

# **GE\_GERICHTE ATAS/314/2018 vom 9. April 2018**

GE Cour de justice, 2018-04-09, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_ATAS\\_314\\_2018](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATAS_314_2018)

FR: GE\_GERICHTE ATAS/314/2018 du 9 avril 2018

IT: GE\_GERICHTE ATAS/314/2018 del 9 aprile 2018

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Conformément à l'art. 134 al. 1 let. b de la loi sur l'organisation judiciaire du 26 septembre 2010 (LOJ - E 2 05) en vigueur dès le 1er janvier 2011, la chambre des assurances sociales de la Cour de justice connaît en instance unique des contestations relatives à la prévoyance professionnelle opposant institutions de prévoyance, employeurs et ayants droit, y compris en cas de divorce, ainsi qu'aux prétentions en responsabilité (art. 331 à 331e du Code des obligations [CO - RS 220]; art. 52, 56a, al. 1, et art. 73 de la loi fédérale sur la prévoyance professionnelle, vieillesse, survivants et invalidité du 25 juin 1982 [LPP - RS 831.40]; art. 142 du Code civil [CC - RS 210]). Sa compétence pour juger du cas d'espèce est ainsi établie.

### **E. 2**

La novelle du 3 octobre 2003 modifiant la LPP (1ère révision) est entrée en vigueur le 1er janvier 2005 (sous réserve de certaines dispositions dont l'entrée en vigueur a été fixée au 1er avril 2004 et au 1er janvier 2006; RO 2004 1700), entraînant la modification de nombreuses dispositions légales dans le domaine de la prévoyance professionnelle (RO 2004 1677). Elle est applicable en l'espèce dès lors que les faits juridiquement déterminants, à savoir le décès du défunt le 9 mars 2016, se sont déroulés postérieurement à son entrée en vigueur (ATF 130 V 446 consid. 1 et ATF 129 V 4 consid. 1.2). A défaut de disposition de la LPP le prévoyant, la loi fédérale sur la partie générale du droit des assurances sociales du 6 octobre 2000 (LPGA - RS 830.1) n'est pas applicable aux litiges en matière de prévoyance professionnelle (art. 2 LPGA) en dehors des cas visés par l'art. 34a LPP (et le renvoi des art. 18 let. c et 23 let. c LPP à l'art. 8 al. 2 LPGA) qui ne concernent pas le présent litige (arrêt du Tribunal fédéral des assurances B 128/05 du 25 juillet 2006 consid. 1).

### **E. 3**

Dans le cadre de contestations opposant institutions de prévoyance, employeurs et ayants droit, la compétence des autorités visées par l'art. 73 LPP est doublement définie. Elle l'est, tout d'abord, quant à la nature du litige : il faut que la contestation

A/4286/2016 - 15/28 - entre les parties porte sur des questions spécifiques de la prévoyance professionnelle, au sens étroit ou au sens large. Ce sont donc principalement des litiges qui portent sur des prestations d'assurance, des prestations de libre passage (actuellement prestations d'entrée ou de sortie) et des cotisations. En revanche, les voies de droit de l'art. 73 LPP ne sont pas ouvertes lorsque la contestation a un fondement juridique autre que le droit de la prévoyance professionnelle, même si elle devait avoir des effets relevant du droit de ladite prévoyance (ATF 128 V 254 consid. 2a, ATF 127 V 35 consid. 3b et les références). En ce qui concerne, en particulier, la notion d'institution de prévoyance au sens de l'art. 73 al. 1 LPP, elle n'est pas différente de celle définie à l'art. 48 LPP. Il s'agit des

institutions de prévoyance enregistrées qui participent au régime de l'assurance obligatoire (art. 48 al. 1 LPP), avec la possibilité d'étendre la prévoyance au-delà des prestations minimales (institutions de prévoyance dites « enveloppantes »; art. 49 al. 2 LPP). Ces institutions doivent revêtir la forme d'une fondation ou d'une société coopérative, ou être une institution de droit public (art. 48 al. 2 LPP et art. 331 al. 1 CO; ATF 128 V 254 consid. 2a). Savoir si le point litigieux est ou non l'objet d'une réglementation expresse de la LPP ou de ses dispositions d'exécution n'est toutefois pas déterminant, en ce qui concerne la recevabilité de l'action devant le tribunal cantonal ou du recours subséquent devant le Tribunal fédéral des assurances. Au contraire, les tribunaux institués par l'art. 73 LPP sont appelés à connaître aussi de litiges qui opposent une institution de prévoyance à un employeur ou à un ayant droit, même s'ils n'appellent l'application d'aucune disposition du droit public fédéral, quant au fond, et qui doivent être tranchés exclusivement au regard du droit privé, du droit public cantonal ou du droit public communal (ATF 117 V 50 consid. 1). Le for de l'action est au siège ou domicile suisse du défendeur ou au lieu de l'exploitation dans laquelle l'assuré a été engagé (art. 73 al. 3 LPP). En l'espèce, la demanderesse réclame le versement de prestations de survivants. La contestation porte dès lors sur une question spécifique à la prévoyance professionnelle régie par la LPP et relève par là-même des autorités juridictionnelles mentionnées à l'art. 73 LPP. Par ailleurs, le lieu de l'exploitation dans laquelle l'assuré a été engagé se trouve à Genève. La compétence « rationae materiae et loci » de la chambre de céans est ainsi établie.

#### **E. 4**

L'ouverture de l'action prévue à l'art. 73 al. 1 LPP n'est soumise, comme telle, à l'observation d'aucun délai (SPIRA, *Le contentieux des assurances sociales fédérales et la procédure cantonale*, Recueil de jurisprudence neuchâteloise, 1984, p. 19). L'action déposée par la demanderesse est dès lors recevable.

#### **E. 5**

a) L'art. 73 LPP se limite à fixer des règles-cadres de procédure. Celle-ci doit être simple, rapide et, en principe, gratuite. Lorsque le litige porte sur une contestation opposant ayant-droit et institution de prévoyance, l'action est ouverte à l'initiative du premier nommé par une écriture qui doit désigner l'institution de prévoyance

A/4286/2016 - 16/28 - visée, contenir des conclusions ainsi qu'une motivation. C'est ainsi la partie qui déclenche l'ouverture de la procédure et détermine l'objet du litige (maxime de disposition; arrêt du Tribunal fédéral des assurances B 59/03 du 30 décembre 2003 consid. 3.1). b) La procédure devant la chambre de céans est soumise, de manière générale, à la loi genevoise sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 (LPA-GE - E 5 10) et, plus particulièrement, aux art. 89A ss LPA-GE. L'objet du litige est déterminé par les conclusions de la demande ainsi que les faits invoqués à l'appui de celle-ci et cas échéant par l'action reconventionnelle de la ou des parties défenderesses (ATF 141 V 170 consid. 3; ATF 135 V 23 consid. 3.1; ATF 129 V 452 consid. 3.2). c) Selon les conclusions de la demanderesse et de la défenderesse, le litige porte sur le droit éventuel de la demanderesse à une rente de partenaire survivant ou, subsidiairement, à un capital-décès, soit des prestations découlant de la prévoyance professionnelle plus étendue.

#### **E. 6**

Aux termes de l'art. 49 al. 1 LPP, les institutions de prévoyance peuvent adopter - dans les limites de la loi - le régime de prestations, le mode de financement et l'organisation qui leur

conviennent. D'après l'art. 49 al. 2 LPP, lorsque l'institution étend la prévoyance au-delà des prestations minimales, seules certaines dispositions s'appliquent à la prévoyance plus étendue, en particulier celles qui ont trait au contentieux (art. 73 et 74) et à l'information des assurés (art. 86b). Cela ne signifie toutefois pas qu'elle ne doit tenir compte que des dispositions de la LPP expressément réservées à l'art. 49 al. 2 LPP (arrêt du Tribunal fédéral des assurances B 87/04 du 21 décembre 2005 consid. 5.5.1). Dans le cadre de l'accomplissement de ses tâches en matière de prévoyance obligatoire et surobligatoire, l'institution de prévoyance demeure cependant tenue de se conformer aux principes généraux de procédure applicables dans le droit des assurances sociales et aux exigences constitutionnelles, Lorsqu'une institution de prévoyance décide d'étendre la prévoyance au-delà des exigences minimales fixées dans la loi (prévoyance surobligatoire ou plus étendue), on parle alors - comme en l'espèce - d'institution de prévoyance « enveloppante ». Une telle institution est libre de définir, dans les limites des dispositions expressément réservées à l'art. 49 al. 2 LPP en matière d'organisation, de sécurité financière, de surveillance et de transparence, le régime de prestations, le mode de financement et l'organisation qui lui convient, sous réserve du respect des principes généraux de procédure applicables au droit des assurances sociales et des exigences constitutionnelles, telles que l'égalité de traitement, l'interdiction de l'arbitraire, la proportionnalité ou encore la protection de la bonne foi (ATF 140 V 145 consid. 3.1; ATF 132 V 149 et 278 consid. 3.1; ATF 130 V 369 consid. 6.4 et la référence).

## **E. 7**

Dans le système de la prévoyance professionnelle, la LPP (pour le régime obligatoire de la prévoyance professionnelle), respectivement le règlement de

A/4286/2016 - 17/28 - prévoyance (lorsque l'institution de prévoyance a décidé d'étendre la prévoyance au-delà des exigences minimales fixées dans la loi) détermine les conditions auxquelles les différentes prestations sont allouées (ATF 138 V 409 consid. 3.1). a) En matière de prévoyance obligatoire, les conditions d'octroi de prestations pour survivants sont décrites aux art. 18 ss LPP. En vertu de l'art. 19 LPP, le conjoint survivant a droit à une rente si, au décès de son conjoint, il remplit l'une ou l'autre des conditions suivantes : a. il a au moins un enfant à charge; b. il a atteint l'âge de 45 ans et le mariage a duré au moins cinq ans (al. 1). Le conjoint survivant qui ne remplit aucune des conditions prévues à l'al. 1 a droit à une allocation unique égale à trois rentes annuelles (al. 2). Le Conseil fédéral définit le droit du conjoint divorcé à des prestations pour survivants (al. 3). En cas de partenariat enregistré, le partenaire survivant a les mêmes droits qu'un veuf (art. 19a LPP). Les enfants du défunt ont droit à une rente d'orphelin; il en va de même des enfants recueillis lorsque le défunt était tenu de pourvoir à leur entretien (art. 20 LPP). Aux termes de l'art. 20a al. 1 LPP en vigueur depuis le 1er janvier 2005 (1ère révision de la LPP), outre les ayants droit selon les art. 19 et 20, l'institution de prévoyance peut prévoir dans son règlement, les bénéficiaires de prestations pour survivants ci-après : les personnes à charge du défunt, ou la personne qui a formé avec ce dernier une communauté de vie ininterrompue d'au moins cinq ans immédiatement avant le décès ou qui doit subvenir à l'entretien d'un ou de plusieurs enfants communs (let. a); à défaut des bénéficiaires prévus à la let. a : les enfants du défunt qui ne remplissent pas les conditions de l'art. 20, les parents ou les frères et sœurs (let. b); à défaut des bénéficiaires prévus aux let. a et b : les autres héritiers légaux, à l'exclusion des collectivités publiques, à concurrence : 1. des cotisations payées par l'assuré ou 2. de 50% du capital de prévoyance (let. c). Aucune prestation pour survivants n'est due

selon l'al. 1 let. a, lorsque le bénéficiaire touche une rente de veuf ou de veuve (art. 20a al. 2 LPP). b) La notion de communauté de vie au sens de l'art. 20a al. 1 let. a LPP désigne une relation entre deux personnes de même sexe ou de sexes différents, fondamentalement assortie d'un caractère d'exclusivité sur un plan aussi bien spirituel et psychologique que physique et économique. Ces caractéristiques ne doivent cependant pas forcément être cumulativement présentes. En particulier, une communauté domestique permanente n'est pas nécessaire et il ne faut pas non plus nécessairement qu'une partie ait été substantiellement entretenue par l'autre. Ce qui est décisif, c'est de savoir si l'on peut admettre, compte tenu de toutes les circonstances, que les deux partenaires étaient prêts à se fournir mutuellement secours et assistance comme l'art. 159 al. 3 CC l'exige des époux (ATF 138 V 86 consid. 4.1; ATF 137 V 383 consid. 4.1; ATF 134 V 369 consid. 6.1.1 et 7.1).

A/4286/2016 - 18/28 - c) Dans son Message du 1er mars 2000 relatif à la 1ère révision de la LPP (FF 2000 p. 2495 ss), le Conseil fédéral a précisé que « les prestations pour survivants du domaine surobligatoire doivent être améliorées pour les partenaires non mariés, pour autant que les caisses prévoient dans leur règlement le versement de ce genre de prestations. Il faut aussi uniformiser le cercle des bénéficiaires de prestations pour survivants dans le régime surobligatoire (cf. ch. 2.9.6.1). Actuellement, dans le régime obligatoire, les partenaires non mariés ne perçoivent pas de prestation pour survivants. Le règlement des institutions de prévoyance peut prévoir de leur verser ce genre de prestations dans le cadre de la prévoyance élargie, pour autant que l'assuré décédé ait subvenu largement aux besoins de son partenaire. A ce jour, les dispositions concernant le cercle des bénéficiaires dans le régime surobligatoire du 2ème pilier varient, selon qu'il s'agisse de la LPP, de la LFLP ou d'une circulaire de l'administration fédérale des contributions (cf. ch. 2.9.6.2). Désormais, le fait que le partenaire non marié ait été entretenu dans une large mesure ne sera plus la seule condition du versement d'une prestation pour survivants. Les règlements des institutions de prévoyance pourront également prévoir l'octroi de telles prestations lorsque les partenaires ont, immédiatement avant le décès, formé une communauté de vie de cinq ans au moins sans interruption ou lorsqu'il faut subvenir à l'entretien d'un ou de plusieurs enfants communs. Le Conseil fédéral renonce délibérément à reprendre cette réglementation dans la prévoyance obligatoire, car elle engendrerait des coûts annuels de l'ordre de 90 millions de francs. Une nouvelle définition du cercle des bénéficiaires est proposée à l'art. 20a LPP. Elle doit s'appliquer tant à la prévoyance professionnelle surobligatoire qu'au domaine du libre passage (cf. ch. 2.9.6.3) ». Dans son commentaire relatif à l'art. 20a LPP, le Conseil fédéral a précisé que « les institutions de prévoyance doivent être libre de prévoir ou non dans leur règlement une telle disposition (...). Désormais, cette disposition prévoit l'introduction de prestations pour survivants en faveur des concubins, aux conditions fixées par le règlement pour tenir compte de l'évolution sociale dans ce domaine » (FF 2000 p. 2549). Lors des débats parlementaires, l'art. 20a LPP n'a donné lieu à aucune discussion à l'exception d'une demande d'extension du cercle des bénéficiaires rejetée par la suite au Conseil national (ATF 137 V 383 consid. 3.1). Par conséquent, il ressort des travaux préparatoires que le droit à des prestations pour survivants en faveur des concubins ne résulte pas de la loi elle-même mais existe seulement lorsque le règlement d'une institution de prévoyance institue un tel droit (art. 49 al. 1 et art. 50 LPP) et concerne exclusivement le domaine de la prévoyance plus étendue (art. 49 al. 1 LPP; ATF 137 V 105 consid. 8.2). d) En l'espèce, la demanderesse n'est par rapport au défunt ni conjointe survivante, ni partenaire enregistrée au sens de l'art. 19a LPP, de sorte qu'elle n'a

pas les mêmes droits qu'une veuve. Au vu de ce qui précède, la demanderesse ne peut prétendre à aucune prestation pour survivants au titre de la prévoyance obligatoire.

A/4286/2016 - 19/28 -

#### **E. 8**

a) S'agissant de la prévoyance surobligatoire, les dispositions réglementaires de la défenderesse, à savoir ses règlements pour la prévoyance de base LPP ont connu plusieurs modifications. Les prestations pour partenaire ont été introduites par le règlement dans sa version en vigueur le 1er juillet 2002. Puis, elles ont été modifiées par le règlement en vigueur le 1er janvier 2010, puis par le règlement en vigueur le 1er janvier 2014. Par conséquent, à titre préalable, il convient de déterminer quelle version de ces règlements de prévoyance est applicable. Selon les principes généraux, on applique, en cas de changement de règles de droit, les dispositions en vigueur lors de la réalisation de l'état de fait qui doit être apprécié juridiquement ou qui a des conséquences juridiques. Ces principes valent également en cas de changement de dispositions réglementaires ou statutaires des institutions de prévoyance (ATF 138 V 176 consid. 7.1; ATF 127 V 309 consid. 3b; ATF 121 V 97 consid. 1a). Leur application ne soulève pas de difficultés en présence d'un événement unique, qui peut être facilement isolé dans le temps (ATF 126 V 163 consid. 4b et la référence). En l'espèce, le décès du défunt est survenu le 9 mars 2016, de sorte qu'est applicable le règlement en vigueur le 1er janvier 2016 dont la teneur concernant les dispositions pour partenaire est identique à celui en vigueur depuis le 1er janvier 2014. b) D'après le chiffre 27.3 du règlement pour la prévoyance de base LPP de la défenderesse dans sa version en vigueur le 1er janvier 2014, le droit à une rente de partenaire existe lorsqu'au moment du décès : a) les deux partenaires ne sont ni mariés ni apparentés, b) qu'ils ne sont pas enregistrés au sens de la loi fédérale sur le partenariat enregistré entre personnes du même sexe, et c) qu'ils ont partagé une communauté de vie dans un ménage commun sans interruption pendant les cinq dernières années précédant le décès de la personne assurée, ou que le partenaire survivant de la personne assurée a bénéficié d'un soutien substantiel de la part de cette dernière, ou que le partenaire survivant a un ou plusieurs enfants communs à charge. L'existence d'une communauté de vie fondant un droit entre deux partenaires doit être annoncée à la fondation au moyen d'une confirmation écrite et signée par les deux partenaires.

#### **E. 9**

a) En l'espèce, l'annonce à la fondation, écrite et signée par les deux partenaires, d'une communauté de vie figure dans les règlements de prévoyance de la défenderesse depuis le 1er juillet 2002 déjà. Bien que dans le courrier du 6 octobre 2006, la défenderesse ait relevé qu'elle n'avait jamais reçu une telle annonce de communauté de vie, toutefois, lors de l'audience de comparution personnelle, elle a précisé que sa pratique n'était pas contraignante car elle variait en fonction de la personne qui traitait le dossier et

A/4286/2016 - 20/28 - qu'elle avait alloué des prestations dans des cas où elle avait été convaincue de l'existence du concubinage bien que celui-ci ne lui ait pas été annoncé. Cette annonce n'étant pas une condition formelle du droit aux prestations, elle n'oppose pas à la demanderesse l'absence d'annonce du ménage commun. Par conséquent, cette question n'est pas litigieuse. b) Il ressort du chiffre 27.3 let. c du règlement en vigueur le 1er janvier 2014 que pour donner droit à une rente de partenaire, la communauté de vie doit être partagée dans un ménage commun sans interruption pendant les cinq dernières années

précédant le décès. Dans son règlement en vigueur le 1er juillet 2002, le droit à la rente de partenaire était conditionné à l'existence d'un ménage commun (ch. 27), à savoir que les partenaires vivaient dans le même ménage depuis cinq ans (ch. 27.3 let. b). Dans son règlement en vigueur le 1er janvier 2010, le droit à la rente de partenaire était conditionné au partage d'une communauté de vie (ch. 27), à savoir au partage d'une communauté de vie sans interruption pendant les cinq dernières années précédant le décès (ch. 27.3 let. c). Lors de l'audience de comparution personnelle, la défenderesse a précisé qu'elle interprétait la notion de ménage commun en 2002 de la même manière qu'actuellement, à savoir comme la vie commune dans un même domicile. En 2010, elle avait modifié son règlement avec effet au 1er janvier en raison de l'entrée en vigueur de l'art. 20a LPP et avait prévu une communauté de vie à la place du ménage commun. Puis, constatant que les cotisations encaissées ne couvraient plus l'entier des prestations versées, elle avait modifié son règlement en 2014, qui prévoit des conditions plus strictes, à savoir l'exigence d'une communauté de vie dans un ménage commun. Selon elle, il peut y avoir plusieurs lieux de vie commune mais au moins un endroit doit être formellement commun. Il doit y avoir une annonce de domicile commun à l'OCP. c) Dans le cas d'espèce, la défenderesse admet que les partenaires ont effectivement vécu ensemble dans l'appartement de la demanderesse à Genève et dans l'appartement du défunt à Thoiry durant le week-end, respectivement dans la résidence secondaire de ce dernier à Liesle, autrement dit que le couple formait une communauté de vie. Toutefois, elle conteste l'existence d'un ménage commun en l'absence d'un domicile commun. La demanderesse conteste l'exigence d'un domicile commun au motif que la jurisprudence accepte très largement l'existence d'une communauté de vie qui ne suppose pas un domicile commun, que la notion de ménage commun est plus large que celle de domicile commun et que les dispositions réglementaires de la défenderesse n'indiquent pas que la condition du ménage commun implique un domicile commun annoncé à l'OCP.

## **E. 10**

a) Il ressort clairement des travaux préparatoires que le but poursuivi par l'introduction de l'art. 20a LPP est l'amélioration de la situation des partenaires non

A/4286/2016 - 21/28 - mariés, ainsi que l'uniformisation des bénéficiaires de prestations pour survivants dans le domaine de la prévoyance surobligatoire (ATF 136 V 127 consid. 4.3 avec les références; FF 2000 ch. 2.9.6.1 p. 2541). Cet objectif n'est pas contredit si une institution de prévoyance, pour des motifs de sécurité juridique (preuve des circonstances fondant le droit) ou au regard de la viabilité financière des prestations, ne souhaite pas favoriser toutes les catégories de personnes énumérées à l'art. 20a al. 1 lit. a LPP et veut définir le cercle des bénéficiaires de façon plus restrictive que dans la loi, en particulier en se basant sur une notion de communauté de vie plus restrictive (ATF 142 V 233 consid. 1.1; ATF 140 V 50 consid. 3.3.2; arrêt du Tribunal fédéral 9C\_193/2017 du 27 octobre 2017 consid. 6.2). Il est déterminant que la clause en faveur des personnes énumérées à l'article 20a al. 1 LPP fasse partie de la prévoyance professionnelle plus étendue (art. 49 al. 2 ch. 3 LPP et art. 89bis al. 6 ch. 3 CC). Les institutions de prévoyance sont donc libres de décider si elles souhaitent ou non prévoir des prestations de survivants et pour quelle personne. Seuls les catégories de personnes énumérées aux lettres a-c de cette disposition et l'ordre des bénéficiaires doivent être respectés (ATF 137 V 383 consid. 3.2; ATF 136 V 127 consid. 4.4 et ATF 134 V 369 consid. 6.3.1). b) Etant donné que l'art. 20a al. 1 LPP a un caractère potestatif, c'est-à-dire qu'il est possible de renoncer à la clause bénéficiaire en

faveur des autres personnes mentionnées, des solutions plus restrictives doivent également être autorisées, pour autant que l'institution de prévoyance respecte les principes de l'égalité de traitement et de l'interdiction de discrimination (ATF 138 V 98 consid. 4; arrêt du Tribunal fédéral 9C\_403/2011 du 12 juin 2012 consid. 4.4). (ATF 138 V 86 consid. 4.2). Par exemple, l'exigence réglementaire d'un ménage commun ininterrompu pendant au moins cinq ans immédiatement avant le décès (ATF 137 V 383) et l'exigence supplémentaire d'une obligation d'entretien réciproque pendant cette période ont été déclarées admissibles (ATF 138 V 86 consid. 2.2 et 4.2). En revanche, le Tribunal fédéral a jugé que la position d'une caisse de pension, selon laquelle l'exigence d'un ménage commun ininterrompu pendant au moins cinq ans avant le décès de la personne assurée, nécessitait implicitement une communauté d'habitation ininterrompue et permanente dans un lieu de résidence fixe, ne prenait pas en compte l'évolution des conditions sociales et économiques. Le facteur décisif doit plutôt être que les partenaires aient la volonté manifeste de vivre leur communauté de vie, dans la mesure où les circonstances le leur permettent, comme une communauté domestique permanente dans un même ménage (ATF 137 V 383 consid. 3.3 avec référence à l'ATF 134 V 369 consid. 7.1; arrêt du Tribunal fédéral 9C\_193/2017, op. cit., consid. 6.3). c) A l'ATF 137 V 383, au sujet du règlement d'une institution de prévoyance conditionnant le droit à une rente de partenaire à l'exigence d'un ménage commun ininterrompu pendant au moins cinq ans immédiatement avant le décès, tout comme dans le cas d'espèce, le Tribunal fédéral a jugé que ledit règlement pose ainsi une condition supplémentaire pour le droit à la rente de partenaire en principe

A/4286/2016 - 22/28 - admissible (consid. 3.3). Par analogie, en précisant dans son règlement que la communauté de vie doit être partagée dans un ménage commun, la défenderesse pose une exigence de ménage commun, soit une condition supplémentaire, en principe admissible, à celle de communauté de vie qui sont des notions distinctes. Il s'agit d'examiner ce qu'il faut entendre par vivre en ménage commun au sens de la disposition litigieuse et, en particulier, de déterminer si cette notion implique l'existence d'un domicile commun formel comme le soutient la défenderesse.

## **E. 11**

a) La LPGA ne s'appliquant pas à la LPP, le domicile d'un assuré doit être défini selon le droit civil, étant précisé que quoi qu'il en soit, la notion de domicile de l'art. 13 LPGA renvoie aux art. 23 et 26 du CC. La définition du domicile comporte deux éléments cumulatifs : l'un objectif, la résidence dans un lieu donné, soit un séjour d'une certaine durée et la création en ce lieu de rapports assez étroits; l'autre subjectif, l'intention de se fixer pour une certaine durée au lieu de sa résidence qui doit être reconnaissable pour les tiers et donc ressortir de circonstances extérieures et objectives. Cette intention implique la volonté manifestée de faire d'un lieu le centre de ses relations personnelles et professionnelles (ATF 141 V 530 consid. 5.2). Le domicile d'une personne se trouve ainsi au lieu avec lequel elle a les relations les plus étroites, compte tenu de l'ensemble des circonstances (ATF 136 II 405 consid. 4.3; ATF 127 V 237 consid. 2c). Cependant, l'intention d'une personne de s'établir durablement en un lieu déterminé ne doit pas être examinée de façon subjective, au regard de sa volonté interne, mais à la lumière des circonstances objectives, reconnaissables pour les tiers, permettant de conclure à l'existence d'une telle intention (ATF 127 V 237 consid. 1; ATF 125 III 100 consid. 3; ATF 120 III 7 consid. 2b et les références). Le lieu où les papiers d'identité ont été déposés ou celui figurant dans des documents administratifs, comme des attestations de la police des étrangers, des autorités fiscales ou des assurances

sociales constituent des indices qui ne sauraient toutefois l'emporter sur le lieu où se focalise un maximum d'éléments concernant la vie personnelle, sociale et professionnelle de l'intéressé (ATF 141 V 530 consid. 5.2; ATF 136 II 405 consid. 4.3 et les références). b) Le juge des assurances sociales fonde sa décision, sauf dispositions contraires de la loi, sur les faits qui, faute d'être établis de manière irréfutable, apparaissent comme les plus vraisemblables, c'est-à-dire qui présentent un degré de vraisemblance prépondérante (ATF 126 V 353 consid. 5b; ATF 125 V 193 consid. 2 et les références; cf. ATF 130 III 321 consid. 3.2 et 3.3). Il ne suffit donc pas qu'un fait puisse être considéré seulement comme une hypothèse possible. Il n'existe pas, en droit des assurances sociales, un principe selon lequel l'administration ou le juge devrait statuer, dans le doute, en faveur de l'assuré (arrêt du Tribunal fédéral 9C\_719/2016 du 1er mai 2017 consid. 5.2.2). c) En l'espèce, la demanderesse ne conteste pas que son logement de Genève n'était pas le domicile légal du défunt, qui était à Thoiry. Elle ne conteste pas davantage que cette dernière ville n'était pas son domicile, qui est à Genève, même si le

A/4286/2016 - 23/28 - couple vivait ensemble à Genève la semaine et à Thoiry le week-end, respectivement à Liesle. Dans le formulaire d'admission à l'hôpital de la Tour du

#### **E. 14**

Il existe, de surcroît, des circonstances particulières justifiant que le couple n'ait pas eu un domicile commun officiel. En effet, la demanderesse est française. Elle habite à Genève dans un appartement locatif et travaille dans cette ville au bénéfice d'une autorisation d'établissement C. Pour sa part, le défunt était double national franco-suisse et domicilié à Thoiry dans un appartement dont il était propriétaire et travaillait à Genève, de sorte qu'il avait un statut de frontalier. Par ailleurs, il était membre du comité du L\_\_\_\_\_. Si le couple s'était domicilié à Thoiry afin d'avoir un domicile commun formel, la demanderesse aurait perdu son statut de bénéficiaire d'une autorisation d'établissement et aurait acquis un statut de frontalier susceptible d'entraîner des difficultés sur le plan professionnel. Pour sa part, le défunt était propriétaire d'un appartement et on peut comprendre qu'il ne souhaitait pas le vendre ou le faire seulement en cas de conditions favorables sur le marché immobilier. Il aurait pu louer son appartement, mais au vu de son état défraîchi mentionné par les appelées en cause, il aurait dû consentir à des travaux de rénovation qu'il pouvait éviter en habitant la semaine dans l'appartement de la demanderesse à Genève. Par ailleurs, l'appartement de Thoiry permettait au couple de passer le week-end dans un environnement plus proche de la nature. Enfin, en tant que membre du comité du L\_\_\_\_\_, il est douteux que le défunt aurait pu avoir un domicile officiel à Genève et continuer à exercer son activité au sein du L\_\_\_\_\_. Par conséquent, au vu de cette situation et contrairement à ce que soutient l'intimé, il existe des circonstances particulières expliquant l'absence d'un domicile commun formel, ainsi que c'est souvent le cas dans un canton-frontière comme celui de Genève. En toute hypothèse, le couple formait une communauté domestique permanente dans un même ménage et partageait les frais de celui-ci, de sorte que les partenaires vivaient dans un ménage commun au sens de la jurisprudence.

#### **E. 15**

Selon les témoignages concordants tant de la mère de la défenderesse que de la filleule du défunt et le formulaire pour son admission à l'hôpital de la Tour rempli le 14 juin 2010 par le défunt, la demanderesse était sa concubine depuis 2010. Dès lors, les conditions de communauté de vie et de ménage commun sans interruption pendant les cinq dernières

années précédant le décès de l'assuré exigées par le chiffre 27.3 let. c du règlement de la défenderesse sont réalisées, de sorte que la demanderesse a droit à une rente de partenaire survivant. Selon le chiffre 27.4 du règlement, le montant de la rente de partenaire est égal au montant de la rente de conjoint. Par conséquent, au vu du certificat de prévoyance valable dès le 1er janvier 2016 mentionnant une rente annuelle de conjoint ou de partenaire de CHF 33'540.- et de la confirmation de ces chiffres par la défenderesse dans son écriture du 23 août 2017, la demanderesse a droit à une rente annuelle de partenaire de CHF 33'540.- dès le 1er avril 2016.

A/4286/2016 - 26/28 -

### **E. 16**

La demanderesse requiert l'octroi d'intérêts moratoires dès le 1er avril 2016. a) En matière de prévoyance professionnelle, il est admis que des intérêts moratoires sont dus par le débiteur en demeure, à la différence de la situation qui prévalait avant l'entrée en vigueur de la LPGA dans d'autres domaines de l'assurance sociale (ATF 130 V 414 consid. 5.1; ATF 119 V 131). Les employés assurés étant liés à l'institution de prévoyance par un contrat innommé, il est également admis que ce contrat est soumis à la partie générale du CO (ATF 112 II 241; ATF 101 Ib 231 consid. 3c), en particulier aux art. 102 ss CO; ATF 115 V 27 consid. 8c). Le débiteur d'une obligation est en demeure par l'interpellation du créancier (art. 102 al. 1 CO). Une interpellation est une déclaration, expresse ou par acte concludant, adressée par le créancier au débiteur par laquelle le premier fait comprendre au second qu'il réclame l'exécution de la prestation due (Luc THEVENOZ, Commentaire romand, Code des obligations I, 2ème éd. 2012, n. 17 ad art. 102). Il y a lieu de souligner qu'un débiteur peut valablement être interpellé avant même l'exigibilité de la créance (ATF 103 II 102, consid. 1a; Rolf WEBER, Berner Kommentar, 2000, n. 102 ad art. 102 CO). La demeure ne déploie toutefois ses effets qu'avec l'exigibilité de la créance. L'assureur qui est en demeure doit un intérêt moratoire au taux de 5 % l'an, conformément à l'art. 104 al. 1 CO (arrêt du Tribunal fédéral 4A\_307/2008 du 27 novembre 2008 consid. 6.3.1). L'intérêt moratoire - de 5 % l'an (art. 104 al. 1 CO) - est dû à partir du jour suivant celui où le débiteur a reçu l'interpellation (ATF 103 II 102 consid. 1a) ou, en cas d'ouverture d'une action en justice, dès le lendemain du jour où la demande en justice a été notifiée au débiteur (ATF 130 V 414 consid. 5.1; ATF 98 II 23 consid. 7). A défaut de disposition réglementaire topique, le taux d'intérêt moratoire est de 5 % (art. 104 al. 1 CO; ATF 130 V 414 consid. 5.1; ATF 119 V 133 consid. 4d). b) En l'espèce, la demanderesse a signifié à la défenderesse sa volonté de percevoir un capital-décès par son courrier du 25 mai 2016 et lui a transmis les justificatifs de son partenariat le 27 juin 2016. Toutefois, s'agissant de la rente de partenaire, elle n'a conclu à son octroi que dans sa demande en paiement du 13 décembre 2016, notifiée à la défenderesse par courrier recommandé daté du vendredi 15 décembre 2016 et reçu au plus tard le mardi 20 décembre 2016. Etant donné que le règlement de la défenderesse ne contient aucune disposition relative au taux d'intérêt moratoire, la demanderesse a droit un intérêt moratoire de 5 % l'an dès le 21 décembre 2016.

### **E. 17**

Dans un dernier moyen, la demanderesse invoque une violation par la défenderesse de son devoir d'information envers le défunt lors de l'introduction dans son règlement de prévoyance tant de la condition d'une communauté de vie dans un ménage commun pour ouvrir le droit au capital-décès que celle de l'annonce de la

A/4286/2016 - 27/28 - communauté de vie à l'organe d'application par confirmation écrite signée des deux partenaires. En l'espèce, au vu du sort du recours, la question de savoir si la défenderesse a rempli son obligation d'informer envers le défunt peut rester ouverte.

**E. 18**

La demanderesse obtenant gain de cause et étant représentée, une indemnité de CHF 4'000.- lui sera accordée à titre de participation à ses frais et dépens (art. 61 let. g LPGA; art. 6 du règlement sur les frais, émoluments). Pour le surplus, la procédure est gratuite (art. 73 al. 2 LPP et art. 89H al. 3 LPA- GE).

A/4286/2016 - 28/28 - PAR CES MOTIFS, LA CHAMBRE DES ASSURANCES SOCIALES : Statuant À la forme :

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