RÉPUBLIQUE ET CANTON DE GENÈVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

A/522/2002-ASSU **ATA/780/2005**

ARRÊT

DU TRIBUNAL ADMINISTRATIF

du 15 novembre 2005

2ème section

dans la cause

Madame F._____
représentée par Me Romolo Molo, avocat

contre

FONDATION DE PRÉVOYANCE B._____ S.A. GENÈVE
représentée par Me Guy Stanislas, avocat

EN FAIT

1. Par décision du 1er mars 2005, le Tribunal administratif, fonctionnant alors comme tribunal cantonal des assurances sociales, a ordonné une expertise médicale dans le litige opposant Mme F._____ (ci-après : Mme F._____ ou la demanderesse) à la fondation de prévoyance de la B._____ S.A. (ci-après : la fondation ou la défenderesse).

2. Cette mission d'expertise a été confiée au Dr Karine Diserens, médecin associé au Centre hospitalier universitaire vaudois et médecin-chef du centre de neurologie de la fondation Plein Soleil à Lausanne.

3. Le 19 août 2005, le Dr Diserens a déposé son rapport, accompagné d'un autre, établi le 21 juin 2005 par le Dr Gianfranco Pesce, oncologue et radiothérapeute FMH, chef de clinique au sein de l'institut d'oncologie de la Suisse italienne ainsi que d'un troisième, de Mme M.D. Rosario Leroy, neuropsychologue, spécialiste FSP, daté du 2 août 2005.

4. Le Dr Diserens avait procédé à l'étude du dossier de la cause, qui lui avait été remis par le tribunal de céans, notamment des procès-verbaux des audiences de comparution personnelle des parties et d'enquêtes. Elle avait tenu des conversations téléphoniques avec le Dr Peter Myers, neurologue FMH, médecin-traitant de la demanderesse et avait fait établir de nouvelles images IRM.

5. L'expert s'est exprimé de la manière suivante dans son rapport du 19 août 2005, reçu le 22 du même mois :

   A l'examen, la demanderesse ne pouvait que collaborer de manière limitée en raison de troubles phasiques importants avec troubles de la compréhension et jargonaphasie fluente. Elle avait recours à de nombreuses stéréotypies verbales. La thymie était clairement dépressive avec d'importants signes d'anxiété.

   a. Mme F._____ souffrait d'une tumeur cérébrale de bas degré de malignité ; le diagnostic radiologique datait du mois de février 1999 ; celui histologique du mois de septembre 2000. Des troubles neuropsychologiques étaient déjà patents lors du premier examen, conduit par le Dr Myers.

   b. La présence d'un oligo-astrocytome de bas degré de malignité était confirmée sur la base des images IRM réalisées les 17 mars 1999 et 2 mai 2005. Ce diagnostic avait également été posé après intervention du mois de septembre 2000 et confirmé tant par le professeur de neuropathologie du centre hospitalier universitaire vaudois que par le Dr Pesce.

c. Les troubles neuropsychologiques mis en évidence à l'examen le 2 août 2005, constituaient sans conteste une incapacité de travail de 100%, car l'expertisée n'était pas en mesure d'organiser même une séquence simple d'actions comme celles requises par les tâches domestiques. Une grande partie de ces troubles avait déjà été décrite lors d'un examen par le Dr Myers au mois de février 1999, puis lors d'examens neuropsychologiques pratiqués aux Hôpitaux universitaires de Genève (ci-après : les HUG) aux mois d'août et septembre 2000. Les témoignages recueillis par le tribunal le 8 novembre 2002 permettaient de déduire que ces troubles étaient, avec un très haut degré de probabilité, présents déjà plusieurs mois, voire plusieurs années avant le diagnostic.

d. Les troubles décrits par les témoins permettaient de fixer avec un grand degré de probabilité une incapacité de travail partielle (probablement de plus 50%) au moins à partir de 1996 et de 100% avant le licenciement.

e. Les déclarations faites au Tribunal administratif par les témoins le 8 novembre 2002 permettaient d'associer les modifications du comportement avec l'atteinte à la santé dont souffrait l'expertisée. Elle présentait une tumeur cérébrale localisée dans les zones sous-tendant les fonctions langagières praxiques et gnosiques en particulier. L'impressionnant effet de masse de la lésion tumorale comprimait d'autres structures corticales et sous-corticales, notamment le système limbique et les noyaux de la base. Ces structures contribuaient à la préservation des compétences mnésiques, des fonctions exécutives et étaient encore nécessaires au contrôle comportemental et émotionnel. Associée à l'anosognosie, une atteinte de l'ensemble des fonctions évoquées était nette chez la patiente et avait déjà été mise en évidence lors du premier examen neuropsychologique formel pratiqué aux HUG au mois d'août 2000. L'allure clinique des troubles de l'expression verbale était insidieuse, car l'étiologie évolutive ne se manifestait pas forcément par un langage réduit, mais par un débit élocutoire normal qui devenait par la suite logorrhéique. Le comportement de l'expertisée donnait l'impression d'un état d'excitation. De telles manifestations étaient plus difficiles à reconnaître pour un profane que lorsque le langage état pauvre et lent. L'anosognosie tenace chez l'expertisée aggravait encore les troubles de la communication. Le discours devenait d'autant plus répétitif, était désordonné et l'agressivité était exacerbée. Les témoignages recueillis par le tribunal allaient dans le même sens. Enfin, Mme F._____ présentait un fléchissement de la mémoire et une atteinte des fonctions exécutives et les témoignages recueillis allaient également dans ce sens.

f. L'origine des modifications comportementales et du contrôle émotionnel chez l'expertisée étaient liés à l'implication de zones cérébrales corticales et sous-corticales atteintes, mais aussi à l'étiologie tumorale invasive. Les dysfonctions cognitives tant neuropsychologiques que neurocomportementales, se manifestaient comme conséquence locale, en fonction du siège de la tumeur, mais

aussi par leur retentissement de cette néoformation sur l'ensemble de la masse encéphalique.

Les témoignages recueillis par le tribunal comportaient au moins trois épisodes de troubles du comportement, tout à fait compatibles avec des troubles neurocomportementaux, en partie obsessionnels.

g. Les conclusions de l'expert concordaient avec celles du Dr Myers, qui relevait aussi que la description des témoins parlait en faveur de troubles psychologiques et que ces atteintes remontaient au moins à 1996.

h. L'expert a enfin relevé que la demanderesse souffrait encore d'une anosognosie importante qui avait des répercussions sur sa compliance aux différents traitements proposés.

6. Le 28 septembre 2005, la fondation a exposé qu'elle renonçait à se déterminer et s'en rapportait à l'appréciation du tribunal.

7. La demanderesse s'est déterminée le 29 septembre 2005. L'expert avait déterminé qu'une incapacité de travail partiel, probablement de plus de 50%, devait être admise à partir de 1996. En conséquence, il y avait un lien de connexité temporelle entre l'incapacité de travail ayant conduit à l'invalidité et les incapacités apparues pendant la période d'assurance. S'agissant du lien de connexité matérielle, l'expert avait attribué l'origine des modifications comportementales à l'implication des zones cérébrales corticales et sous-corticales atteintes ainsi qu'à l'étiologie tumorale invasive. Les conclusions de celui-ci rejoignaient celles du Dr Myers. De surcroît, si l'opération chirurgicale pratiquée le 15 septembre 2000 avait permis de démontrer l'ampleur de la tumeur, il ressortait du rapport du Dr Pesce que l'anamnèse symptomatique pouvait précéder jusqu'à 5 ans le diagnostic radiologique et histologique. Selon ce rapport complémentaire, il était hautement vraisemblable, voire presque sûr, que la tumeur était présente au mois de juillet 1998. Elle était même vraisemblablement préexistante.

Le rapport d'expertise établissait ainsi à satisfaction de droit le lien de connexité tant temporel que matériel, entre l'atteinte à la santé et l'incapacité de travail. La demanderesse persiste dès lors dans ses conclusions en versement d'une rente d'invalidité tant obligatoire que surobligatoire à partir du 1er novembre 1999 et en paiement d'une indemnité de procédure ; elle prend en outre de nouvelles conclusions, tendant à ce que les mensualités et les arriérés portant intérêt à 5%.

8. Le 6 octobre 2005, les parties ont été informées que la cause était gardée à juger.

EN DROIT

1. Les questions de la compétence du tribunal de céans et de la recevabilité de la demande initiale ont été tranchées définitivement dans la décision sur expertise du 1er mars 2005, qui n'a pas été contestée par les parties. Il n'y a donc point lieu d'y revenir.

A teneur de l'article 65 alinéa premier de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 (LPA - E 5 10), le cadre des débats est formé par les conclusions prises par la demanderesse. Des conclusions prises postérieurement au dépôt de l'acte créant le lien d'instance sont irrecevables (SJ 1997 p. 42 n° 102 ; ATA/571/1998 du 15 septembre 1998).

L'intéressée conclut certes au versement d'intérêts dans ses écritures du 29 septembre 2005, mais elle ne l'avait pas fait dans celles du 4 juin 2002, qui fixent le cadre des débats. Il s'agit-là de conclusions nouvelles, qui doivent être déclarées irrecevables.

2. Selon l'article 49 alinéa 4 de la loi fédérale sur la partie générale du droit des assurances sociales du 6 octobre 2000 (LPGA - RS 830.01), l'assureur qui rend une décision touchant l'obligation d'un autre assureur de servir des prestations est tenu de lui en communiquer un exemplaire.

Selon la jurisprudence du Tribunal fédéral des assurances, rendue certes avant l'entrée en vigueur de la loi précitée, mais qui y fait expressément référence, cette disposition n'a pas seulement le caractère d'une norme tendant à la coordination, mais elle a encore un rang constitutionnel, car elle vise à garantir le droit d'être entendu (ATF 129 V 73 consid. 4.2.2, p. 76). En conséquence, l'assureur LPP qui n'a pas été associé à une procédure régie par la loi fédérale sur l'assurance invalidité du 19 juin 1959 (LAI - RS 831.20) n'est pas lié par l'évaluation de l'invalidité à laquelle ont procédé les organes AI.

En l'espèce, la question de la coordination ne se pose guère, dès lors que par arrêt du 25 novembre 2004, le tribunal cantonal des assurances sociales a invité l'office cantonal AI à statuer sur la demande en révision déposée en avril 2003 par la demanderesse dans la procédure par-devant le Tribunal administratif. Or, il ne résulte nullement du dossier AI que la décision dont la révision devrait être en cours ait été communiquée à l'assureur LPP. Dès lors, il n'est pas lié par celle-ci et le tribunal de céans n'a pas plus de motif de surseoir à statuer.

3. Selon l'article 23 de la loi fédérale sur la prévoyance professionnelle vieillesse, survivants et invalidité du 25 juin 1982 (LPP - RS 831.40), ont droit à des prestations d'invalidité les personnes qui sont invalides à raison de 50% au moins au sens de l'AI et qui étaient assurées lorsque est survenue l'incapacité de travail dont la cause est à l'origine de l'invalidité.

a. En matière de prévoyance professionnelle, les prestations d'invalidité sont dues par l'institution de prévoyance à laquelle l'intéressé est - ou était - affilié au moment de la survenance de l'événement assuré. Dans la prévoyance obligatoire, ce moment ne coïncide pas avec celui de la naissance du droit à une rente de l'assurance-invalidité selon l'article 29 alinéa premier lettre b LAI ou selon l'ancien article 29 alinéa premier LAI, mais il correspond à la survenance de l'incapacité de travail dont la cause est à l'origine de l'invalidité, comme le prévoit l'article 23 LPP in fine (ATF 115 V 208 consid. 4b p. 214; RCC 1986 p. 525). Sinon, il subsisterait dans bien des cas, des lacunes dans la couverture d'assurance, notamment lorsque l'employeur, en raison justement de la maladie du travailleur, résilie les rapports de travail avant l'écoulement de la période de carence d'une année instituée par l'article 29 alinéa premier lettre b LAI (Message du Conseil fédéral à l'appui d'un projet de loi sur la prévoyance professionnelle, vieillesse, survivants et invalidité, du 19 décembre 1975, FF 1976 I 201). Il n'en va pas autrement dans le cadre de la prévoyance plus étendue, où les droits des assurés en matière de prestations découlent principalement du règlement de prévoyance (ATF 115 V 96 consid. 3b et c p. 99; 115 V consid. 3 p. 119) : conformément aux principes généraux, il suffit également, pour que la condition d'assurance soit remplie, que l'événement assuré (invalidité au sens du règlement, décès) se soit produit avant la fin des rapports de travail (ATF 117 V 329 consid. 3 p. 332). C'est ainsi que, sous l'empire de la prévoyance pré-obligatoire, le Tribunal fédéral a admis l'allocation d'une rente d'invalidité à un fonctionnaire fédéral qui avait résilié les rapports de service et qui, pendant le délai de résiliation, avait été frappé de maladie qui l'avait rendu invalide au sens des statuts de la Caisse fédérale d'assurance (ATF 101 Ib 353).

b. Ainsi donc, pour que la protection d'assurance découlant du deuxième pilier ne soit pas dépourvue de son efficacité, le risque d'invalidité doit également être couvert lorsqu'il survient après une longue maladie, et cela indépendamment du maintien de la couverture légale d'assurance, si l'institution de prévoyance a déjà effectué le transfert de la prestation de libre passage, elle n'est pas, pour autant, libérée de l'obligation éventuelle de verser ensuite une rente d'invalidité (MOSER, Die zweite Säule und ihre Tragfähigkeit, thèse, Bâle, 1992 p. 208; ATF 123 V 262 consid. 1 p. 264; ATF 120 V 112 consid. 2b p. 116).

4. Les principes régissant les responsabilités de différentes institutions de prévoyance restent pertinents lorsque l'assuré ne voit s'ouvrir son droit à une rente AI qu'après avoir quitté un employeur, sans être pour autant entré au service d'un autre.

a. S'agissant de délimiter les responsabilités entre institutions de prévoyance lorsque le travailleur, déjà atteint dans sa santé dans une mesure propre à influencer sa capacité de travail, entre au service d'un nouvel employeur (en changeant en même temps d'institution de prévoyance) et est mis au bénéfice

d'une rente AI, le Tribunal fédéral des assurances a précisé que les prestations d'invalidité sont dues par l'ancienne institution, auprès de laquelle l'intéressé était assuré lorsqu'est survenue l'incapacité de travail à l'origine de l'invalidité. Cependant, pour que l'ancienne institution de prévoyance reste tenue à prestations, il faut non seulement que l'incapacité de travail ait débuté à une époque où l'assuré lui était affilié, mais encore qu'il existe entre cette incapacité de travail et l'invalidité une relation d'étroite connexité (ATF 120 V 112 consid. 2c p. 117; ATF 123 V 262 consid. 1 p. 264; ATA R. du 18 juin 2002).

b. La connexité doit être à la fois matérielle et temporelle. Il y a connexité matérielle si l'affection à l'origine de l'invalidité est la même que celle qui s'est déjà manifestée durant l'affiliation à la précédente institution de prévoyance (et qui a entraîné une incapacité de travail). La connexité temporelle implique l'absence d'une longue interruption de l'incapacité de travail; elle est rompue si, pendant une certaine période, l'assuré est de nouveau apte à travailler. L'ancienne institution de prévoyance ne saurait, en effet, répondre de rechutes lointaines ou de nouvelles manifestations de la maladie plusieurs années après que l'assuré a recouvré sa capacité de travail. Mais une brève période de rémission ne suffit pas pour interrompre le rapport de connexité temporelle (ATA/229/2003 du 15 avril 2003).

5. Ainsi que cela a été établi lors des enquêtes ayant précédé la décision sur expertise rendue par le tribunal de céans, la demanderesse avait été licenciée par son employeur le 2 juillet 1998 pour la date du 31 octobre de la même année. Or les enquêtes menées par le tribunal de céans avaient démontré qu'un changement de la personnalité de la demanderesse avait été observé par ses collègues dès 1996. En 1997, une stagiaire avait pu observer le caractère chaotique de l'organisation du travail de la demanderesse et avait pu mener à chef de nombreux classements que Mme F._____ avait été incapable de terminer. Au cours de la même année, elle avait insulté son supérieur hiérarchique lors d'un repas. En 1998, il avait été observé par d'autres témoins encore que la demanderesse donnait l'impression de ne plus rien faire.

La demanderesse avait été en outre totalement incapable de travailler du 13 au 23 mars 1998, puis dès le 30 du même mois ; dans l'intervalle, elle n'avait travaillé qu'à mi-temps. L'expertise médicale ordonnée par le tribunal de céans a permis d'établir à satisfaction de droit les atteintes à la santé que présentait déjà la demanderesse alors qu'elle travaillait encore : l'expert considère l'incapacité de travail comme de plus de 50 % dès 1996, et comme totale au moment du licenciement. De manière tout à fait spécifique, les troubles du comportement observés par ses collègues alors que l'intéressée travaillait encore, sont directement explicables par la maladie dont elle souffre. Le rapport complémentaire, fondé sur l'imagerie médicale et sur les analyses histologiques pratiquées en l'an 2000 déjà, permet également de conclure que l'atteinte à la

santé était présente bien avant la fin de la relation de travail. L'oncologue considère en effet qu'il convient de faire remonter avant même le mois de juillet 1998 la présence de la tumeur, à l'origine de l'invalidité, dont souffre la demanderesse.

Celle-ci était donc encore employée par la B._____ lorsque est survenue l'incapacité de travail. Les conditions de connexité matérielle et temporelle sont ainsi satisfaites et la fondation défenderesse est tenue de verser à la demanderesse une rente entière d'invalidité, l'incapacité de travail étant totale au moment de la fin des relations de travail.

Le *dies a quo* du versement de la rente invalidité, tant obligatoire que surobligatoire, doit être fixé en fonction des conclusions prises par la demanderesse qui constituent le cadre des débats. La date du 1er novembre 1999 sera retenue.

6. Vu la nature du litige aucun émolument ne sera perçu; quant aux frais d'expertise à hauteur de CHF 5'689,05, ils doivent être laissés à la charge de l'Etat. La demanderesse a droit à une indemnité de procédure, arrêtée à CHF 2'000.-, à la charge de la défenderesse.

* * * * *

PAR CES MOTIFS
LE TRIBUNAL ADMINISTRATIF

admet la demande déposée le 4 juin 2002 par Madame F._____ à l'encontre de la Fondation de prévoyance B._____ S.A.;

condamne la Fondation de prévoyance B._____ S.A au paiement d'une rente entière d'invalidité tant obligatoire que surobligatoire à partir du premier novembre 1999 ;

déclare irrecevables les conclusions en paiement d'intérêts déposées le 29 septembre 2005 ;

dit qu'il n'est pas perçu d'émolument ;

alloue à Madame F._____ une indemnité de procédure de CHF 2'000.- ;

laisse les frais d'expertise en CHF 5'689,05 à la charge de l'État ;

dit que, conformément aux articles 97 et suivants de la loi fédérale d'organisation judiciaire, le présent arrêt peut être porté, par voie de recours de droit administratif, dans

les trente jours dès sa notification, auprès du Tribunal fédéral des assurances. Le délai ne peut être prolongé. Le mémoire de recours sera adressé, en trois exemplaires, au Tribunal fédéral des assurances, Schweizerhofquai 6, 6004 Lucerne ;

communique le présent arrêt à Me Romolo Molo, avocat de Mme F._____ ainsi qu'à Me Guy Stanislas, avocat de la Fondation de prévoyance B._____ S.A.

Siégeants : Mme Bovy, présidente, MM. Paychère et Thélin, juges.

Au nom du Tribunal administratif :

la greffière-juriste adj.:	la vice- présidente :
M. Tonossi	L. Bovy

Copie conforme de cet arrêt a été communiquée aux parties.

Genève, le	la greffière :