

# FR\_GERICHTE 608 2015 117 vom 21. November 2016

FR Kantonsgericht, 2016-11-21, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/fr\\_gerichte\\_608\\_2015\\_117](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/fr_gerichte_608_2015_117)

FR: FR\_GERICHTE 608 2015 117 du 21 novembre 2016

IT: FR\_GERICHTE 608 2015 117 del 21 novembre 2016

## Regeste

Arrêt de la IIe Cour des assurances sociales du Tribunal cantonal | Berufliche Vorsorge

## Volltext

Tribunal cantonal TC Kantonsgericht KG Rue des Augustins 3, case postale 1654, 1701 Fribourg T +41 26 304 15 00, F +41 26 304 15 01 [www.fr.ch/tc](http://www.fr.ch/tc) — Pouvoir Judiciaire PJ Gerichtsbehörden GB 608 2015 117 Arrêt du 21 novembre 2016 IIe Cour des assurances sociales Composition Président: Johannes Frölicher Juges: Anne-Sophie Peyraud, Marc Sugnaux Greffier-stagiaire: Samuel Campiche Parties A. \_\_\_\_\_, demanderesse contre B. \_\_\_\_\_, demandeur Objet Prévoyance professionnelle, partage des prestations de sortie après divorce Action en justice transférée le 10 juin 2015 Tribunal cantonal TC Page 2 de 7 considérant en fait A. Par jugement du 24 avril 2015, le Président du Tribunal civil de l'arrondissement de la Broye a prononcé la dissolution par le divorce du mariage conclu le 8 juin 2006 entre A. \_\_\_\_\_ (la demanderesse), née en 1963, et B. \_\_\_\_\_ (le demandeur), né en 1975. Ce jugement est devenu définitif et exécutoire le 2 juin 2015. Le chiffre 4 du dispositif du jugement a la teneur suivante: "La compensation des avoirs LPP sera opérée en application de l'art. 122 CC, sans prise en compte de la prestation de sortie prélevée le 19 novembre 2007 par A. \_\_\_\_\_. Pour le surplus, la cause est déferée au Tribunal cantonal conformément aux art. 281 al. 3 CPC et 89 LJ." B. Par courrier du 10 juin 2015 par le greffe dudit Tribunal, la Cour de céans a été saisie de la cause en sa qualité de juge des assurances sociales. Par courrier du 7 juillet 2015, donnant suite à une demande de la Greffière-rapporteuse déléguée à l'instruction, la Caisse de pensions de l'Etat de Vaud a indiqué que la prestation de sortie à laquelle le jugement de divorce fait référence était de CHF 104'268.- et avait été virée sur un compte de la demanderesse le 31 décembre 2007. Ce virement faisait suite à une demande de versement en espèces justifiée par le fait que celle-ci s'était établie à son compte. Par courrier du 10 février 2016, la demanderesse a indiqué qu'elle travaillait actuellement auprès de la Fondation C. \_\_\_\_\_ et que tous les documents relatifs à ses avoirs de prévoyance avaient déjà été produits dans la procédure de divorce. Le demandeur n'a donné quant à lui aucune suite au courrier du 20 décembre 2015 par lequel il avait été invité à fournir des renseignements relatifs à ses avoirs de prévoyance acquis durant le mariage. C. Par la suite, diverses mesures d'instruction ont été menées afin d'établir le montant exact des prestations de sortie à partager. Par courrier du 23 septembre 2016, le Juge délégué à l'instruction a transmis aux parties l'ensemble des documents et renseignements obtenus en relation avec leurs avoirs de prévoyance. Il a ensuite exposé que ces éléments faisaient apparaître que, pour la période déterminante, les avoirs de prévoyance de la demanderesse s'élevaient à CHF 49'880.65 et ceux du demandeur à CHF 5'211.70, de telle sorte que le montant à verser par l'institution de prévoyance de la demanderesse à celle du demandeur serait de CHF 22'334.45, plus intérêts compensatoires dès le 2 juin 2015. Se déterminant le 26 octobre 2016, la demanderesse a indiqué qu'elle

contestait le partage ressortant du courrier du 23 septembre 2016 et qu'elle refusait qu'un montant de CHF 22'334.45 soit versé à la Caisse de prévoyance de son ex-mari. Elle a fondé sa position sur le comportement abusif de celui-ci durant le mariage, sur le fait qu'elle vivait séparée de lui depuis 2011 et sur l'intention qu'il aurait de fonder une entreprise fictive afin de prélever les avoirs de prévoyance qui lui seraient versés. Le demandeur n'a une nouvelle fois donné aucune suite au courrier du 23 septembre 2016. Aucun autre échange d'écritures n'a été ordonné entre les parties. Tribunal cantonal TC Page 3 de 7 en droit 1. a) Selon l'art. 25a de la loi du 17 décembre 1993 sur le libre passage dans la prévoyance professionnelle vieillesse, survivants et invalidité (LFLP; RS 831.42), 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 de la loi du 25 juin 1982 sur la prévoyance professionnelle vieillesse, survivants et invalidité (LPP; RS 831.40) doit, après que l'affaire lui a été transmise (art. 281 al. 3 CPC), exécuter d'office le partage sur la base de la clé de répartition déterminée par le juge du divorce (al. 1). Les conjoints et les institutions de prévoyance professionnelle ont qualité de partie dans cette procédure. Le juge leur impartit un délai raisonnable pour déposer leurs conclusions (al. 2). b) En l'espèce, la compétence de l'autorité judiciaire de céans, tant à raison du lieu que de la matière, ainsi que la qualité de partie des ex-époux et des caisses de pension concernées, sont données. 2. a) Aux termes de l'art. 22 al. 1 LFLP, en cas de divorce, les prestations de sortie acquises durant le mariage sont partagées, conformément aux art. 122 et 123 CC, et aux art. 280 et 281 CPC; les art. 3 et 5 LFLP s'appliquent par analogie au montant à transférer. Selon l'art. 122 al. 1 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. Toutes les prétentions issues de rapports de prévoyance soumis à la loi sur le libre passage doivent en principe être partagées en cas de divorce selon les art. 122 ss (GEISER, Le nouveau droit du divorce et les droits en matière de prévoyance professionnelle, in De l'ancien au nouveau droit du divorce, 1999, p. 64; HAUSHEER, Die wesentlichen Neuerungen des neuen Scheidungsrechts, ZBJV 1999, p. 12; WALSER, Berufliche Vorsorge, in Das neue Scheidungsrecht, 1999, p. 52). La période déterminante pour le partage des prestations de sortie est, selon la définition légale, la durée du mariage. Celle-ci commence au jour du mariage et se termine par la dissolution de l'union conjugale par le jugement de divorce, singulièrement au jour de l'entrée en force formelle de celui-ci. Il n'est cependant pas exclu que les parties déclarent par convention ou par accord en cours de procédure qu'une date antérieure à l'entrée en force du jugement est déterminante afin de permettre un calcul pendant la procédure de divorce (ATF 132 V 236 consid. 2.3 et les références). b) Exceptionnellement, le juge peut refuser le partage, en tout ou en partie, lorsque celui-ci s'avère manifestement inéquitable pour des motifs tenant à la liquidation du régime matrimonial ou à la situation économique des époux après le divorce (art. 123 al. 2 CC). Selon l'intention du législateur, la prévoyance professionnelle constituée pendant la durée du mariage doit profiter aux deux conjoints de manière égale. Ainsi, lorsque l'un des deux se consacre au ménage et à l'éducation des enfants et renonce, totalement ou partiellement, à exercer une activité lucrative, il a droit, en cas de divorce, à la moitié de la prévoyance que son conjoint s'est constituée durant le mariage. Le partage des prestations de sortie a pour but de Tribunal cantonal TC Page 4 de 7 compenser sa perte de prévoyance et doit lui permettre d'effectuer un rachat auprès de sa propre institution de prévoyance. Il tend

également à promouvoir son indépendance économique après le divorce. Il s'ensuit que chaque époux a normalement un droit inconditionnel à la moitié des expectatives de prévoyance constituées pendant le mariage (ATF 129 III 577 consid. 4.2.1). L'art. 123 al. 2 CC doit être appliqué de manière restrictive, afin d'éviter que le principe du partage par moitié des avoirs de prévoyance ne soit vidé de son contenu (BAUMANN/LAUTERBURG, in *Scheidung*, FamKomm, 2005, n° 59 ad art. 123 CC).

Outre les circonstances économiques postérieures au divorce ou des motifs tenant à la liquidation du régime matrimonial, le juge peut également refuser le partage si celui-ci contrevient à l'interdiction de l'abus de droit (art. 2 al. 2 CC; ATF 133 III 497 consid. 4). Cette dernière circonstance ne doit être appliquée qu'avec une grande réserve (ATF 133 III 497 consid. 4.4; GEISER, *Übersicht über die Rechtsprechung zum Vorsorgeausgleich*, in *FamPra.ch* 2008 p. 309 ss).

c) Selon l'art. 280 CPC, lorsque les conjoints sont parvenus à un accord quant au partage des prestations de sortie et aux modalités de son exécution, qu'ils produisent 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, et que le tribunal est convaincu que la convention est conforme à la loi, cette dernière, une fois ratifiée, est également contraignante pour les institutions de prévoyance professionnelle. Aux termes de l'art. 281 CPC, en l'absence de convention, et si le montant des prestations de sortie est fixé, le tribunal statue sur le partage conformément aux dispositions du CC (art. 122 et 123 CC, en relation avec les art. 22 et 22a LFLP), établit le montant à transférer et demande aux institutions de prévoyance professionnelle concernées, en leur fixant un délai à cet effet, une attestation du caractère réalisable du régime envisagé (al. 1). Selon l'alinéa 3 de cette disposition, dans les autres cas, le tribunal, à l'entrée en force de la décision sur le partage, défère d'office l'affaire au tribunal compétent en vertu de la LFLP et lui communique en particulier la décision relative au partage (let. a), la date du mariage et celle du divorce (let. b), le nom des institutions de prévoyance professionnelle auprès desquelles les conjoints ont vraisemblablement des avoirs (let. c), le montant des avoirs des époux déclarés par ces institutions (let. d). Selon la jurisprudence, il résulte du système prévu par le législateur à l'art. 142 aCC en relation avec l'art. 122 al. 1 CC et l'art. 25a LFLP que, si le juge du divorce est seul compétent pour fixer les proportions dans lesquelles les prestations de sortie des conjoints doivent être partagées, il appartient au juge des assurances sociales d'établir les prétentions dont peuvent se prévaloir ceux-ci à l'encontre des institutions de prévoyance. Cela implique de déterminer précisément les rapports de prévoyance en cause et, partant, les institutions de prévoyance concernées, ainsi que le montant des avoirs de prévoyance soumis au partage ordonné par le juge du divorce. Par conséquent, l'examen préalable du juge civil du droit des ex-conjoints à des prestations de sortie ne limite pas la compétence du juge des assurances sociales de déterminer auprès de quelles institutions de prévoyance les ex-époux se sont constitués des avoirs de prévoyance (ATF 133 V 147 consid. 5.3.4).

d) Conformément à l'art. 22 al. 2 LFLP, 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 Tribunal cantonal TC Page 5 de 7 mariage les intérêts dus au moment du divorce. Les paiements en espèces effectués durant le mariage ne sont pas pris en compte. En outre, le droit à des intérêts compensatoires 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 (arrêt TF B 105/02 du 4 septembre 2003 consid. 2.1; ATF 129 V 251). Enfin, en vertu de l'art. 7 de l'ordonnance du 10 octobre 1994 sur le libre passage dans la prévoyance professionnelle (OLP; RS 831.425), en corrélation avec l'art. 12 de l'ordonnance du 18 avril 1984 sur la prévoyance professionnelle vieillesse, survivants et invalidité (OPP2; RS 831.441.1), des intérêts moratoires sont dus, le cas échéant, à partir du 31ème jour suivant le jour de l'entrée en force de la décision du juge des assurances sociales ou, s'il a été déféré au Tribunal fédéral, dès que l'arrêt a été prononcé (arrêt TF précité B 105/02, consid. 3; ATF 129 V 251 consid. 4.2.2).

3. a) En l'espèce, la demanderesse conclut implicitement dans son courrier du 26 octobre 2016 à ce qu'il soit renoncé au partage des avoirs de prévoyance accumulés pendant le mariage. Elle invoque notamment qu'une telle solution serait inéquitable compte tenu de la vie séparée des époux depuis 2011, du comportement abusif de son mari durant le mariage et de l'intention qu'il aurait de fonder une entreprise fictive afin de prélever les avoirs de prévoyance qui lui seraient versés. Il faut relever d'emblée à cet égard que, conformément à ce qui a été vu ci-dessus (consid. 2c), la décision relative au principe du partage des avoirs de prévoyance et à la fixation des proportions dans lesquelles les prestations de sortie des conjoints doivent être partagées appartient au juge du divorce. Or, dans le cas particulier, il a été ordonné au chiffre 4 du jugement de divorce que le partage des avoirs de prévoyance des époux serait opéré en application de l'art. 122 CC, sans prendre en compte la prestation de sortie prélevée en 2007 par la demanderesse. Il a ainsi été décidé que chaque époux avait droit à la moitié de la prestation de sortie de son conjoint calculée pour la durée du mariage, en excluant du partage le montant de CHF 104'268.- perçu en 2007. Cette solution s'avère justifiée. Certes, la somme qu'a exclue le juge du divorce du partage correspond à un versement en espèces qui n'entre non seulement pas dans les montants à partager mais qui peut surtout avoir pour conséquence – s'il est important – qu'un partage des avoirs de prévoyance selon l'art. 122 CC n'est techniquement plus possible, seule étant alors envisageable une équitable indemnité au sens de l'art. 124 CC, à fixer par le juge du divorce. L'existence d'une telle impossibilité technique dépend toutefois des sommes en jeu (voir arrêt TF 9C\_515/2011 du 12 octobre 2011 consid. 6). Or, en l'espèce, au vu de la date du mariage et de celle du prélèvement en espèces, seule une petite partie du montant versé de façon anticipée avait été accumulée pendant le mariage, de telle sorte que le prélèvement effectué ne saurait empêcher le partage selon l'art. 122 CC. En effet, la somme en question a été accumulée pour l'essentiel avant le mariage et n'aurait donc en aucun cas été comprise dans les montants à partager. Indépendamment du fait de la conclusion qui précède, il peut être relevé que le jugement de divorce correspond sur cette question à la convention passée entre les ex-époux le 20 janvier 2014 et reformulée en audience du 11 février 2011 devant le Tribunal civil de la Broye (voir dossier 15 2014 56). Par ailleurs, cette solution tient compte des particularités de la situation liées au prélèvement anticipé d'un avoir de prévoyance destiné au lancement d'une entreprise Tribunal cantonal TC Page 6 de 7 commerciale. Elle paraît également conforme à la jurisprudence du Tribunal fédéral selon laquelle le droit de chaque époux à la moitié des expectatives de prévoyance constituées pendant le mariage est en principe inconditionnel, seuls des motifs tout à fait exceptionnels permettant au juge du divorce à refuser de procéder au partage (arrêt TF 5A\_796/2011 du 5 avril 2012, consid. 3.1; voir également ci-dessus consid. 3b). En effet, ne constituent pas de tels motifs la vie séparée des parties dès 2011 et la simple affirmation de la recourante selon laquelle le demandeur aurait l'intention de prélever abusivement les avoirs de prévoyance qui lui

seraient versés. Il convient par conséquent d'établir le montant des prestations de sortie des parties au moment déterminant, afin de procéder au partage prévu par le jugement de divorce. b) S'agissant du demandeur, les mesures d'instruction ont permis d'établir que ses avoirs de prévoyance accumulés durant la période déterminante, soit du 8 juin 2006 au 2 juin 2015, intérêts compris, sont au total de CHF 5'211.70, soit: - CHF 4'007.85, selon le courrier et décompte du 14 avril 2016 de la Fondation institution supplétive LPP, comprenant les avoirs de prévoyance versés par des institutions de prévoyance successives (dossier pièce 21); - CHF 1'203.85, selon courrier et décompte du 11 juillet 2016 de la Caisse de compensation de D. \_\_\_\_\_ (dossier pièce 27). Quant aux avoirs de prévoyance accumulés par la demanderesse durant la même période, intérêts compris, il sont de CHF 49'880.65, soit: - CHF 12'164.60, selon courrier du 5 avril 2016 du Fonds de prévoyance E. \_\_\_\_\_ (dossier pièce 18); - CHF 2'164.05, selon courrier et décompte du 18 avril 2016 de la Fondation institution supplétive LPP, comprenant les avoirs de prévoyance versés par la Fondation de prévoyance F. \_\_\_\_\_ (dossier pièce 21); - CHF 542.-, selon courrier du 17 juin 2016 de la Fondation de libre passage de G. \_\_\_\_\_ (dossier pièce 25); - CHF 35'010.-, selon courrier du 19 septembre 2016 de H. \_\_\_\_\_ SA pour la Caisse de pension du personnel de C. \_\_\_\_\_ (dossier pièce 34). c) Il ressort de ce qui précède que les avoirs de prévoyance accumulés par les ex-époux entre le 8 juin 2006 et le 2 juin 2015, sans prendre en compte la prestation de sortie prélevée en 2007 par la demanderesse, sont de CHF 55'092.35. Chaque partie a dès lors droit à CHF 27'546.15. C'est donc la différence la plus forte en faveur du demandeur, soit CHF 22'334.45 (27'546.15 – 5'211.70), ajoutée des intérêts compensatoires courant de la date de l'entrée en force du jugement de divorce, soit dès le 2 juin 2015, au jour du transfert, que la Caisse de pension du personnel de C. \_\_\_\_\_ est tenue de verser du compte de la demanderesse sur le compte de libre passage ouvert au nom du demandeur auprès de la Fondation Institution supplétive LPP. Des intérêts moratoires seront en outre dus par dite institution, respectivement par la demanderesse, le cas échéant, à partir du 31ème jour suivant l'entrée en force du présent arrêt. 4. Des frais de procédure sont mis à la charge du demandeur qui, gravement défaillant, a violé son obligation de collaborer à l'instruction de la cause et a dès lors agi avec témérité (voir ATF 128 V 323 consid. 1b; arrêt du TF B 57/05 du 3 juillet 2006 consid. 3). Tribunal cantonal TC Page 7 de 7 la Cour arrête: I. La Caisse de pension du personnel de C. \_\_\_\_\_, p. a. H. \_\_\_\_\_ SA, est invitée à transférer le montant de CHF CHF 22'334.45, ajouté des intérêts compensatoires courant du jour de l'entrée en force du jugement de divorce, soit le 2 juin 2015, au jour du transfert, du compte de A. \_\_\_\_\_ (n° AVS iii) sur celui ouvert auprès de la Fondation Institution supplétive LPP, au nom de B. \_\_\_\_\_ (compte n° jjj). II. Les frais de justice, fixés à CHF 800.-, sont mis à la charge de B. \_\_\_\_\_. III. Communication. Un recours en matière de droit public peut être déposé auprès du Tribunal fédéral contre le présent jugement dans un délai de 30 jours dès sa notification. Ce délai ne peut pas être prolongé. Le mémoire de recours sera adressé, en trois exemplaires, au Tribunal fédéral, Schweizerhofquai 6, 6004 Lucerne. Il doit indiquer les conclusions, les motifs et les moyens de preuve et être signé. Les motifs doivent exposer succinctement en quoi le jugement attaqué viole le droit. Les moyens de preuve en possession du (de la) recourant(e) doivent être joints au mémoire de même qu'une copie du jugement, avec l'enveloppe qui le contenait. La procédure devant le Tribunal fédéral n'est en principe pas gratuite. Fribourg, le 21 novembre 2016/msu Président Greffier-stagiaire

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.