

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/4413/2011

ATAS/29/2015

COUR DE JUSTICE
Chambre des assurances sociales

Arrêt du 19 janvier 2015

10^{ème} Chambre

En la cause

Madame A_____, domiciliée au PETIT-LANCY, comparant
avec élection de domicile en l'étude de Maître Eric HESS

demanderesse

contre

CAISSE DE PENSIONS DE D_____, sise à ZÜRICH, comparant
avec élection de domicile en l'étude de Maître Jacques-André
SCHNEIDER

défenderesse

**Siégeant : Mario-Dominique TORELLO, Président; Christine BULLIARD MANGILI
et Evelyne BOUCHAARA, Juges assesseurs**

EN FAIT

1. Madame A_____ (ci-après l'assurée ou la demanderesse) est née le _____ 1981 à Genève, où elle a suivi sa scolarité obligatoire jusqu'en juin 1996. Elle s'est alors inscrite au collège et l'a quitté au cours de la 1^{ère} année scolaire (1996-1997) puis, elle a obtenu le "First Certificate in English" à l'Université de Cambridge en décembre 1996. Elle a suivi la 2^{ème} année (1997-1998) et la 3^{ème} année (1998-1999) de l'école de culture générale (ECG), dont elle a obtenu le diplôme en juillet 1999.
2. De 1999 à 2003, l'assurée a travaillé pour divers employeurs, elle a connu des périodes de chômage et a suivi plusieurs formations.
3. L'assurée a travaillé en qualité de secrétaire à mi-temps dans une étude d'avocats une semaine dès le 26 janvier 2004. Elle a ensuite été engagée en qualité de secrétaire à plein temps auprès de B_____ du 1^{er} mars au 31 juillet 2004.
4. Elle a été en arrêt de travail pour cause de maladie à 100 % du 23 au 27 juin et à 50% du 28 juin au 30 juillet 2004. Par ailleurs, elle s'est absentée pour cause de maladie et/ou de vacances plusieurs heures en mars, en avril, en mai et en juin. Elle a elle-même résilié son contrat de travail le 7 juillet pour le 30 du mois « en raison de son état de santé ».

Elle a ensuite travaillé de façon temporaire pour C_____ en juillet ou en août 2004.

5. L'assurée a débuté le collège pour adultes le 26 août 2004, puis, elle a été engagée en qualité de secrétaire dans une étude d'avocats, à mi-temps, le 1^{er} novembre 2004. Elle a quitté le collège le 7 janvier 2005 et a poursuivi son emploi à mi-temps dans l'étude d'avocats jusqu'au 30 septembre 2005.
6. L'assurée a été engagée à plein temps par D_____ (ci-après : l'employeur), en qualité d'assistante pour le responsable du planning et du contrôle de la partie francophone d'un département dès le 1^{er} octobre 2005.
7. Le 23 octobre 2005, l'assurée a rempli et signé une demande d'affiliation à la caisse de pension de son employeur, la caisse de pensions de D_____ (ci-après la caisse ou la défenderesse). Elle a répondu par l'affirmative aux questions de savoir si elle avait été sous contrôle médical durant les cinq dernières années ou si elle prenait des médicaments et si elle avait dû interrompre son activité professionnelle pour raison de santé au cours des cinq dernières années.
8. Elle a rempli et daté du 22 novembre 2005 un formulaire complémentaire à sa demande d'affiliation, lequel a été complété le 3 janvier 2006, précisant les affections dont elle avait souffert (accident – agression sexuelle et dépression) et les suivis de 1999 à 2005 par une psychologue et divers médecins pour des troubles psychiques. Elle a détaillé les périodes de suivi et donné les coordonnées des médecins consultés. La date du 3 janvier 2006 a été ajoutée à côté de celle du 22 novembre 2005. La date de réception par la caisse ne figurait pas sur le document.

Sur ce formulaire, il est griffonné d'une autre écriture : « (...) psychiatrische Leiden, Revision in 3 Jahren ».

9. L'assurée a été totalement incapable de travailler à partir du 16 janvier 2006 pour cause de maladie et elle n'a plus repris le travail. Elle a été licenciée avec effet au 31 mars 2006, bénéficiant d'indemnités journalières perte de gain maladie jusqu'au 31 décembre 2006.
10. Dans un courrier du 18 janvier 2006, la caisse a émis une réserve de santé pour l'octroi de prestations d'assurance surobligatoire libellée ainsi « en cas d'incapacité de gain consécutive aux affections psychiques et à leurs conséquences, aucune prestation d'assurance ne sera accordée », la réserve étant valable trois ans. L'assurée était invitée à signer et renvoyer la lettre de réserve, ce qu'elle n'a pas fait.
11. Par courriel du 29 mars 2006 à l'adresse professionnelle de l'assurée, celle-ci a été priée par la caisse de confirmer avoir reçu la lettre susmentionnée.
12. A sa demande, l'assurée a été mise sous curatelle volontaire par ordonnance du Tribunal tutélaire du 16 mai 2008.
13. L'assurée a déposé une demande de prestations d'invalidité le 17 avril 2008. Par décision du 24 novembre 2008, l'office cantonal de l'assurance-invalidité (ci-après l'OAI) lui a reconnu le droit à une rente entière d'invalidité dès le 1^{er} janvier 2007, le début de l'incapacité durable de travail étant fixé à janvier 2006 et l'incapacité de travail étant totale dans toute activité lucrative dès ce moment-là. La rente a été versée dès le 1^{er} avril 2007 en raison de la tardiveté de la demande.
14. Le curateur de l'assurée a requis de la caisse, en date du 22 septembre 2009, le versement d'une rente d'invalidité.
15. L'assurée a saisi, le 21 décembre 2011, la chambre de céans d'une demande en paiement, concluant à ce qu'il soit constaté qu'elle était invalide à 100% dès le 1^{er} janvier 2006 et à ce que la caisse soit condamnée à lui verser CHF 176'655.85, avec intérêts à 5% dès le 30 juin 2009, au titre de rente d'invalidité du 1^{er} janvier 2007 au 30 novembre 2011, ainsi que CHF 2'985.80 par mois dès le 1^{er} janvier 2012, avec suite de dépens.
16. La caisse a conclu au rejet de la demande, au motif que l'incapacité de travail durable à l'origine de l'invalidité n'avait pas débuté durant la période d'affiliation et a invoqué, subsidiairement, la réserve de santé émise en matière surobligatoire.
17. La chambre de céans a ordonné, le 14 mars 2012, l'apport du dossier de l'OAI et a interrogé par écrit les divers médecins de l'assurée.
18. Lors de l'audience du 22 mai 2012, la doctoresse E_____, psychiatre de l'assurée depuis le 28 février 2006, a été entendue et lors de l'audience d'enquêtes du 3 juillet 2012, plusieurs autres témoins ont été entendus.
19. Le 13 septembre 2012, la chambre de céans a ordonné l'appel en cause d'Axa fondation LPP Suisse romande, Winterthour et de la Pensionskasse Ernst & Young,

soit les deux institutions de prévoyance auxquelles l'assurée a été affiliée avant son affiliation à la défenderesse.

20. En particulier, la défenderesse a précisé, en date du 20 février 2013, qu'à réception de la décision de son médecin-conseil, elle avait informé par écrit la demanderesse, en date du 18 janvier 2006, qu'elle appliquait une réserve et malgré plusieurs rappels par courriels, celle-ci n'avait jamais renvoyé une copie du courrier dûment signé et daté. La demanderesse a rétorqué, le 15 mars 2013, qu'elle n'avait jamais reçu le courrier de la défenderesse du 18 janvier 2006, ni le courriel du 29 mars 2006 et pour cause, car elle se trouvait en incapacité totale de travailler depuis le 16 janvier 2006, de sorte qu'elle n'avait plus eu accès à sa boîte e-mail professionnelle.
21. Par arrêt du 4 juin 2013, la chambre de céans a rejeté la demande en paiement, au motif qu'il fallait retenir, au degré de la vraisemblance prépondérante, que les troubles psychiques dont l'assurée souffrait depuis 1996, voire 2000 en tout cas, avaient sérieusement et durablement affecté sa capacité de travail depuis lors et que cette capacité n'avait jamais été durablement d'au moins 80%, les tentatives de reprise de trois mois en 2004 et de trois mois et demi fin 2005 n'ayant pas été assez longues pour que l'on puisse admettre que sa capacité de travail et de gain s'étaient durablement rétablies. En l'absence d'interruption du lien de connexité temporelle entre le début de l'incapacité de travail en 2000, à l'origine de l'invalidité, et la reconnaissance de cette invalidité, aucune des institutions de prévoyance auxquelles l'assurée avait été affiliée n'était redevable de prestations d'invalidité.
22. Suite au recours formé par l'assurée, le Tribunal fédéral a annulé l'arrêt cantonal par arrêt du 25 février 2014. L'existence d'une incapacité de travail ininterrompue à compter de l'année 2000 n'était qu'une simple possibilité, l'éventualité inverse étant tout aussi plausible, voire vraisemblable. L'assurée avait été inscrite au chômage et disponible au placement, de janvier 2002 à septembre 2003. L'occupation successive d'emplois de courte durée pouvait résulter de difficultés d'adaptation, mais également être due au fait que l'assurée ne disposait pas de titre professionnel et qu'il lui était difficile de se positionner sur le marché du travail et d'y trouver une occupation adéquate. Ainsi, l'incapacité de travail à l'origine de l'invalidité était clairement attestée et survenue pour la première fois en janvier 2006, de sorte que les prestations d'invalidité étaient dues, pour autant que les autres conditions soient remplies, par la caisse de pensions de D _____. La cause était renvoyée à la chambre de céans, afin qu'elle statue en particulier sur la validité de la réserve concernant les prestations de la prévoyance professionnelle surobligatoire.
23. Par arrêt sur partie du 25 mars 2014, la chambre de céans a rejeté la demande en tant qu'elle était dirigée contre Axa fondation LPP Suisse romande Winterthour et contre Pensionskasse Ernst & Young, réservant la suite de la procédure opposant la demanderesse à la défenderesse.

24. Le 16 avril 2014, la défenderesse a confirmé que la rente d'invalidité annuelle minimale obligatoire s'élevait à CHF 16'086.- par an et la rente d'invalidité annuelle réglementaire à CHF 35'035.- par an, toutefois cette dernière n'était pas due.
25. Un délai a été fixé aux deux parties pour conclure s'agissant de la validité de la réserve.
26. Le 28 avril 2014, la défenderesse a conclu à ce qu'il soit constaté qu'elle n'était pas tenue de verser à la demanderesse les prestations pour la part de la prévoyance professionnelle surobligatoire. Avant le 3 janvier 2006, la défenderesse ne disposait pas de tous les éléments pour pouvoir se déterminer sur l'émission, ou non, d'une réserve. Conformément à son règlement, elle avait soumis le cas de la demanderesse à l'examen de son médecin-conseil, lequel avait ainsi recommandé d'émettre une réserve. En informant la demanderesse par courrier du 18 janvier 2006, confirmé par courriel du 29 mars 2006, que l'affiliation serait grevée d'une réserve, soit quinze jours après avoir obtenu tous les documents pour se prononcer, la défenderesse avait agi conformément aux exigences de son règlement. Le fait que la demanderesse n'ait pas renvoyé un exemplaire de la réserve daté et signé n'avait pas de portée juridique, dès lors que la réserve n'était pas soumise à acceptation. Ainsi, la réserve, signifiée de manière claire et non équivoque, avait été émise de façon valable, était conforme au règlement et devait déployer tous ses effets, la défenderesse étant en droit de limiter ses prestations aux prestations minimales de la LPP, seules dues.
27. Le 17 juin 2014, la demanderesse a conclu à ce que la défenderesse soit condamnée, avec suite de frais et dépens, à lui verser une rente d'invalidité réglementaire complète, dès le 1^{er} avril 2007. Elle était déjà totalement incapable de travailler depuis le 16 janvier 2006, lorsque la défenderesse avait émis la réserve de santé, le 18 janvier 2006, par pli simple. La demanderesse n'avait pas pris connaissance de cette réserve, laquelle était intervenue quatre mois après la demande d'affiliation, sans qu'aucun examen médical n'ait été effectué. La réserve émise ne lui était donc pas opposable.
28. Sur requête de la chambre de céans, la défenderesse a déclaré, en date du 15 juillet 2014, qu'elle avait reçu le formulaire complémentaire à la demande d'affiliation une première fois entre le 23 novembre et le 19 décembre 2005, puis une seconde fois, avec les informations nécessaires, entre le 4 et le 17 janvier 2006, étant précisé que ce formulaire avait été envoyé par la demanderesse au médecin-conseil, lequel le transmettait ensuite à la défenderesse, ce qui impliquait l'écoulement d'un certain délai pour que le formulaire lui parvienne. Eu égard à ces précisions, la défenderesse a considéré qu'en informant la demanderesse de l'émission d'une réserve en date du 18 janvier 2006, soit seulement huit jours après la transmission des informations complémentaires nécessaires par le médecin-conseil, elle avait agi dans les délais usuels. En outre, il y avait également eu un examen médical, dans la mesure où le médecin-conseil avait recommandé d'émettre une réserve après

examen du dossier de la demanderesse. Par ailleurs, attendu que celle-ci avait toujours répondu aux courriers de la défenderesse, elle ne pouvait prétendre ne pas avoir eu connaissance de la réserve de santé. Quoi qu'il en soit, le prononcé d'une réserve n'était pas un acte juridique dont la validité était soumise à réception. Enfin, en ce qui concernait la question du taux d'indexation des rentes d'invalidité, la défenderesse a soutenu que si la rente d'invalidité minimale obligatoire devait être indexée, la rente d'invalidité réglementaire n'était pas adaptée au renchérissement, le conseil de fondation de la défenderesse (caisse de prévoyance enveloppante) n'ayant jamais décidé d'une telle adaptation. Pour le surplus, la défenderesse a précisé les montants des réserves mathématiques pour les rentes dès le 1^{er} janvier 2008 à ce jour.

La défenderesse a notamment produit les documents suivants :

- un courrier du 20 décembre 2005 à la demanderesse, indiquant que son médecin-conseil avait bien reçu le formulaire « complément à la demande d'affiliation ». Cependant, il avait besoin d'informations complémentaires concernant la question no 4 et des précisions à la question no 11.
 - une décision de son médecin-conseil du 10 janvier 2006, lequel a indiqué qu'il convenait de faire une réserve concernant les affections psychiatriques de la demanderesse et leurs conséquences, tout en proposant une révision à trois ans.
29. Par acte du 30 septembre 2014, la demanderesse a conclu au versement d'une rente d'invalidité réglementaire. Elle a en substance soutenu que la réserve de santé émise par la défenderesse n'était pas valable, dans la mesure où les maladies et troubles dont elle avait précédemment souffert, soit son agression sexuelle et sa dépression, n'avaient jamais eu d'influence sur son incapacité de travail à l'origine de l'invalidité, intervenue dès le mois de janvier 2006. De plus, la réserve de santé n'avait été émise que sur la base de deux simples formulaires et aucun certificat médical n'avait été requis par la défenderesse ou son médecin-traitant. Elle a également relevé ne jamais avoir fait l'objet d'un examen médical ou vu le médecin-conseil.
30. Dans des observations spontanées du 9 octobre 2014, la défenderesse a allégué qu'elle n'aurait pas pu faire plus pour informer la demanderesse du fait qu'une réserve avait été formulée, de sorte que rien ne pouvait lui être reproché. En outre, le règlement de prévoyance n'obligeait pas la défenderesse à soumettre les assurés à un examen médical; il s'agissait uniquement d'une possibilité, étant précisé que le règlement ne définissait pas ce qu'il fallait entendre par examen médical. Pour le surplus, elle a persisté dans ses conclusions précédentes.
31. En date du 20 novembre 2014, la défenderesse a transmis à la chambre de céans ses comptes annuels de 2007 à 2013. Elle a expliqué en substance qu'il existait deux catégories de rentes de vieillesse versées. D'une part, les rentes de vieillesse dont le versement avait débuté avant le 1^{er} janvier 2005, lesquelles n'avaient pas de part variable, de sorte que leur montant était garanti. Leur montant pouvait être

augmenté si le résultat du centre de frais retraités cumulé depuis 1999 était positif. Ce centre de frais incluait les rentes d'invalidité en cours, car il s'agissait également de rentes fixes à montant garanti. D'autre part, les rentes de vieillesse dont le versement a commencé après le 1^{er} janvier 2005, lesquelles avaient une part variable dont le montant n'était pas garanti. Ce montant était déterminé par l'octroi éventuel d'un bonus annuel (sans caractère viager), correspondant à un pourcentage de la rente de vieillesse. L'octroi ou non du bonus et son éventuel montant étaient décidés chaque année par le conseil de fondation en fonction du solde du compte du centre de frais retraités. La défenderesse a indiqué que les extraits des comptes annuels mettaient en exergue que le conseil de fondation avait décidé, chaque année, de ne pas adapter les rentes de vieillesse dont le versement avait débuté avant le 1^{er} janvier 2005, soit les rentes qui n'avaient pas de part variable et dont le montant était garanti. Cette décision valait également pour les rentes d'invalidité incluses dans ce centre de frais. En effet, les rentes d'invalidité réglementaires versées par la défenderesse n'avaient pas de part variable et leur montant était également garanti. Les rentes d'invalidité réglementaires n'avaient dès lors pas été adaptées de 2007 à ce jour. Pour le surplus, la défenderesse a rappelé que la rente d'invalidité réglementaire n'était pas due.

32. Invitée par la chambre de céans à se prononcer jusqu'au 17 décembre 2014 sur la dernière écriture de la défenderesse, la demanderesse n'a pas réagi.
33. Dès lors, la cause a été gardée à juger.

EN DROIT

1. Conformément à l'art. 134 al. 1 let. b de la loi sur l'organisation judiciaire du 26 septembre 2010 (LOJ; RSG E 2 05) en vigueur dès le 1^{er} 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 du 10 décembre 1907 [CC – RS 210]).

Sa compétence pour juger du cas d'espèce est ainsi établie.

2. La recevabilité de la demande en paiement a été admise par arrêt de la chambre de céans du 4 juin 2013.
3. Suite à l'arrêt du Tribunal fédéral du 25 février 2014, il est établi que l'incapacité de travail à l'origine de l'invalidité est survenue en janvier 2006 et que la demanderesse a droit à une rente d'invalidité au titre des prestations minimales obligatoires selon la LPP (art. 6 LPP). Est seul litigieux le droit à une rente d'invalidité plus élevée découlant de la prévoyance professionnelle plus étendue

(art. 49 al. 2 LPP), et en particulier la validité de la réserve émise par la défenderesse.

4. a. L'art. 23 let. a LPP (en vigueur depuis le 1^{er} janvier 2005) dispose qu'ont droit à des prestations d'invalidité les personnes qui sont invalides à raison de 40 % au moins au sens de l'AI, et qui étaient assurées lorsqu'est survenue l'incapacité de travail dont la cause est à l'origine de l'invalidité. L'art. 24 al. 1 let. a LPP prévoit que l'assuré a droit à une rente entière s'il est invalide à raison 70 % au moins au sens de l'AI.

b. Dans la prévoyance professionnelle obligatoire, la notion d'invalidité est la même que dans l'assurance-invalidité. Conformément à l'art. 26 al. 1 LPP, les dispositions de la LAI (art. 29 LAI) s'appliquent par analogie à la naissance du droit aux prestations d'invalidité. D'après l'art. 29 al. 1 LAI, en vigueur jusqu'au 31 décembre 2007, le droit à la rente au sens de l'art. 28 prend naissance au plus tôt à la date dès laquelle l'assuré a présenté, en moyenne, une incapacité de travail de 40 % au moins pendant une année sans interruption notable. Si une institution de prévoyance reprend - explicitement ou par renvoi - la définition de l'invalidité dans l'assurance-invalidité, elle est en principe liée, lors de la survenance du fait assuré, par l'estimation de l'invalidité des organes de l'assurance-invalidité, sauf lorsque cette estimation apparaît d'emblée insoutenable (ATF 126 V 311 consid. 1 in fine; consid. 2 non publié de l'arrêt ATF 130 V 501). Cette force contraignante vaut non seulement pour la fixation du degré d'invalidité (ATF 115 V 208), mais également pour la détermination du moment à partir duquel la capacité de travail de l'assuré s'est détériorée de manière sensible et durable (ATF 123 V 271 consid. 2a et les références citées). Le Tribunal fédéral des assurances a jugé que ces principes valent également sous l'empire de la LPGA entrée en vigueur le 1^{er} janvier 2003.

c. En l'espèce, il a été jugé par le Tribunal fédéral que l'incapacité de travail durable et à l'origine de l'invalidité avait débuté en janvier 2006, moment auquel la demanderesse est devenue totalement incapable de travailler. D'ailleurs, la décision de l'OAI retient que la demanderesse a droit à une rente entière d'invalidité dès le 1^{er} janvier 2007, après un délai de carence d'un an. Ainsi, la demanderesse peut prétendre à une rente entière d'invalidité (minimale LPP) dès le 1^{er} janvier 2007, conformément à ses conclusions initiales du 21 décembre 2011 et non pas seulement dès le 1^{er} avril 2007, étant précisé que le dépôt tardif de la demande de prestations à l'OAI n'a pas d'influence sur l'exigibilité de la rente d'invalidité de la prévoyance professionnelle obligatoire (cf. ATF 132 V 159 consid. 4). Au surplus, la défenderesse ne fait pas valoir que d'autres conditions du droit à la rente obligatoire ne seraient pas remplies.

5. a. Dans les limites de la LPP, les institutions de prévoyance sont libres d'adopter le régime de prestations, le mode de financement et l'organisation qui leur conviennent (art. 49 al. 1 LPP). En ce qui concerne la prévoyance plus étendue, elles doivent tenir compte des dispositions de la LPP expressément réservées à l'art. 49 al. 2 LPP. Les institutions de prévoyance doivent également se conformer

aux principes de l'égalité de traitement, de l'interdiction de l'arbitraire et de la proportionnalité (ATF 115 V 103 consid. 4b).

Elles sont notamment habilitées à restreindre la protection conférée par la couverture d'assurance en instaurant une réserve pour raisons de santé (aux conditions posées par l'art. 14 LFLP, qui ne sont pas déterminantes en l'espèce). Selon l'art. 331c CO, les institutions de prévoyance peuvent faire des réserves pour raisons de santé en relation avec les risques d'invalidité et de décès. La durée de ces réserves est de cinq ans au plus (arrêt du Tribunal fédéral 9C_810/2011 du 4 juin 2012 consid. 3.1). Une réserve pour raisons de santé est une restriction individuelle, concrète et limitée dans le temps de la couverture d'assurance dans un cas particulier (ATF 127 III 235 consid. 2c). La réserve doit donc être formulée de façon explicite, indiquer la période durant laquelle elle s'applique et être communiquée à l'assuré au moment de son entrée dans l'institution de prévoyance (arrêt du Tribunal fédéral des assurances B 110/01 du 24 novembre 2003 consid. 4.3, in SVR 2004 BVG n° 13 p. 40). La question de l'accord de l'assuré ou encore de sa signature n'a aucune incidence, car l'instauration en tant que telle d'une réserve pour raisons de santé par l'institution de prévoyance n'est pas soumise à acceptation (arrêts du Tribunal fédéral 9C_810/2011 du 4 juin 2012 consid. 4.2.2 et 9C_838/2008 du 15 septembre 2009 consid. 5.2). Elle ne déploie ses effets qu'au moment où le cas d'assurance survient et qu'il en résulte un devoir pour l'assureur d'allouer des prestations. L'assureur est délié de son obligation de prester dans la mesure du risque réservé (arrêt du Tribunal fédéral 9C_104/2007 du 20 août 2007 consid. 6.3.1., in SVR 2008 BVG n° 18 p. 69).

Le Tribunal fédéral a jugé que l'art. 331c CO, et donc la possibilité d'émettre une réserve pour raisons de santé, ne vaut que pour les réserves que l'institution de prévoyance a émises lors de l'entrée de l'assuré dans l'institution de prévoyance (ATF 130 V 9 consid. 4.4.; cf. aussi, Hermann Walser, LPP et LFLP, 2010, ad art. 14 LFLP, n° 10 p. 1541). Il a considéré que lorsque l'assuré viole son devoir de renseigner et que l'institution de prévoyance l'apprend après coup, elle ne peut corriger la situation qu'en se départissant du contrat de prévoyance (ATF 130 V 9 consid. 5.1). Pour ce motif, une réserve émise plus d'un an après l'affiliation d'un assuré n'est pas valable, car elle a précisément été formulée bien après la phase d'admission (arrêt du Tribunal fédéral 8C_810/2011 du 4 juin 2012).

Dans cette phase d'admission, l'institution de prévoyance est en droit, conformément à ses dispositions internes, de formuler une réserve sans devoir respecter des délais péremptoires et de ne pas accorder la couverture d'assurance avant d'en donner confirmation à l'assuré, car on ne peut pas poser des exigences trop sévères dans le domaine de la prévoyance professionnelle plus étendue, où il n'existe aucune obligation de contracter. Ainsi, une réserve formulée le 19 mai 2005, alors que la demande d'affiliation date du 7 avril 2005 et que l'institution a entre-temps demandé des renseignements au médecin de l'assuré, intervient dans un délai raisonnable (arrêt du Tribunal fédéral 9C_117/2007 du 16 mai 2008). La

communication de la réserve huit jours après réception du rapport du médecin traitant et deux mois après l'affiliation est conforme à la loi (arrêt du Tribunal fédéral des assurances B 94/05 du 6 novembre 2006).

b. Selon l'art. 3 du règlement de la défenderesse, les salariés à assurer doivent remettre un certificat de santé. Sur la base de ce dernier, la défenderesse peut demander que les salariés se soumettent à un examen médical effectué par le médecin-conseil de la défenderesse, aux frais de cette dernière. Le médecin-conseil décide, sur la base des résultats de son examen, si l'affiliation à la défenderesse peut être effectuée avec ou sans réserve (al. 1). Si l'examen fait apparaître qu'il existe un risque accru, la défenderesse peut, sur recommandation du médecin-conseil, émettre une réserve de santé pour les prestations risque, limitée à cinq ans à compter de l'entrée dans la caisse. Si un cas d'assurance survient pendant la durée de cette réserve et que ses causes sont en relation avec la réserve, les prestations risque versées par la caisse sont réduites de façon viagère aux prestations LPP (al. 2). Si un cas de prévoyance survient avant l'examen médical, la défenderesse est autorisée à limiter les prestations risque aux prestations minimales LPP dans la mesure où elles résultent d'une maladie ou de suites d'un accident dont le salarié souffrait déjà avant le début de ses rapports de travail ou pour lesquelles il avait déjà été sujet à des affections précédentes ainsi que pour des affections et déficiences existantes (al. 4).

c. Le fardeau de la preuve de la notification d'un acte et de sa date incombe en principe à l'autorité qui entend en tirer une conséquence juridique (ATF 124 V 400 consid. 2a). En ce qui concerne plus particulièrement la notification d'une décision ou d'une communication de l'administration adressée par courrier ordinaire, elle doit au moins être établie au degré de la vraisemblance prépondérante requis en matière d'assurance sociale (ATF 124 V 400 consid. 2a). L'autorité supporte donc les conséquences de l'absence de preuve (ou de vraisemblance prépondérante) en ce sens que si la notification ou sa date sont contestées et qu'il existe effectivement un doute à ce sujet, il y a lieu de se fonder sur les déclarations du destinataire de l'envoi (arrêt du Tribunal fédéral 8C_621/2007 du 5 mai 2008 consid. 4.2).

L'envoi sous pli simple ne permet en général pas d'établir que la communication est parvenue au destinataire. La seule présence au dossier de la copie d'une lettre n'autorise pas à conclure avec un degré de vraisemblance prépondérante que cette lettre a été effectivement envoyée par son expéditeur et qu'elle a été reçue par le destinataire (ATF 101 Ia 7 consid. 1). La preuve de la notification d'un acte peut néanmoins résulter d'autres indices ou de l'ensemble des circonstances, en particulier de la correspondance échangée ou de l'absence de protestation de la part d'une personne qui reçoit des rappels (cf. ATF 105 III 43 consid. 3 ; DTA 2000 n. 25 p. 121 consid. 1b, arrêt du Tribunal fédéral des assurances C 6/02 du 21 janvier 2003 consid. 3.2).

6. a. En l'espèce, la demanderesse a transmis, le 22 novembre 2005, à la défenderesse ou à son médecin-conseil le formulaire détaillé concernant son état de santé, puis

l'a complété en date du 3 janvier 2006. En premier lieu, il convient de rappeler que ni l'acceptation de la réserve par la demanderesse, ni la signature du courrier la contenant, ne sont des conditions de validité de la réserve pour raisons de santé. Au surplus, la réserve a été formulée de façon explicite et pour une durée de trois ans, conformément à la jurisprudence. En deuxième lieu, le médecin-conseil de la défenderesse n'a ni sollicité de rapport des médecins traitants de la demanderesse, ni procédé à un examen médical de celle-ci. D'une part, à teneur du règlement de la défenderesse, l'examen médical par le médecin-conseil peut aussi être compris comme l'examen des rapports médicaux réunis par le médecin-conseil auprès de ses confrères, sans que l'assurée soit obligatoirement examinée personnellement par celui-ci. Ainsi, l'examen clinique par le médecin-conseil n'est pas une condition de validité de la réserve. D'autre part, il n'est pas établi que le médecin-conseil se soit renseigné avant l'émission de la réserve auprès des psychiatres et psychologues ayant suivi la demanderesse entre 1999 et 2005. En tout cas, aucun rapport écrit adressé par les psychiatres au médecin-conseil n'a été produit et la défenderesse a implicitement admis qu'il n'a pas pris contact avec les médecins de la demanderesse. L'avis du Dr F_____ a été requis en 2010 seulement, lorsque la demanderesse a fait valoir ses prétentions. Il peut ainsi se poser la question de savoir si la décision du médecin-conseil est valable, puisque celle-ci doit être fondée, à teneur du règlement, sur les résultats de son examen, même si, au regard de l'évolution de l'état de santé de la demanderesse dès janvier 2006, il est vraisemblable que les rapports médicaux que le médecin-conseil aurait dû réunir auraient été de nature à fonder une telle réserve.

Toutefois, la validité de l'avis du médecin-conseil peut rester ouverte, compte tenu de l'issue du litige. Au surplus, une réserve émise dans un délai de trois mois et demi après l'entrée en fonction de la demanderesse, mais moins d'un mois après la réception du formulaire de santé complété, et huit jours après la décision du médecin-conseil, respecte les conditions de la jurisprudence.

b. La demanderesse conteste avoir reçu le pli simple du 18 janvier 2006 adressé à son domicile alors qu'elle était déjà malade ainsi que le courriel du 29 mars 2006 portant sur la réserve pour raisons de santé.

Il est établi qu'elle n'a pas pu recevoir le courriel du 29 mars 2006 adressé à son adresse professionnelle, car elle n'est plus revenue travailler dès le 16 janvier 2006. Ensuite, la défenderesse n'a pas renvoyé le courrier du 18 janvier 2006 à la demanderesse par pli recommandé, malgré le fait que celle-ci n'en ait jamais accusé réception. Certes, la réception d'un courrier peut être admise au degré de la vraisemblance prépondérante si l'ensemble des circonstances, en l'absence de preuve stricte, le permet. Tel n'est toutefois pas le cas en l'espèce, dès lors qu'il est apparu au cours de la procédure que la demanderesse et son conseil n'ont découvert pour la première fois l'existence de la lettre du 18 janvier 2006 qu'à la lecture du mémoire-réponse de la défenderesse. La demanderesse a d'ailleurs toujours fait suite aux demandes de la défenderesse. Celle-ci ne démontrant pas que la réserve a

été notifiée à la demanderesse, elle doit supporter les conséquences de l'absence de preuve. Il faut donc retenir que la réserve n'a pas été valablement communiquée à la demanderesse, de sorte qu'elle ne peut pas lui être opposée.

Par conséquent, la demanderesse peut prétendre au versement d'une rente d'invalidité entière réglementaire de CHF 35'035.- par an (cf. art. 6 al. 1 et 14 al. 6 du règlement de la défenderesse), montant qui est au demeurant admis par celle-ci.

7. Il convient encore de se déterminer sur le début du droit à la rente et sur l'éventuelle indexation de celle-ci.

a. D'après l'art. 14 al. 4 1^{ère} phrase du règlement de la défenderesse, la rente d'invalidité commence lorsque l'incapacité de travail a duré 24 mois, mais au plus tôt à la fin du versement du salaire ou des éventuelles indemnités journalières de l'assurance perte de gain.

Dans le domaine de la prévoyance professionnelle étendue, les institutions de prévoyance sont libres de régler la question de la naissance du droit aux prestations d'invalidité par des dispositions réglementaires dérogeant à l'art. 26 al. 1 LPP. Des délais d'attente réglementaires de trois ou 24 mois sont admissibles et fréquents en pratique. Les délais d'attente réglementaires dérogatoires sont autorisés non seulement dans le domaine de la prévoyance étendue mais également pour les solutions de prévoyance enveloppante. Pour ces dernières, le droit à la part de la rente d'invalidité LPP figurant au compte-témoin naît conformément aux règles de l'art. 26 al. 1 LPP (respectivement, des art. 26 al. 2 LPP et 26 OPP2) et le droit à la part des prestations étendues ne prend naissance qu'à l'expiration du délai réglementaire, qui peut être plus long (Marc Hürzeler, Commentaire LPP et LFLP, n. 4ss ad art. 26 LPP).

Il sera précisé que 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 d'institution de prévoyance « enveloppante » (ATF 140 V 145 consid. 3.1).

b. En vertu de l'art. 31 du règlement de la défenderesse – reprenant en substance l'art. 36 al. 2 et 3 LPP, applicable par renvoi de l'art. 49 al. 2 let. 5 – une adaptation au renchérissement des rentes en cours est examinée chaque année par le conseil de fondation, compte tenu des possibilités financières de la caisse de pensions (al. 1). Les prestations LPP pour rentes de survivants et d'invalidité en versement depuis plus de trois ans sont, sur ordre du Conseil fédéral, adaptées à l'évolution des prix jusqu'à l'âge de la retraite. Dans chaque cas, l'adaptation au renchérissement est considérée comme acquittée lorsque et tant que les prestations selon le présent règlement dépassent les prestations LPP (al. 2). La caisse de pensions explique dans ses comptes annuels ou dans son rapport annuel les décisions de l'alinéa 1 (al. 3).

L'art. 10 al. 11 du règlement de la défenderesse prévoit que si la situation financière le permet, les assurés qui ont droit aux prestations de vieillesse à partir du

1^{er} janvier 2005 se verront accorder un bonus en complément à leur rente de vieillesse. Le montant du bonus est fixé périodiquement par le conseil de fondation et peut être adapté chaque année au 1^{er} janvier. L'art. 14 du règlement de prévoyance, portant sur la rente d'invalidité, ne comprend pas une telle disposition sur le bonus.

Il résulte des comptes annuels de la défenderesse qu'en 2007, aucune adaptation au renchérissement n'avait été appliquée aux rentes courantes et qu'entre 2008 et 2013, les rentes versées pour la première fois avant 2005 n'étaient pas adaptées au renchérissement. En revanche, entre 2008 et 2013, le conseil de fondation avait décidé d'accorder un bonus entre 10 et 14% pour les nouvelles rentes versés entre le 1^{er} janvier 2005 et le 31 décembre 2010.

8. a. En l'occurrence, il est constant que la défenderesse est une institution de prévoyance « enveloppante », ce que celle-ci a d'ailleurs elle-même indiqué.

Dès lors, conformément aux éléments précités et en particulier au règlement de prévoyance, le début du droit à la rente d'invalidité entière réglementaire doit être fixé au 1^{er} janvier 2008, soit 24 mois après le début de l'incapacité de travail déterminante.

Par ailleurs, si le conseil de fondation de la défenderesse a décidé, conformément aux comptes annuels, d'allouer un bonus entre 2008 et 2013 pour les nouvelles rentes de vieillesse versées entre 2005 et 2010, tel n'était pas le cas pour les rentes d'invalidité, qui n'avaient pas de part variable sous forme de bonus, ce qui résulte tant du règlement de prévoyance que des déclarations de la défenderesse.

Une adaptation au renchérissement des rentes d'invalidité n'ayant pas été décidée par le conseil de fondation de la défenderesse, la rente annuelle réglementaire de la demanderesse ne peut pas être adaptée, de sorte qu'elle est de CHF 35'035.- par an dès le 1^{er} janvier 2008.

- b. En revanche, la demanderesse a déjà droit à une rente d'invalidité LPP du 1^{er} janvier au 31 décembre 2007.

Dans la mesure où la demanderesse, née le 12 janvier 1981, avait seulement 24 ans en 2005, elle n'avait pas encore cotisé pour le cas vieillesse en 2005 (art. 7 al. 1 LPP). De plus, il est établi que le salaire AVS de l'assurée est de CHF 71'500.-, de sorte que son salaire coordonné 2005/2006 est de CHF 48'925.- (71'500 – 22'575 ; art. 8 al. 1 LPP et 5 OPP2). Partant, le calcul de la rente d'invalidité LPP se détermine de la manière suivante :

a) pas d'avoir de vieillesse en 2005	
b) bonifications de vieillesse	
années 2006 à 2015 (48'925 x 7% x 10 [art. 16 LPP])	CHF 34'247.50
années 2016 à 2025 (48'925 x 10% x 10)	CHF 48'925.-
années 2026 à 2035 (48'925 x 15% x 10)	CHF 73'387.50
années 2036 à 2044 (48'925 x 18% x 9)	CHF 79'258.50
janvier 2045 (48'925 x 18% x 1/12)	CHF 733.90
total – avoir de vieillesse déterminant	CHF 236'552.40

Il en résulte une rente annuelle pour l'année 2007 de CHF 16'086.- (236'552.40 x 6.8%), comme déterminé par la défenderesse.

9. Pour ce qui est enfin des intérêts moratoires, la demanderesse en requiert le versement à un taux de 5% dès le 30 juin 2009 pour les rentes d'invalidité dues jusqu'au 30 novembre 2011.

a. L'art. 105 al. 1 du code des obligations (CO) est applicable en matière de rente LPP, selon la jurisprudence du Tribunal fédéral (ATF 119 V 135 consid. 4c). Selon cette disposition, le débiteur en demeure pour le paiement d'intérêts, d'arrérages ou d'une somme dont il a fait donation, ne doit l'intérêt moratoire qu'à partir du jour de la poursuite ou de la demande en justice. A défaut de disposition réglementaire topique, le taux d'intérêt moratoire est de 5 % (art. 104 al. 1 CO; ATF 130 V 414, ATF 119 V 135 consid. 4d et ATF 115 V 37 consid. 8c).

b. En l'espèce, en l'absence de disposition réglementaire portant sur les rentes, la défenderesse est tenue de verser à la demanderesse un intérêt moratoire de 5% sur le montant de CHF 153'306.40 (16'086.- [2007] + 35'035.- [2008] + 102'185.40 [2009, 2010 et jusqu'à novembre 2011]).

10. La demande en paiement est donc partiellement admise.
11. La demanderesse, qui obtient gain de cause, a droit à une indemnité à titre de participation à ses frais et dépens que la chambre de céans fixera en l'espèce à CHF 7'000.-, soit CHF 5'500.- pour l'activité déployée avant l'arrêt du 4 juin 2013, compte tenu du nombre d'audiences et d'écritures ainsi que de la complexité de l'affaire et de la pertinence des écritures produites, puis CHF 1'500.- pour l'activité déployée après le renvoi de la cause par le Tribunal fédéral (art. 89H al. 3 LPA).

**PAR CES MOTIFS,
LA CHAMBRE DES ASSURANCES SOCIALES :**

Statuant

A la forme :

1. Déclare la demande recevable.

Au fond :

2. L'admet partiellement.
3. Condamne la défenderesse à verser à la demanderesse la somme de CHF 153'306.40, avec intérêts à 5% dès le 22 décembre 2011.
4. Condamne la défenderesse à verser à la demanderesse une rente annuelle de CHF 35'035.- dès le 1^{er} décembre 2011.
5. Condamne la défenderesse à verser à la demanderesse une indemnité de CHF 7'000.- à titre de dépens.
6. Dit que la procédure est gratuite.
7. Informe les parties de ce qu'elles peuvent former recours contre le présent arrêt dans un délai de 30 jours dès sa notification auprès du Tribunal fédéral (Schweizerhofquai 6, 6004 LUCERNE), par la voie du recours en matière de droit public, conformément aux art. 82 ss de la loi fédérale sur le Tribunal fédéral, du 17 juin 2005 (LTF; RS 173.110); le mémoire de recours doit indiquer les conclusions, motifs et moyens de preuve et porter la signature du recourant ou de son mandataire; il doit être adressé au Tribunal fédéral par voie postale ou par voie électronique aux conditions de l'art. 42 LTF. Le présent arrêt et les pièces en possession du recourant, invoquées comme moyens de preuve, doivent être joints à l'envoi.

La greffière

Le président

Irène PONCET

Mario-Dominique
TORELLO

Une copie conforme du présent arrêt est notifiée aux parties ainsi qu'à l'Office fédéral des assurances sociales par le greffe le