

COUR DES ASSURANCES SOCIALES

Jugement du 8 août 2012

Présidence de Mme RÖTHENBACHER, juge unique
Greffière : Mme Mestre Carvalho

Cause pendante entre :

C._____, à [...], demanderesse, représentée par Me Valérie Elsner
Guignard, avocate à Lausanne,

et

T._____, à [...], défendeur, représenté par l'Office du Tuteur général, à
Lausanne.

Art. 122 CC; art. 22 LFLP

E n f a i t :

A. C._____, née le [...], et T._____, né le [...], se sont mariés le 12 avril 1981 en Espagne.

Par jugement rendu le 2 février 2011, le Président du Tribunal d'arrondissement de l'Est vaudois a prononcé le divorce des conjoints susnommés. Il a en particulier ratifié la convention du 25 août 2010 sur les effets civils annexée au jugement pour en faire partie intégrante, et dont le chiffre III énonçait que «*[l]es avoirs de prévoyance professionnelle acquis par les parties entre le jour du mariage et le 31 août 2010 seront partagés conformément à la loi, selon avenant qui sera produit d'ici au 1^{er} novembre 2010*» (ch. II du dispositif). Le juge a par ailleurs ordonné la transmission du dossier à la Cour des assurances sociales du Tribunal cantonal pour le règlement de la question de la prévoyance professionnelle (ch. III du dispositif). A cet égard, le jugement mentionnait notamment ce qui suit :

"Aux termes du chiffre III de la convention du 25 août 2010, les parties ont convenu de partager leurs avoirs de prévoyance professionnelle par moitié, valeur au 31 août 2010.

[...]

En l'espèce, si les parties ont convenu du partage par moitié de leurs avoirs de prévoyance professionnelle conformément à la loi, force est de constater que les pièces au dossier ne permettent pas de déterminer le montant exact des prétentions de chacun. Le Président de céans n'est ainsi pas en mesure d'ordonner le transfert des avoirs LPP. Partant, il convient de transmettre le dossier au juge instructeur du Tribunal des assurances sociales pour le règlement de cette question."

Le 25 mars 2011, la juridiction civile a transmis à l'autorité de céans une copie du jugement de divorce précité, devenu définitif et exécutoire le 7 mars 2011.

B. Les différentes pièces versées au dossier dans le cadre de l'instruction de cette affaire ont permis de mettre en exergue les éléments suivants :

a) S'agissant de l'ex-épouse, la Fondation de prévoyance du personnel d'O._____ a communiqué, le 14 mai 2012, que la prestation de sortie acquise pendant le mariage, soit du 12 avril 1981 au 7 mars 2011, s'élevait à 52'619 fr. 50 et que le partage pouvait être effectué sous réserve d'un cas de prévoyance.

Le Fonds de prévoyance M._____ a en outre attesté, le 25 mai 2012, que la prestation de sortie au 7 mars 2011 était de 82'785 fr. 75, celle au jour du mariage lui étant inconnue. Il a également précisé que l'ex-épouse lui était affiliée depuis le 1^{er} novembre 1989, que son compte était maintenu sans versement de cotisations depuis le 31 janvier 1996, et que le partage de la prestation de sortie était réalisable, aucun cas de prévoyance n'étant survenu.

b) Concernant l'ex-époux, la juge instructeur a déterminé, sur la base de l'extrait du compte individuel de celui-ci, quels ont été ses employeurs depuis 1984; elle a ensuite interpellé ceux-ci pour connaître l'institution de prévoyance auprès de laquelle ils étaient affiliés puis sollicité les institutions successives concernées pour connaître le sort de la prestation de libre passage de l'ex-époux. En dernier lieu, la Fondation de libre passage X._____ a indiqué, par correspondance du 12 avril 2012, que le montant de la prestation de sortie se chiffrait à 2'536 fr. 70 au 7 mars 2011, y compris l'intérêt couru.

Quant à la Fondation de libre passage d'A._____ SA, elle a précisé, le 30 avril 2012, que le montant de la prestation de libre passage de l'ex-époux acquise durant le mariage, soit du 12 avril 1981 au 7 mars 2011, s'élevait à 117'745 fr. 35. Elle a toutefois relevé qu'en date du 30 mars 2012, le compte de libre passage de l'intéressé avait été soldé et son avoir de prévoyance transféré auprès de la Caisse de pensions Z._____.

C. En date du 7 juin 2012, la juge instructeur a transmis aux parties les documents communiqués par les institutions de prévoyance susdites, en les informant qu'à défaut de détermination contraire de leur

part dans un délai échéant le 28 juin 2012, le partage serait effectué au seul vu des chiffres fournis par ces institutions.

Après avoir bénéficié d'une prolongation de délai, l'ex-épouse a fait savoir, par acte du 13 juillet 2012 rédigé par son conseil, qu'elle n'avait pas d'observations particulières à formuler à l'égard des documents en question.

De son côté, l'ex-époux n'a pas pris position.

E n d r o i t :

1. Conformément à l'art. 110 al. 1 LPA-VD (loi vaudoise du 28 octobre 2008 sur la procédure administrative; RSV 173.36), la Cour des assurances sociales du Tribunal cantonal est compétente en matière de partage des prestations de sortie après divorce dans la prévoyance professionnelle, vieillesse, survivants et invalidité.

En l'absence de contestation des parties, le juge instructeur statue comme juge unique sur la base du dossier (art. 111 al. 1 LPA-VD).

2. Le présent jugement a pour seul objet, après renvoi de la juridiction civile, le partage par moitié de la prestation de sortie acquise par les ex-époux durant le mariage.

a) L'art. 22 al. 1 LFLP (loi fédérale du 17 décembre 1993 sur le libre passage dans la prévoyance professionnelle vieillesse, survivants et invalidité; RS 831.42), dans sa teneur en vigueur depuis le 1^{er} janvier 2011, prévoit qu'en cas de divorce, les prestations de sortie acquises durant le mariage sont partagées conformément aux art. 122 et 123 CC (code civil suisse du 10 décembre 1907; RS 210), et aux art. 280 et 281 CPC (code de procédure civile du 19 décembre 2008; RS 272). Jusqu'au 31 décembre 2010, cette disposition se référait aux art. 142 et 143 CC, qui ont été abrogés et remplacés par les art. 280 et 281 CPC. Matériellement,

la teneur des nouvelles dispositions est identique à celle des anciennes, en tout cas lorsque le montant des prestations de sortie n'est pas fixé devant le juge du divorce.

L'art. 22 al. 2 LFLP énonce 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 (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. Les paiements en espèces effectués durant le mariage ne sont pas pris en compte.

b) Aux termes de 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). En pratique, il convient 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 est ensuite transférée à l'institution de prévoyance de l'époux créancier (ATF 129 V 251 consid. 2.3).

c) Selon l'art. 281 al. 3 CPC (cf. jusqu'au 31 décembre 2010 l'ancien art. 142 al. 2 CC), à l'entrée en force de la décision sur le partage, le juge civil défère d'office l'affaire au tribunal compétent en vertu de la LFLP.

3. a) Dès lors que le jugement de divorce est entré en force le 7 mars 2011, cette date est ainsi la seule à prendre en compte pour le calcul des avoirs à partager et le juge des assurances sociales, dont la tâche

consiste uniquement dans le calcul du partage des parts, ne peut s'en écarter (ATF 132 V 236 consid. 2.3 et les références citées).

b) En l'espèce, aucun cas de prévoyance n'est survenu avant le divorce. Le Président du Tribunal d'arrondissement de l'Est vaudois a transmis la cause au Tribunal cantonal pour que les prestations de sortie respectives des époux, acquises pendant la durée du mariage, soient déterminées puis partagées par moitié. Il y a par conséquent lieu de procéder à ce partage sur la base des données chiffrées - non contestées par les parties - transmises par les institutions de prévoyance compétentes.

Cela étant, il apparaît que l'avoir de prévoyance de l'ex-épouse s'élève à 135'405 fr. 25 au 7 mars 2011 (52'619 fr. 50 + 82'785 fr. 75), tandis que celui de l'ex-époux est de 120'282 fr. 05 au même jour (2'536 fr. 70 + 117'745 fr. 35). La différence entre ces deux montants est de 15'123 fr. 20, dont la moitié, à savoir 7'561 fr. 60, sera versée par le Fonds de prévoyance M. _____ sur le compte de libre passage de l'ex-époux auprès de la Caisse de pensions Z. _____.

4. Sur la somme de la prestation de sortie à transférer, les institutions de prévoyance débitrices doivent en outre verser à la fois un intérêt compensatoire et, en cas de retard, moratoire (cf. TFA B 115/03 du 3 juin 2004, in : BPP n° 76 du 22 juillet 2004 ch. 455).

a) aa) 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 (ordonnance du 18 avril 1994 sur la prévoyance professionnelle, vieillesse, survivants et invalidité; RS 831.441.1); si le règlement prévoit un taux d'intérêt supérieur pour l'avoir de vieillesse, ce taux est alors applicable (cf. TF 9C_227/2009 du 25 mai 2009 consid. 3.2.3 et la jurisprudence citée). En revanche, l'institution de prévoyance peut fixer librement le taux d'intérêt applicable à l'avoir de prévoyance plus étendue, celui-ci pouvant être inférieur au taux minimal,

voire nul (cf. TF 9C_227/2009 précité consid. 3.2.4 et les références citées).

Le taux d'intérêt minimal est fixé par le Conseil fédéral en tenant compte de l'évolution du rendement des placements usuels du marché, en particulier des obligations de la Confédération ainsi que, en complément, des actions, des obligations et de l'immobilier (cf. art. 15 al. 2 LPP [loi fédérale du 25 juin 1982 sur la prévoyance professionnelle vieillesse, survivants et invalidité; RS 831.40]). Selon l'art. 12 let. f OPP 2, le taux applicable est d'au moins 2 % pour la période à partir du 1^{er} janvier 2009 jusqu'au 31 décembre 2011 (cf. décision du Conseil fédéral du 14 octobre 2009 et BPP n° 115 du 24 novembre 2009 ch. 713; cf. décision du Conseil fédéral du 1^{er} octobre 2010 et BPP n° 120 du 18 octobre 2010 ch. 767). Conformément à l'art 12 let. g OPP 2, le taux d'intérêt minimal est de 1,5 % depuis le 1^{er} janvier 2012 (cf. décision du Conseil fédéral du 2 novembre 2011 et BPP n° 125 du 14 décembre 2011 ch. 805).

Le droit à un intérêt compensatoire sur le montant de la prestation de sortie à transférer au conjoint divorcé existe depuis le jour déterminant pour le partage jusqu'au moment du transfert ou de la demeure (cf. TFA B 105/02 du 4 septembre 2003 consid. 2.1 in fine).

bb) En l'espèce, le jour déterminant pour le calcul de l'intérêt compensatoire est le 7 mars 2011, soit le jour-valeur du partage selon le jugement de divorce. Par conséquent, le taux de l'intérêt compensatoire payable sur le montant que doit transférer l'institution de prévoyance débitrice est d'au moins 2 % l'an jusqu'au 31 décembre 2011, puis d'au moins 1,5 % l'an à compter du 1^{er} janvier 2012 (cf. art. 12 let. f et g OPP 2). Si le règlement de prévoyance de l'institution concernée prévoit un taux plus élevé, celui-ci est applicable.

b) aa) L'intérêt moratoire doit être calculé sur le montant de la prestation de sortie au moment où débute l'obligation de verser un intérêt moratoire pour l'institution de prévoyance en demeure de transférer celle-ci, et tenir compte de l'intérêt compensatoire

réglementaire ou légal dû à ce moment-là. Ce dernier ne doit cependant pas être cumulé avec l'intérêt moratoire, dès lors qu'il poursuit le même but, soit le maintien de la prévoyance (cf. TFA B 105/02 précité consid. 3 et B 36/02 du 18 juillet 2003 consid. 3).

Le taux de l'intérêt moratoire correspond, selon les art. 15 al. 2 LPP et 7 OLP (ordonnance du 3 octobre 1994 sur le libre passage dans la prévoyance professionnelle vieillesse, survivants et invalidité; RS 831.425), en corrélation avec l'art. 12 let. g OPP 2, au taux d'intérêt minimal fixé dans la LPP, augmenté d'un pour-cent. Il est ainsi d'au moins 2,5 % (soit 1,5 % + 1 %) pour l'année 2012 (cf. BPP n° 125 précité).

Si, comme en l'espèce, c'est le juge de la prévoyance 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). 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 le prononcé de l'arrêt de dite instance (cf. art. 61 LTF [loi fédérale du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral; RS 173.110], en corrélation avec les art. 82 ss. de cette même loi; cf. BPP n° 95 du 22 novembre 2006 ch. 563, spéc. pp. 11 ss).

bb) Ainsi, en cas de demeure, soit à compter du 31^e jour dès l'entrée en force du présent jugement et à défaut de transfert, le Fonds de prévoyance M._____ sera débiteur d'un intérêt moratoire de 2,5 % l'an, en sus du montant à transférer augmenté de l'intérêt compensatoire calculé conformément à ce qui précède.

5. a) Cela étant, ordre doit être donné au Fonds de prévoyance M._____ de prélever sur l'avoir de prévoyance de C._____ la somme de 7'561 fr. 60 en capital, valeur au 7 mars 2011, plus un intérêt compensatoire d'au moins 2 % l'an du 7 mars 2011 au 31 décembre 2011, puis d'au moins 1,5 % l'an du 1^{er} janvier 2012 jusqu'au jour du transfert ou

de la demeure, et de verser ce montant en faveur de T. _____ auprès de la Caisse de pensions Z. _____.

En outre, en cas de retard dans le transfert de la prestation de libre passage calculée comme indiquée ci-dessus, le Fonds de prévoyance M. _____ versera en faveur de T. _____ sur son compte auprès de la Caisse de pensions Z. _____ un intérêt moratoire (d'au moins 2,5 % l'an) sur le montant à transférer de 7'561 fr. 60, qui courra le cas échéant dès le 31^e jour suivant l'entrée en force du présent jugement, ou, en cas de recours au Tribunal fédéral, dès que l'arrêt de la Haute Cour aura été rendu.

b) Le présent jugement est rendu sans frais, ni dépens.

c) Dans le cadre de la procédure de divorce, l'ex-épouse a obtenu, au titre de l'assistance judiciaire, la commission d'un avocat d'office en la personne de Me Valérie Elsner Guignard (cf. décision du Bureau de l'assistance judiciaire du 4 novembre 2009). Cette dernière peut donc prétendre à une indemnité.

Me Elsner Guignard a produit le relevé de son activité, laquelle a été contrôlée au regard de la procédure et rentre globalement dans le cadre du bon accomplissement du mandat, de sorte qu'elle doit être arrêtée à 4 heures 30 au tarif horaire de 180 fr. (cf. art. 2 RAJ [règlement du 7 décembre 2010 sur l'assistance judiciaire en matière civile; RSV 211.02.3]), à quoi s'ajoute un montant forfaitaire pour les débours, par 50 fr., et la TVA (8%), ce qui représente un montant total de 928 fr. 80. Cette rémunération est provisoirement supportée par le canton, l'ex-épouse étant rendue attentive au fait qu'elle est tenue de rembourser le montant dès qu'elle est en mesure de le faire (art. 123 al. 1 CPC, par renvoi de l'art. 18 al. 5 LPA-VD). Il incombe au Service juridique et législatif de fixer les modalités de remboursement (art. 5 RAJ) en tenant compte des montants payés à titre de franchise depuis le début de la procédure.

Par ces motifs,

**la juge unique
prononce :**

- I.** Ordre est donné au Fonds de prévoyance M._____ de prélever sur l'avoir de prévoyance de C._____ la somme de 7'561 fr. 60 (sept mille cinq cent soixante et un francs et soixante centimes) en capital, valeur au 7 mars 2011, plus un intérêt compensatoire d'au moins 2 % l'an du 7 mars au 31 décembre 2011, puis d'au moins 1,5 % l'an du 1^{er} janvier 2012 jusqu'au jour du transfert ou de la demeure, et de verser ce montant en faveur de T._____ auprès de la Caisse de pensions Z._____.

- II.** En cas de retard dans le transfert de la prestation de libre passage calculée comme indiqué ci-dessus, le Fonds de prévoyance M._____ versera en faveur de T._____ sur son compte auprès de la Caisse de pensions Z._____ un intérêt moratoire (d'au moins 2,5 % l'an) sur le montant à transférer de 7'561 fr. 60 (sept mille cinq cent soixante et un francs et soixante centimes), qui courra le cas échéant dès le 31^e jour suivant l'entrée en force du présent jugement, ou, en cas de recours au Tribunal fédéral, dès que l'arrêt de la Haute Cour aura été rendu.

- III.** L'indemnité d'office de Me Valérie Elsner Guignard, conseil de l'ex-épouse, est arrêtée à 928 fr. 80 (neuf cent vingt-huit francs et huitante centimes), TVA comprise.

- IV.** Le bénéficiaire de l'assistance judiciaire est, dans la mesure de l'art. 123 CPC applicable par renvoi de l'art. 18 al. 5 LPA-VD, tenu au remboursement de l'indemnité du conseil d'office mise à la charge de l'Etat.

- V.** Le présent jugement est rendu sans frais, ni dépens.

La juge unique :

La greffière :

Du

Le jugement qui précède est notifié à :

- Me Valérie Elsner Guignard (pour C. _____),
- Office du Tuteur général (pour T. _____),
- Fonds de prévoyance M. _____,
- Caisse de pensions Z. _____,
- Office fédéral des assurances sociales,

et communiqué au :

- Tribunal d'arrondissement de l'Est vaudois,

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 :