l'ex-mari était entré le 23 août 2005 dans cette Caisse de retraite et que celle-ci n'avait pas reçu à ce jour de prestation de libre passage d'une fondation de prévoyance précédente.

c) Il résulte d'un extrait du compte individuel AVS de l'ex-mari, établi le 27 mars 2010 par la Caisse cantonale vaudoise de compensation AVS, que celui-ci, entre la date du mariage (30 janvier 2004) et celle de son affiliation à la S. _____ (23 août 2005), a travaillé d'avril à décembre 2004 pour V. _____, réalisant pour l'ensemble de cette période un salaire AVS de 11'250 francs.

La société V. _____, dont le siège était à Lausanne, ayant été radiée du registre du commerce le 16 juin 2006, P. _____ a été invité par courrier du 8 avril 2010 à indiquer à la Cour de céans s'il avait été affilié à une institution de prévoyance lorsqu'il avait travaillé pour V. _____, et à indiquer le cas échéant le nom et les coordonnées de l'institution de prévoyance en question.

Le 28 avril 2010, l'ex-mari a produit un extrait de compte individuel AVS établi le 15 avril 2010 par la Caisse cantonale vaudoise de compensation AVS et dont il résulte qu'il a réalisé d'avril à décembre 2004 pour V. _____ un salaire AVS de 11'250 fr., ainsi que la réponse que lui a faite le 21 avril 2010 la Centrale du deuxième pilier à sa demande de recherche d'avoirs de prévoyance professionnelle, laquelle n'a pas produit de résultats.

d) Invité à se déterminer sur les documents produits et sur les montants des prestations de sortie à prendre en considération, l'ex-mari a indiqué le 20 mai 2010 n'avoir aucun commentaire particulier à formuler sur les pièces qui avaient été réunies pour que la cour puisse trancher la question du partages des avoirs LPP respectifs des parties.

Egalement invitée à se déterminer sur les documents produits et sur les montants des prestations de sortie à prendre en considération, l'ex-épouse a indiqué le 26 mai 2010 n'avoir pas d'observations particulières à formuler sur les pièces qui avaient été réunies pour que la cour puisse statuer sur le partage des prestations de sortie, lequel pouvait dès lors être effectué sur la base de ces pièces. Le 11 juin 2010, elle a précisé, sur demande du juge instructeur, que la prestation de libre passage à transférer devait être versée sur son compte de libre-passage ouvert auprès des G._____.

E n d r o i t :

1. La cause a été transmise à l'autorité de céans pour qu'elle procède au partage des avoirs de prévoyance conformément à l'art. 142 al. 2 CC (Code civil suisse du 10 décembre 1907; RS 210), qui dispose qu'aussitôt après l'entrée en force de la décision relative au partage, le juge civil transfère d'office l'affaire au jugement compétent en vertu de la LFLP (loi fédérale du 17 décembre 1993 sur le libre passage dans la prévoyance professionnelle vieillesse, survivants et invalidité; RS 831.42). L'art. 25a al. 1 LFLP prévoit qu'en cas de désaccord des conjoints sur la prestation de sortie à partager en cas de divorce (art. 122 et 123 CC), le juge du lieu du divorce compétent au sens de l'art. 73 al. 1 LPP (loi fédérale du 25 juin 1982 sur la prévoyance professionnelle vieillesse, survivants et invalidité; RS 831.40) – soit le tribunal qui connaît, en dernière instance cantonale, des contestations opposant institutions de prévoyance, employeurs et ayants droit – 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.

Il résulte de ce qui précède que la Cour des assurances sociales du Tribunal cantonal est compétente pour statuer sur le partage prestations de sortie des ex-époux P._____ (art. 93 al. 1 let. d LPA-VD [loi cantonale du 28 octobre 2008 sur la procédure administrative; RSV 173.36]). En l'absence de contestation de l'un des ex-époux sur le montant des prestations de sortie à partager, comme c'est le cas en l'espèce, le juge instructeur statue comme juge unique sur la base du dossier (art. 111 al. 1 LPA-VD).

2. a) L'art. 22 al. 1 LFLP prévoit qu'en cas de divorce, les prestations de sortie acquises durant le mariage sont partagées conformément aux art. 122, 123, 141 et 142 CC.

Selon l'art. 122 CC, lorsque l'un des époux au moins est affilié à une institution de prévoyance professionnelle et qu'aucun cas de prévoyance n'est survenu, chaque époux a droit à la moitié de la prestation de sortie de son conjoint calculée pour la durée du mariage selon les dispositions de la LFLP (al. 1); lorsque les conjoints ont des créances réciproques, seule la différence entre ces deux créances doit être partagée (al. 2).

b) L'art. 22 al. 2, 1^{re} et 2^e phrase, LFLP dispose que 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; 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. De cette manière, les intérêts échus durant le mariage profitent au conjoint affilié à l'institution de prévoyance car on admet, dans le cadre de la prévoyance professionnelle, que les intérêts sont destinés à compenser l'inflation (Message du Conseil fédéral du 15 novembre 1995 concernant la révision du Code civil suisse, FF 1996 I 1 ss, 110).

c) La date de l'entrée en force du jugement de divorce est la date déterminante pour le calcul des avoirs à partager (ATF 132 V 236 consid. 2.3 et les références citées; Jacques-André Schneider/Christian Bruchez, in : Le nouveau droit du divorce, La prévoyance professionnelle et le divorce, Travaux de la Journée d'étude organisée le 8 septembre 1999 à l'Université de Lausanne, publication CEDIDAC 41, p. 193 ss, 222). La jurisprudence fédérale a rappelé que le calcul de la somme à partager ne doit pas s'opérer en additionnant les montants respectifs des époux avant le partage et en divisant par deux la somme obtenue, comme le préconisent certains actuaires, avant de transférer le résultat du partage; il convient bien plutôt de déduire du montant le plus élevé des deux avoirs le montant le moins élevé et de partager en deux le montant en résultant; la somme ainsi obtenue sera ensuite transférée à l'institution de

prévoyance de l'époux créancier (cf. ATF 129 V 251 consid. 2.3; cf. aussi ATF 128 V 41).

3. a) Il résulte des informations fournies par la S._____, institution de prévoyance de l'ex-mari, que la prestation de libre passage de l'ex-mari à partager au 30 novembre 2009 - y compris les intérêts courus jusqu'à cette date - se montait à 9'022 fr., selon le décompte produit; la S._____ a précisé que l'ex-mari était entré le 23 août 2005 dans cette institution de prévoyance et que celle-ci n'avait pas reçu de prestation de libre passage d'une institution de prévoyance précédente (cf. lettre B.b supra). Il résulte par ailleurs des informations recueillies par la Cour de céans que l'ex-mari a travaillé d'avril à décembre 2004 pour V._____, réalisant pour l'ensemble de cette période un salaire AVS de 11'250 fr., et qu'il n'a pas été affilié à une fondation de prévoyance lors de cette activité (cf. lettre B.c supra), au vu du salaire perçu (cf. art. 2 LPP, qui prévoit que sont soumis à l'assurance obligatoire les salariés qui ont plus de 17 ans et reçoivent d'un même employeur un salaire annuel supérieur à 18'990 fr., montant qui est actuellement de 20'520 fr. selon l'art. 5 OPP 2; cf. aussi l'art. 7 al. 1 LPP). Il s'ensuit que la prestation de sortie de l'ex-mari à partager se monte à 9'022 fr.

b) Il résulte des pièces du dossier que l'ex-épouse n'a pas exercé d'activité professionnelle durant le mariage (cf. lettre A.b supra) et que la prestation de sortie calculée pour la durée du mariage est ainsi égale à zéro (cf. lettre B.a supra).

c) Il s'ensuit que c'est un montant en capital de 4'511 fr. (9'022 fr. : 2) qui devra être transféré par l'institution de prévoyance de l'ex-mari, soit par la S._____ (cf. lettre B.b supra), à celle de l'ex-épouse, soit aux G._____ (cf. lettres B.a et B.d supra). Sur la somme de la prestation de sortie à transférer à l'institution de prévoyance débitrice doit en outre, selon la jurisprudence (TFA B 115/03 du 3 juin 2004, in : BPP n° 76 du 22 juillet 2004, ch. 455), verser un intérêt compensatoire (cf. consid. 4a infra) et, en cas de retard, un intérêt moratoire (cf. consid. 4b infra).

4. a) Aux termes de l'art. 8a al. 1 OLP (ordonnance du 3 octobre 1994 sur le libre passage dans la prévoyance professionnelle vieillesse, survivants et invalidité; RS 831.425), lors du partage de la prestation de sortie en cas de divorce, conformément à l'art. 22 LFLP, le taux d'intérêt applicable aux prestations de sortie et de libre passage acquises au moment de la conclusion du mariage et aux versements uniques effectués jusqu'au moment du divorce correspond au taux minimal fixé à l'art. 12 OPP 2 (ordonnance du 18 avril 1984 sur la prévoyance professionnelle vieillesse, survivants et invalidité; RS 831.441.1).

Le taux d'intérêt rémunérateur et compensatoire applicable à la prestation de sortie à transférer à la suite d'un divorce doit, s'agissant de l'avoir de prévoyance obligatoire, correspondre au taux minimal fixé à l'art. 12 OPP 2. En revanche, l'institution de prévoyance peut fixer librement le taux d'intérêt applicable à l'avoir de prévoyance surobligatoire, celui-ci pouvant être inférieur au taux minimal, voire nul. Cette latitude ne saurait toutefois conduire, en l'absence d'un découvert, au versement d'un intérêt dit négatif sur l'avoir de prévoyance surobligatoire (TF 9C_227/2009 du 25 septembre 2009, consid. 3.5).

L'art. 12 OPP 2, dans sa teneur en vigueur au 1^{er} juin 2009, prévoit notamment que ledit taux était d'au moins 2 % pour la période à partir du 1^{er} janvier 2009 (let. f). Le 14 octobre 2009, le Conseil fédéral a décidé de maintenir le taux d'intérêt minimal de la prévoyance professionnelle à 2 % pour 2010 (Bulletin n° 115 de la prévoyance professionnelle).

Le jour déterminant pour le calcul de l'intérêt compensatoire est le 30 novembre 2009, jour d'entrée en force du jugement de divorce (cf. consid. 2c supra). Le taux de l'intérêt compensatoire payable sur le montant que doit transférer la S. _____ (4'511 fr.; cf. consid. 2c supra) est par conséquent d'au moins 2 % l'an dès le 30 novembre 2009 jusqu'au

moment du transfert ou de la demeure, sous réserve d'un taux supérieur prévu par le règlement de l'institution de prévoyance.

b) Le taux de l'intérêt moratoire correspond, selon les art. 15 al. 2 LPP et 7 OLP, dans leur teneur depuis le 1^{er} janvier 2005 et toujours en vigueur, en corrélation avec l'art. 12 OPP 2, au taux d'intérêt minimal fixé dans la LPP, augmenté de 1 %.

Si, comme en l'espèce, c'est le juge de la prévoyance selon l'art. 142 CC qui fixe le montant de la prestation de sortie, l'intérêt moratoire est dû dès le 31^e jour suivant l'entrée en force du jugement de cette autorité (cf. ATF 129 V 251 consid. 5; TFA B 105/02 du 4 septembre 2003, consid. 3.2). L'institution de prévoyance débitrice sera ainsi réputée en demeure si le montant à transférer - intérêt compensatoire jusqu'au jour du transfert inclus - n'a pas été versé dans les trente jours suivant l'entrée en force du jugement de l'autorité de céans, ou, en cas de recours au Tribunal fédéral, dès que l'arrêt de ladite instance a été prononcé (art. 61 LTF [loi fédérale du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral; RS 173.110], en corrélation avec les art. 82 ss LTF; BPP n° 95 du 22 novembre 2006, ch. 563, spéc. p. 11 ss.).

Ainsi, en cas de retard de versement, la S._____ sera débitrice d'un intérêt moratoire d'au moins 3 % l'an dès le 31^e jour suivant l'entrée en force du présent jugement, en sus du montant à transférer (4'511 fr.) augmenté de l'intérêt compensatoire, sous réserve d'un taux supérieur prévu par le règlement de l'institution de prévoyance.

5. Selon l'art. 73 al. 2 LPP, la procédure devant les tribunaux désignés par les cantons est, en principe, gratuite; des frais de justice ou des dépens ne peuvent être mis à la charge d'une partie qu'en cas de témérité ou de légèreté (ATF 128 V 323 consid. 1a et les références citées). Il n'y a donc pas lieu en l'espèce de percevoir de frais de justice ni d'allouer de dépens (cf. art. 91 LPA-VD, applicable par analogie en vertu de l'art. 99 LPA-VD).

**Par ces motifs,
le juge unique
prononce :**

- I.** Ordre est donné à la S._____ de prélever sur le compte de P._____ ([...]) la somme de 4'511 fr. en capital, valeur au 30 novembre 2009, plus un intérêt compensatoire de 2 % l'an, respectivement du taux supérieur prévu par ses dispositions internes, jusqu'au jour du transfert ou de la demeure, et de verser ce montant sur le compte de libre passage de N._____ auprès des G._____ (police de libre passage n° [...]).
- II.** En outre, en cas de retard dans le transfert de la prestation de libre passage à transférer calculée comme indiqué ci-dessus, la S._____ versera un intérêt moratoire de 3 %, respectivement du taux supérieur découlant de ses dispositions internes, sur le montant à transférer; cet intérêt moratoire court dès le 31^e jour suivant l'entrée en force du présent jugement, ou, en cas de recours au Tribunal fédéral, dès que ce tribunal aura statué définitivement sur le recours.
- III.** Il n'est pas perçu de frais de justice ni alloué de dépens.

Le juge unique :

La greffière :

Du

Le jugement qui précède est notifié à :

- Me Albert Von Braun, avocat à Lausanne (pour P._____),
- Me Valérie Elsner Guignard, avocate à Lausanne (pour N._____),

- G. _____, à Lausanne,
- S. _____, à Zollikofen,

par l'envoi de photocopies.

Le présent jugement peut faire l'objet d'un recours en matière de droit public devant le Tribunal fédéral au sens des art. 82 ss LTF (loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral ; RS 173.110), cas échéant d'un recours constitutionnel subsidiaire au sens des art. 113 ss LTF. Ces recours doivent être déposés devant le Tribunal fédéral (Schweizerhofquai 6, 6004 Lucerne) dans les trente jours qui suivent la présente notification (art. 100 al. 1 LTF).

La greffière :