

COUR DES ASSURANCES SOCIALES

Jugement du 7 mars 2011

Présidence de M. ABRECHT, juge unique
Greffier : M. Addor

Cause pendante entre :

T._____, à S._____, (France), représenté par Me Yves Nicole, avocat à Yverdon-les-Bains,

et

V._____, à S._____, (France), représentée par Me Yves Nicole, avocat à Yverdon-les-Bains.

Art. 142 al. 2 CC

E n f a i t :

A. **a)** T._____, né le 11 février 1967 à S._____, (France), et V._____, née le 26 novembre 1966 à J._____, (France), se sont mariés le 17 mai 2008 à S._____.

b) Par jugement de divorce par consentement mutuel prononcé le 11 février 2010, le Tribunal de Grande Instance de J._____, 2^e Chambre civile, a prononcé le divorce des époux T._____ - V._____, assistés de Me X._____, avocat au barreau de J._____, et a homologué la convention portant règlement complet des effets du divorce (art. 1090 du NCPC français) signée le 10 novembre 2009 par les parties, laquelle prévoyait notamment ce qui suit :

« IV - DISPOSITIONS D'ORDRE PECUNIAIRE

(...)

- Autres revenus :

Monsieur T._____ travaille en Suisse et à ce titre, il est susceptible de percevoir une allocation de mariage ou/et une prestation en cas de divorce, qui doit être partagée à hauteur de moitié avec son épouse.

Monsieur T._____ déclare qu'aucune somme ne lui a été versée ni ne lui sera attribuée à sa connaissance.

Toutefois, si Monsieur T._____ venait à être destinataire d'une somme quelconque à ce titre, il s'engage à la partager immédiatement avec Madame V._____. »

c) Le 16 juillet 2010, T._____ a écrit ce qui suit à l'adresse du Juge aux affaires familiales du Tribunal de Grande Instance de J._____ :

« Je vous fais parts de ce courrier, car suite à mon divorce prononcé le 11 février 2010, acte délivré le 19 février 2010, et N° minute 09/02733, je me permets de vous demander si vous pourriez dresser un ordre d'autorisation de paiement, pour un partage entre mon ex-épouse et moi même d'une somme d'argent concernant la Caisse de pensions Z._____, car travaillant dans ce domaine ferroviaire à Y._____, cette caisse ce doit de débloquer une certaine somme d'argent de mon deuxième pilier pour le partage calculé sur la durée

du temps de notre mariage. Si cet ordre est possible, il vous faudrait l'expédier directement à la Caisse de pensions Z._____ chose que la caisse demande, dont l'adresse est la suivante:

(...) »

d) Le 23 juillet 2010, le Greffier de la 2^e Chambre civile du Tribunal de Grande Instance de J._____ a répondu comme suit :

« Je vous informe que le Juge aux Affaires Familiales n'a pas pour vocation de donner des consultations juridiques ou de conseiller les justiciables, mission qui appartient aux avocats, le Magistrat étant chargé de trancher les conflits selon le droit en vigueur.

En conséquence, je vous invite à prendre contact avec un avocat qui vous conseillera au mieux de vos intérêts et pourra éventuellement engager une procédure. »

e) Par courrier du 28 juillet 2010, T._____ s'est adressé en ces termes à la Caisse de pensions Z._____, dont le siège est à [...] :

« A ce jour j'ai reçu par courrier du Tribunal de J._____ (France), une réponse à ma demande d'un ordre d'autorisation de paiement, mais hélas, le Tribunal des Affaires Familiales ne peut vous faire parvenir cet acte. Par contre le greffier m'invite à prendre contact avec un avocat, mais vous comprendrez que je n'ai pas envie de repartir dans des procédures puis encore moins de devoir payer des honoraires. Je vous joins une copie de mon jugement de divorce prononcé le 11 février 2010 puis délivré le 19 février 2010, et sur la page 5 paragraphe autres revenus, est stipulé une autorisation d'un droit de partage, si cela ne suffit pas, je ne saurais plus comment faire pour autoriser le paiement à nous partager entre mon ex-femme et moi-même. Si vous avez une autre solution, faites le moi savoir. »

f) Par courrier du 9 août 2010, la Caisse de pensions Z._____ a répondu ce qui suit :

« Nous vous remercions de vos courriers des 28 et 29 juillet 2010.

En nous basant sur les documents que vous nous avez remis, nous ne pouvons malheureusement pas procéder à un paiement suite au divorce à votre ex-épouse.

Le jugement étranger n'engage la fondation de prévoyance suisse que si celle-ci a remis, dans le cadre de la procédure de divorce à l'étranger par analogie à l'art. 141, 1^{er} alinéa du CCS (Code Civil Suisse), une confirmation de la possibilité d'exécution du partage convenu de même que si elle a procédé au calcul du montant du transfert selon le droit suisse. Le tribunal doit directement ordonner

à la fondation de prévoyance suisse de transférer le montant déterminé en francs à l'épouse divorcée. Sinon, le tribunal étranger peut uniquement définir les principes et l'envergure du partage, le calcul des prestations étant alors effectué par le tribunal compétent en Suisse.

Dans votre cas, la convention du 10 novembre 2009 ne prévoit que les principes du partage. D'une part aucun montant en francs n'a été déterminé pour le transfert et d'autre part nous n'avons reçu aucun ordre directement du tribunal. C'est pourquoi il revient à présent au tribunal compétent en Suisse de procéder au calcul de la prestation selon les articles 73 LPP (Loi fédérale sur la Prévoyance Professionnelle) et 25a LFLP (Loi fédérale sur le Libre Passage) et de nous informer du montant du partage.

Veuillez donc vous adresser auprès du tribunal compétent en Suisse dont l'adresse figure ci-dessous afin qu'il détermine le partage de la prestation de libre passage :

Tribunal administratif
Cour des assurances sociales
Speichergasse 12
3011 Berne »

g) A ce courrier du 9 août 2010 était joint un document dont il résulte que la prestation de sortie de l'ex-époux au moment du divorce, le 31 janvier 2010, s'élève à 24'287 fr. 60 et que la prestation de sortie, intérêts compris, lors du mariage se monte à 7'400 fr. 85. La prestation de sortie à partager est donc de 16'886 fr. 75, dont la moitié, en faveur de l'ex-épouse, s'élève à 8'443 fr. 40.

B. a) Le 8 novembre 2010, T._____ et V._____ ont saisi la Cour des assurances sociales du Tribunal cantonal du canton de Vaud de la demande suivante :

« M. T._____, à S._____, ainsi que Mme V._____, épouse T._____, par l'intermédiaire de leur conseil commun, Me X._____, à J._____, m'ont prié d'entreprendre auprès des tribunaux suisses les démarches nécessaires pour le transfert de la moitié de l'avoir LPP du mari, qui travaille en Suisse, en faveur de son ex-épouse.

Les faits sont les suivants :

(...)

Dans la mesure où M. T._____ travaille pour le compte de Z._____ dans le canton de Vaud, il me paraît que votre Autorité est compétente, en application de l'art. 73 al. 3 LPP pour donner l'ordre nécessaire à la Caisse de pensions Z._____. Si votre

compétence ne devait pas être donnée par cette disposition, je vous serais très obligé de bien vouloir transmettre la présente et ses annexes à l'autorité compétente, afin qu'il soit ordonné à la Caisse de pensions Z._____ de transférer le montant qu'elle a calculé le 9 août 2010 sur un compte de libre passage à désigner par Mme V._____. »

b) Dans sa réponse du 23 novembre 2010, la Caisse de pensions Z._____ a admis la compétence de la Cour des assurances sociales du Tribunal cantonal et a indiqué que le montant de l'avoir de prévoyance accumulé par l'ex-mari durant le mariage, soit du 17 mai 2008 au 31 janvier 2010, s'élevait à 16'886 fr. 75 fr., selon le calcul figurant sur un document produit en annexe dont la teneur est identique à celle du document joint au courrier du 9 août 2010 (cf. lettre A.g supra). Elle a confirmé le caractère réalisable du partage de la prestation de sortie (cf. art. 141 al. 1 CC), dès lors que le montant à transférer ne dépassait pas la prestation de libre passage à disposition (qui s'élevait à 33'076 fr. 20 au 30 novembre 2010) et qu'aucun cas de prévoyance n'était survenu. Dans la mesure où il s'agissait de transférer une partie de la prestation de libre passage de l'ex-mari à l'ex-épouse, celle-ci était invitée à ouvrir un compte de libre passage du 2^e pilier auprès d'une banque ou d'une assurance en Suisse et d'en communiquer l'adresse de paiement par écrit.

c) Invités à se déterminer sur la réponse de la Caisse de pensions Z._____ du 23 novembre 2010, s'agissant en particulier du montant de la prestation à transférer à l'ex-épouse et des modalités de ce transfert, les ex-conjoints ont exposé le 30 décembre 2010 qu'ils n'avaient pas d'observations à formuler, le montant de la prestation de libre passage indiqué par la Caisse de pensions Z._____ correspondant au calcul qu'ils avaient eux-mêmes effectué ; ils ont indiqué les coordonnées du compte de libre passage, ouvert auprès de la Fondation de libre passage de P._____ SA, sur lequel la prestation revenant à l'ex-épouse pouvait être versée.

d) Le 11 janvier 2011, le juge instructeur a informé les parties que, l'instruction apparaissant complète, la cause était gardée à juger.

E n d r o i t :

1. Il convient en premier lieu d'examiner la question de la compétence de la Cour de céans pour connaître de la demande déposée le 8 novembre 2010 par les ex-conjoints T._____ et V._____.

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) 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 (Code civil suisse du 10 décembre 1907; RS 210).

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). L'art. 142 al. 2 CC dispose qu'aussitôt après l'entrée en force de la décision relative au partage, le juge civil transfère d'office l'affaire au juge compétent en vertu de la LFLP.

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.

Dans le canton de Vaud, c'est la Cour des assurances sociales du Tribunal cantonal qui est compétente pour statuer sur les contestations

et prétentions en partage de la prestation de sortie en cas de divorce (art. 93 al. 1 let. d LPA-VD [loi cantonale du 28 octobre 2008 sur la procédure administrative; RSV 173.36]).

b) Sur le plan du droit international privé, qui régit la compétence des autorités judiciaires et le droit applicable en matière internationale, l'art. 63 al. 1 LDIP (loi fédérale du 18 décembre 1987 sur le droit international privé; RS 291) prévoit que les tribunaux compétents pour connaître du divorce le sont également pour connaître de ses effets accessoires. Cette règle s'applique aussi au partage de la prévoyance, de sorte que la compétence du tribunal étranger saisi d'une action en divorce vaut également pour le partage de la prévoyance (Jacques-André Schneider/Thomas Geiser/Thomas Gächter, LPP et LFLP, Berne 2010, n. 53 ad art. 22 LFLP, p. 1588 s., et les références citées).

S'agissant du droit applicable, le droit applicable au divorce l'est également au partage de la prévoyance (cf. ATF 131 III 289 c. 2.4; 134 III 661 c. 3.1; 135 V 425 c. 1.1). Par contre, le montant des expectatives et la question de savoir comment le partage va être exécuté sont réglés conformément au régime juridique applicable aux institutions de prévoyance individuelle (Schneider/Geiser/Gächter, op. cit., n. 59 ad art. 22 LFLP, p. 1591).

c) Le Tribunal fédéral a jugé que lorsque, dans la procédure de divorce étrangère, les conjoints ne sont pas parvenus à un accord quant au partage des prestations de sortie et aux modalités de son exécution et n'ont pas produit une attestation des institutions de prévoyance professionnelle concernées confirmant le caractère réalisable de cet accord et le montant des avoirs déterminants pour le calcul des prestations de sortie à partager (cf. art. 141 al. 1 CC par analogie), le tribunal étranger peut seulement fixer les proportions dans lesquelles les prestations de sortie doivent être partagées (cf. art. 142 al. 1 CC par analogie), tandis que le calcul du montant à transférer doit être effectué par le tribunal suisse compétent selon l'art. 73 LPP en relation avec l'art. 25a LFLP (ATF 135 V 425 c. 1.2 et la référence citée). En pareil cas, la

compétence *ratione loci* ne peut évidemment pas être déterminée – comme prévu à l’art. 25a LFLP (cf. consid. 1a supra) – par le for du divorce, dès lors que celui-ci est à l’étranger; c’est pourquoi le for doit être déterminé selon l’art. 73 al. 3 LPP (ATF 135 V 425 c. 1.2; dans le même sens, Schneider/Geiser/Gächter, op. cit., n. 61 ad art. 22 LFLP, p. 1592).

d) Selon la doctrine, la demande ne peut aboutir que si le jugement étranger a respecté les principes de la LFLP au sujet du partage de la prévoyance, ce qui signifie qu’il ne doit pas avoir octroyé plus que la prestation de sortie (Schneider/Geiser/Gächter, op. cit., n. 61 ad art. 22 LFLP, p. 1592). De même, le Tribunal fédéral a rappelé qu’en vertu de l’art. 27 al. 1 LDIP, la reconnaissance d’une décision étrangère doit être refusée en Suisse si elle apparaît manifestement incompatible avec l’ordre public suisse; tel serait le cas si un jugement étranger contrevenait à des règles impératives qualifiées du droit suisse; on ne saurait notamment reconnaître, en raison de son incompatibilité avec le droit suisse du divorce et de la prévoyance, une réglementation renvoyant le partage à un moment postérieur au divorce ou consacrant un « splitting » du rapport de prévoyance entre les époux (ATF 134 III 661 c. 4.1 et la référence citée).

e) En l’espèce, par jugement de divorce par consentement mutuel prononcé le 11 février 2010, le Tribunal de Grande Instance de J._____, 2^e Chambre civile, a prononcé le divorce des époux T._____ - V._____ et a homologué la convention portant règlement complet des effets du divorce signée le 10 novembre 2009 par les parties, laquelle prévoyait en particulier que la prestation de sortie accumulée pendant le mariage par l’ex-mari, qui travaillait en Suisse, devait être partagée par moitié avec l’ex-épouse (cf. lettre A.b supra).

Dans ces circonstances, le calcul du montant à transférer doit être effectué par le tribunal suisse compétent selon l’art. 73 al. 3 LPP (cf. consid. 1c supra). Cette disposition prévoit que pour les contestations opposant institutions de prévoyance, employeurs et ayants droit, le for est au siège ou domicile suisse du défendeur ou au lieu de l’exploitation dans

laquelle l'assuré a été engagé. En l'espèce, dès lors que le lieu de l'exploitation dans laquelle T._____ - dont la prestation de sortie accumulée pendant le mariage doit être partagée par moitié avec son ex-épouse - a été engagé se trouve à Y._____, la Cour des assurances sociales du Tribunal cantonal du canton de Vaud est compétente pour connaître de la demande déposée le 8 novembre 2010 par les ex-conjoints T._____ - V._____, comme l'admet d'ailleurs la Caisse de pensions Z._____ (cf. lettre B.b supra).

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

2. a) Il résulte des indications données par la Caisse de pensions Z._____, institution de prévoyance de l'ex-mari, que le montant de l'avoir de prévoyance accumulé par ce dernier durant le mariage, soit du 17 mai 2008 au 31 janvier 2010, s'élève à 16'886 fr. 75 fr., montant qui est admis par les ex-conjoints (cf. lettre B.c supra), et que le partage de la prestation de sortie est réalisable (cf. lettre B.b supra). Il s'ensuit que c'est un montant de 8'443 fr. 40 (16'886 fr. 75 fr : 2) en capital qui doit être transféré sur le compte de libre passage ouvert au nom de l'ex-épouse, un tel transfert étant conforme au droit suisse du divorce et de la prévoyance et partant à l'ordre public suisse (cf. consid. 1d supra). Il reste ainsi à examiner la question des intérêts afférents à ce montant.

b) 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 c. 3.5).

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. Le Conseil fédéral a décidé de maintenir le taux d'intérêt minimal de la prévoyance professionnelle à 2% pour 2010 (décision du 14 octobre 2009) et pour 2011 (décision du 1^{er} octobre 2010).

c) Au montant de 8'443 fr. 40 en capital qui doit être transféré par la Caisse de pensions Z. _____ (cf. consid. 2a supra) s'ajoutera dès lors un intérêt compensatoire - calculé sur la période comprise entre le 31 janvier 2010 et la date du transfert - de 2%, sous réserve d'un taux supérieur prévu par le règlement de l'institution de prévoyance.

3. 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 c. 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.

Par ces motifs,

**le juge unique
prononce :**

- I. Ordre est donné à Caisse de pensions Z._____ de prélever sur le compte de T._____ la somme de 8'443 fr. 40 (huit mille quatre cent quarante-trois francs et quarante centimes) en capital, valeur au 31 janvier 2010, plus un intérêt compensatoire de 2% l'an - respectivement du taux supérieur prévu par ses dispositions internes - jusqu'au jour du transfert, et de verser ce montant sur le compte de libre passage de V._____ auprès de la Fondation de libre passage de P._____ SA à 8098 [...] (IBAN [...]).
- II. Il n'est pas perçu de frais de justice ni alloué de dépens.

Le juge unique :

Le greffier :

Du

Le jugement qui précède est notifié à :

- Me Yves Nicole, avocat (pour T._____ et V._____),
- Caisse de pensions Z._____,
- Office fédéral des assurances sociales,

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).

Le greffier :