

COUR DES ASSURANCES SOCIALES

Jugement du 14 août 2012

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

Cause pendante entre :

Q._____, à [...], demanderesse,

et

R.K._____, à [...], défendeur, représenté par Me Marc Häsler, avocat à Morges.

Art. 122 CC; art. 22 LFLP

E n f a i t :

A. Q._____, née le 14 juillet 1964, et R.K._____, né le 17 décembre 1962, se sont mariés le 30 décembre 1991 à [...].

Par jugement rendu le 29 avril 2010, le Tribunal d'arrondissement de Lausanne a prononcé le divorce des conjoints susnommés, ordonnant en particulier, selon le chiffre VII du dispositif, le partage par moitié des avoirs de prévoyance professionnelle des époux, la cause étant à cet effet transmise d'office à la Cour des assurances sociales du Tribunal cantonal. Le jugement en question mentionnait notamment ce qui suit (consid. 7b) :

"Les époux K._____ ont quitté la Suisse, en 2001, en vue de s'expatrier en Thaïlande. Dans ce but, [R.K._____] a retiré l'entier de sa caisse de pension qui s'élevait à fr. 59'617 fr. 80, valeur au 12 décembre 2001. A bout de ressources, [R.K._____] n'ayant pas trouvé de travail en Thaïlande, les parties sont revenues en Suisse. R.K._____ a recommencé à cotiser auprès de C._____ Pensionskasse le 1^{er} mars 2005."

Le 18 janvier 2012, la juridiction civile a transmis à l'autorité de céans une copie du jugement précité, devenu définitif et exécutoire le 14 novembre 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-époux, la C._____ Pensionskasse a attesté, le 31 janvier 2012, que l'avoir de prévoyance au jour du mariage était nul, que la prestation de sortie de R.K._____ au 14 novembre 2011 s'élevait à 63'901 fr. 75, et que ce montant pouvait être partagé conformément aux dispositions légales en vigueur.

b) Quant à l'ex-épouse, la Caisse de pension Z._____ a fait savoir, par correspondance du 8 mars 2012, que le montant de la

prestation de sortie de l'intéressée s'élevait à 94 fr. 95 à la date du divorce; l'existence d'un éventuel avoir de prévoyance au jour du mariage n'était pas connue.

C. En date du 2 avril 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 23 avril 2012, le partage serait effectué au seul vu des chiffres fournis par ces institutions.

Par écrit du 23 avril 2012 rédigé par son mandataire, l'ex-époux a fait savoir qu'il n'avait aucune réquisition ou observation particulière à formuler.

De son côté, le 20 avril 2012, l'ex-épouse a requis une prolongation du délai imparti pour produire ses déterminations. Le 25 avril 2012, elle a notamment versé en cause une attestation délivrée par l'Office de l'état civil de [...] le 23 avril 2012, dont il ressortait qu'elle ne s'appelait désormais plus Q.K._____, mais Q._____. Enfin, dans le délai prolongé par l'autorité de céans, l'ex-épouse a indiqué, le 23 mai 2012, qu'elle n'avait aucun commentaire particulier à émettre concernant les attestations de prévoyance professionnelle qui lui avaient été transmises. Cela étant, elle a sollicité l'exécution du partage, tout en précisant que le montant lui revenant à ce titre devrait être versé sur un compte de libre passage ouvert auprès de la Fondation de libre passage B._____. Dans ce contexte, elle a notamment produit un formulaire de demande d'ouverture d'un compte de libre passage B._____ daté du 23 avril 2012.

Q._____ ayant par ailleurs insisté sur le fait qu'elle ne souhaitait pas être représentée par son précédent mandataire d'office, désigné en mai 2010, et qu'elle préférait agir seule, la juge instructeur a, le 20 juillet 2012, relevé ce mandataire de sa mission et renoncé à fixer une indemnité d'office, ce dernier n'ayant pas effectué d'opérations dans le cadre de la présente affaire.

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, selon le 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 14 novembre 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 Tribunal d'arrondissement de Lausanne a transmis la cause au Tribunal cantonal pour que les prestations de sortie respectives des époux, acquises pendant la durée du mariage, soient 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.

A titre préalable, bien que ce point ne soit pas contesté par les parties, on notera que le montant de 59'617 fr. 80 versé à l'ex-époux en 2001, en vue de l'installation de la famille en Thaïlande (cf. jugement de divorce du 29 avril 2010 consid. 7b), n'entre pas en considération dans le présent contexte. En effet, conformément à l'art. 22 al. 2 phr. 3 LFLP, un tel versement en espèces (cf. art. 5 al. 1 let. a LFLP [hypothèse du départ définitif de Suisse]) ne saurait être pris en compte dans le calcul du partage de la prévoyance professionnelle acquise durant le mariage (cf. également ATF 129 V 251 consid. 2.2 et TF 9C_738/2009 du 30 mars 2010 consid. 5.3).

Cela étant, il apparaît que l'avoir de prévoyance de l'ex-époux s'élève à 63'901 fr. 75 au 14 novembre 2011, tandis que celui de l'ex-épouse est de 94 fr. 95 au même jour. La différence entre ces deux montants est de 63'806 fr. 80, dont la moitié, à savoir 31'903 fr. 40, sera versée par la C._____ Pensionskasse sur le compte de libre passage ouvert par Q._____ auprès de la Fondation de libre passage B._____.

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 14 novembre 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, la C._____ Pensionskasse sera débitrice 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. Cela étant, ordre doit être donné à la C._____ Pensionskasse de prélever sur l'avoir de prévoyance de R.K._____ la somme de 31'903 fr. 40 en capital, valeur au 14 novembre 2011, plus un intérêt compensatoire d'au moins 2 % l'an du 14 novembre 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 Q._____ sur le compte de libre passage ouvert auprès de la Fondation de libre passage B._____.

En outre, en cas de retard dans le transfert de la prestation de libre passage calculée comme indiquée ci-dessus, la C._____ Pensionskasse versera sur le compte de libre passage ouvert auprès de la Fondation de libre passage B._____, en faveur de Q._____, un intérêt moratoire (d'au moins 2,5 % l'an) sur le montant à transférer de 31'903 fr. 40, 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.

6. Le présent jugement est rendu sans frais, ni dépens.

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

- I.** Ordre est donné à la C._____ Pensionskasse de prélever sur l'avoir de prévoyance de R.K._____ la somme de 31'903 fr. 40 (trente et un mille neuf cent trois francs et quarante centimes) en capital, valeur au 14 novembre 2011, plus un intérêt compensatoire d'au moins 2 % l'an du 14 novembre 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 Q._____ sur le compte de libre passage ouvert auprès de la Fondation de libre passage B._____.
- II.** En cas de retard dans le transfert de la prestation de libre passage calculée comme indiqué ci-dessus, la C._____ Pensionskasse versera sur le compte de libre passage ouvert auprès de la Fondation de libre passage B._____, en faveur

de Q._____, un intérêt moratoire (d'au moins 2,5 % l'an) sur le montant à transférer de 31'903 fr. 40 (trente et un mille neuf cent trois francs et quarante 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. Il n'est pas perçu de frais de justice, ni alloué de dépens.

La juge unique :

La greffière :

Du

Le jugement qui précède est notifié à :

- Me Marc Häsler (pour R.K._____),
- Q._____,
- C._____ Pensionskasse,
- Fondation de libre passage B._____,
- Office fédéral des assurances sociales,

et communiqué au :

- Tribunal d'arrondissement de Lausanne,

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 :