

Dans le cadre de l'**achat d'une maison durant le mariage**, l'épouse avait obtenu un **versement anticipé** de CHF 214'600.-. Les parties ont convenu, dans la procédure de divorce, de se partager l'éventuel solde du produit de la vente par moitié, après le paiement de l'ensemble des dettes et charges afférentes à la maison.

**Le juge de l'art. 73 LPP appelé à déterminer les avoirs de prévoyance à partager dans le cadre d'un divorce doit tenir compte du caractère prévisible de la perte au moment du divorce.** En clair, il ne saurait inclure un versement anticipé (art. 30c LPP) provenant des avoirs de prévoyance professionnelle d'une partie sans s'assurer préalablement que le montant pourra être remboursé à l'institution de prévoyance (confirmation de jurisprudence). Dans un tel cas de figure, le juge de l'art. 73 LPP doit respecter son obligation d'établir les faits d'office et, cas échéant, faire éditer le dossier de la procédure de divorce.

*Auteur : Guy Longchamp*

Recours contre le jugement de la Cour de justice de la République et canton de Genève, Chambre des assurances sociales, du 2 décembre 2015.

#### Faits :

##### A.

A. et B. se sont mariés en 2001. Le 31 mai 2007, dans le cadre de l'achat d'une maison, l'épouse a obtenu un versement anticipé de ses avoirs de prévoyance professionnelle, à hauteur de 214'600 fr. Par jugement du 28 mai 2015, entré en force le 11 juillet 2015, la 18e Chambre du Tribunal de première instance de la République et canton de Genève a prononcé la dissolution du mariage (ch. 1 du dispositif). Elle a notamment donné acte aux parties de ce qu'elles ont mis en vente la maison dont elles sont copropriétaires à U. (France) (ch. 6), qu'elles ont convenu de se partager l'éventuel solde du produit de la vente par moitié, après le paiement de l'ensemble des dettes et charges afférentes à la maison (ch. 7), ordonné le partage par moitié des avoirs de prévoyance professionnelle accumulés par les parties pendant le mariage et transmis la cause à la Cour de justice de la République et canton de Genève, Chambre des assurances sociales, dès l'entrée en force du présent jugement, pour détermination du montant à transférer (ch. 9).

##### B.

Par lettre du 13 août 2015, la Caisse de pension C. a indiqué qu'elle avait calculé la prestation de libre passage acquise durant le mariage en incluant le versement anticipé de 214'600 fr. Le 1<sup>er</sup> septembre 2015, A. a contesté le principe de la prise en compte du versement anticipé de 214'600 fr. dans le calcul, alléguant que l'immeuble allait être vendu à perte le 10 septembre 2015, à tel point que non seulement l'apport de 214'600 fr. serait entièrement perdu mais que les ex-époux resteraient de surcroît débiteurs d'un solde de plusieurs dizaines de milliers de francs à l'égard de la banque. Par écriture du 14 novembre 2015, A. a confirmé sa position, en produisant une copie de l'acte de vente de l'immeuble, du 10 septembre 2015, ainsi que divers extraits bancaires relatifs au prêt

hypothécaire.

Par jugement du 2 décembre 2015, la Chambre des assurances a invité la Caisse de prévoyance de l'Etat de Genève à transférer du compte de A. la somme de 111'270 fr. 84 à la fondation de libre passage d'UBS SA en faveur de B., avec intérêts compensatoires. Le versement anticipé de 214'600 fr. a été entièrement pris en compte dans le calcul des avoirs de prévoyance à partager.

**C.**

A. interjette un recours en matière de droit public contre ce jugement. A titre principal, elle en demande la réforme en ce sens que le versement anticipé de 214'600 fr. soit exclu du partage et que le montant du transfert soit ainsi ramené de 111'270 fr. 84 à 3'970 fr. 84. A titre subsidiaire, elle conclut au renvoi de la cause aux premiers juges pour nouvelle décision.

Hors du délai imparti, B. conclut au "renvoi de toute la procédure", tandis que les fondations de prévoyance intimées n'ont pas déposé de réponse. L'Office fédéral des assurances sociales a renoncé à se déterminer.

**Considérant en droit :**

**1.**

Le litige porte uniquement sur la prise en compte du versement anticipé de 214'600 fr. dans le calcul du partage des avoirs de prévoyance. Les autres points du calcul ne sont pas contestés.

**2.**

La recourante se prévaut d'un établissement inexact et incomplet des faits (art. 97 al. 1 LTF), en reprochant à la juridiction cantonale de n'avoir pas tenu compte de ses écritures des 1<sup>er</sup> septembre et 14 novembre 2015. Elle soutient que le jugement attaqué a été rendu en violation du droit fédéral (art. 95 LTF), car les premiers juges ont écarté sans justification ni explication les documents qui attestaient d'une diminution de la valeur de la maison familiale, ce qui rendait impossible le remboursement de la créance au sens de l'art. 30d al. 5 LPP, faute qu'un quelconque "produit". La recourante se plaint en outre d'une violation de l'art. 73 al. 2 LPP, dès lors que l'autorité cantonale n'a pas établi les faits déterminants en renonçant à faire éditer le dossier de la procédure de divorce, dont il ressortait que la créance en remboursement du versement anticipé apparaissait douteuse voire inexistante, cela déjà lors des audiences des 20 novembre 2014 et 14 mars 2015. A cet égard, elle relève que la perte doit être supportée par les deux époux à parts égales, lorsqu'en raison de la diminution de valeur du logement, le montant à rembourser à la caisse de pension est inférieur au versement reçu; elle ajoute que dans l'éventualité de l'absence totale d'un "produit", les sommes avancées ne doivent plus être prises en considération lors de la détermination de la prestation de sortie à partager (cf. art. 30d al. 5 LPP; art. 122 CC; ATF 137 III 49 consid. 3.3.1 p. 53), ces principes valant aussi lorsque la perte est prévisible au moment du divorce (ATF 137 III 49 consid. 3.3.2 p. 53).

**3.**

En l'espèce, si l'on se réfère aux allégués de la recourante que les intimés n'ont pas contestés, la vente de la maison familiale (convenue au ch. 6 du dispositif du jugement divorce) a été réalisée postérieurement à l'entrée en force du jugement du 28 mai 2015, mais avant que la chambre des assurances ait statué sur le partage des avoirs de prévoyance. Dans un tel cas de figure, le juge de l'art. 73 LPP qui est appelé à déterminer les avoirs de prévoyance professionnelle à partager dans le cadre d'un divorce (en l'espèce, conformément au ch. 9, 2<sup>e</sup> alinéa, du dispositif du jugement du 28 mai 2015) doit tenir compte du caractère prévisible de la perte au moment du divorce, conformément à la jurisprudence (ATF 137 III 49 consid. 3.3.2 p. 53). En d'autres termes, il ne saurait inclure un versement anticipé (art. 30c LPP) provenant des avoirs de la prévoyance professionnelle

d'une partie sans s'assurer au préalable que le montant pourra être remboursé à l'institution de prévoyance (art. 30d LPP; ATF 137 III 49 consid. 3.3.2 p. 53). Cela vaut singulièrement lorsqu'il est porté à sa connaissance que la vente de la maison familiale dont le financement avait été assuré en partie par le versement anticipé en cause aboutira non seulement à la perte totale de celui-ci (en l'occurrence 214'600 fr.), mais que la vente laissera subsister une dette bancaire (voir l'écriture de la recourante du 1<sup>er</sup> septembre 2015, ainsi que celle du 14 novembre 2015 accompagnée d'une copie de l'acte de vente de l'immeuble du 10 septembre 2015 et de divers extraits bancaires relatifs au prêt hypothécaire).

Contrevenant à son obligation d'établir les faits d'office (cf. art. 73 al. 2 LPP), la juridiction cantonale n'a pas cherché à savoir si une perte des versements anticipés résultant de la vente future de la maison familiale était prévisible au moment du divorce (ATF 137 III 49 consid. 3.3.2 p. 53) et n'a pas non plus tenu compte de l'éventuelle perte dans la répartition des avoirs. Comme les constatations de fait nécessaires au calcul des avoirs de prévoyance à partager sont lacunaires (la preuve des allégués de la recourante n'a pas été administrée), la cause doit être renvoyée à la juridiction cantonale afin qu'elle établisse les faits pertinents pour être en mesure de trancher le litige à la lumière des art. 30d al. 5 LPP et 122 CC, le cas échéant de la jurisprudence (ATF 137 III 49 consid. 3.3 p. 53 sv.).

Vu ce qui précède, la conclusion subsidiaire du recours est bien fondée.

#### **4.**

Les intimés, qui succombent, supporteront, solidairement entre eux, les frais de la procédure fédérale (art. 66 al. 1 et 5 LTF) et les dépens de la recourante (art. 68 al. 1 et 4 LTF).

#### **Par ces motifs, le Tribunal fédéral prononce :**

1. Le recours est partiellement admis. Le jugement de la Cour de justice de la République et canton de Genève, Chambre des assurances sociales, du 2 décembre 2015, est annulé. La cause est renvoyée à l'autorité précédente pour nouvelle décision au sens des considérants. Le recours est rejeté pour le surplus.
2. Les frais judiciaires, arrêtés à 500 fr., sont mis à la charge des intimés solidairement entre eux.
3. Les intimés verseront, solidairement entre eux, une indemnité de dépens de 2'800 fr. à la recourante.
4. Le présent arrêt est communiqué aux parties, à la Cour de justice de la République et canton de Genève, Chambre des assurances sociales, et à l'Office fédéral des assurances sociales.