

N° 112 / 2022
du 07.07.2022
Numéro CAS-2021-00053 du registre

Audience publique de la Cour de cassation du Grand-Duché de Luxembourg du jeudi, sept juillet deux mille vingt-deux.

Composition:

Roger LINDEN, président de la Cour,
Christiane JUNCK, conseiller à la Cour de cassation,
Agnès ZAGO, conseiller à la Cour de cassation,
Jean ENGELS, premier conseiller à la Cour d'appel,
Françoise SCHANEN, conseiller à la Cour d'appel,
John PETRY, procureur général d'Etat adjoint,
Daniel SCHROEDER, greffier à la Cour.

Entre:

M), veuve D),

demanderesse en cassation,

comparant par la société à responsabilité limitée JURISLUX, inscrite à la liste V du tableau de l'Ordre des avocats du barreau de Luxembourg, en l'étude de laquelle domicile est élu, représentée aux fins de la présente procédure par Maître Pascal PEUVREL, avocat à la Cour,

et:

la CAISSE NATIONALE D'ASSURANCE PENSION, établissement public, établie à L-1724 Luxembourg, 1A, boulevard Prince Henri, représentée par le président du conseil d'administration, inscrite au registre de commerce et des sociétés sous le numéro J35,

défenderesse en cassation,

comparant par Maître Marc THEWES, avocat à la Cour, en l'étude duquel domicile est élu.

Vu l'arrêt attaqué, rendu le 25 février 2021 sous le numéro 2021/0060 (No. du reg.: PESU 2020/0170) par le Conseil supérieur de la sécurité sociale ;

Vu le mémoire en cassation signifié le 20 mai 2021 par M), veuve D), à la CAISSE NATIONALE D'ASSURANCE PENSION (ci-après « la CNAP »), déposé le 20 mai 2021 au greffe de la Cour supérieure de justice ;

Vu le mémoire en réponse signifié le 15 juillet 2021 par la CNAP à M), déposé le 20 juillet 2021 au greffe de la Cour ;

Vu la rupture du délibéré ordonnée le 28 avril 2022 par la Cour pour permettre aux parties de prendre position par rapport au moyen d'ordre public tiré de la possible violation du droit européen au regard de la question préjudicielle adressée par la Cour de cassation dans l'arrêt no. 138/21 du 25 novembre 2021 à la Cour de Justice de l'Union Européenne ;

Vu la prise de position de la CNAP du 10 juin 2022 ;

Sur les conclusions du premier avocat général Marc HARPES.

Sur les faits

Selon l'arrêt attaqué, le Conseil arbitral de la sécurité sociale avait déclaré non fondé le recours exercé par M), veuve D), contre une décision de la CNAP qui avait rejeté sa demande en obtention d'une pension de survie suite au décès de son époux, bénéficiaire d'une pension de vieillesse. Le Conseil supérieur de la sécurité sociale a confirmé ce jugement.

Sur le deuxième moyen de cassation qui est préalable

Enoncé du moyen

« tiré de la violation de la loi pour refus d'application de l'article 195 du Code de la Sécurité Sociale, pris ensemble avec ou séparément des articles 2 et suivants de la loi modifiée du 9 juillet 2004 relative aux effets légaux de certains partenariats, sinon pour fausse interprétation de l'article 195 du Code de la Sécurité Sociale, pris ensemble avec ou séparément des articles 2 et suivants de la loi modifiée du 9 juillet 2004 relative aux effets légaux de certains partenariats en ce que le Conseil Supérieur de la Sécurité Sociale a déclaré :

<< Cependant, avant de pouvoir analyser si les dispositions légales permettent d'asseoir en droit l'argumentation de l'appelante qu'il faudrait, pour apprécier la durée de leur union, prendre en compte les années du partenariat en raison de la "transformation instantanée du partenariat concerné en mariage" et du fait qu'aussi bien le partenariat que le mariage donne droit à une pension de survie, il échet de vérifier dans quelle mesure et à partir de quand le partenariat conclu en

France en 2012 entre M) et D), aurait pu être créateur de droit et produire ses effets à l'égard de tiers dans un pays autre que celui dans lequel il a été conclu.

Conformément à l'article 3 de la loi du 9 juillet 2004 relative aux effets légaux de certains partenariats, le partenariat peut faire l'objet d'une déclaration auprès de l'officier de l'état civil, déclaration qui est transmise au parquet général aux fins de conservation au répertoire civil et d'inscription dans un fichier visé par les articles 1126 et suivants du nouveau code de procédure civile (ci-après NCPC). >>

La loi du 3 août 2010 a ensuite introduit dans la loi du 9 juillet 2004 le nouvel article 4-1 libellé comme suit :

"Les partenaires ayant enregistré leur partenariat à l'étranger peuvent adresser une demande au parquet général à des fins d'inscription au répertoire civil et dans un fichier visé par les articles 1126 et suivants du Nouveau Code de procédure civile, à condition que les deux parties remplissent à la date de la conclusion du partenariat à l'étranger les conditions prévues à l'article 4".

La dernière phrase de l'article 3 alinéa 3 de la loi du 9 juillet 2004, suivant laquelle "par cette inscription la déclaration sera opposable aux tiers" a été supprimée par la loi du 3 août 2010 et remplacée par l'alinéa qui suit :

"Le partenariat enregistré prend effet entre les parties à compter de la réception de la déclaration par l'officier de l'état civil, qui lui confère date certaine. Il n'est opposable aux tiers qu'à compter du jour où la déclaration est inscrite sur le répertoire civil."

Il ressort partant sans équivoque de l'article 3, dernier alinéa, de la loi du 9 juillet 2004 telle que modifiée que l'inscription sur le répertoire civil et le fichier visé par les articles 1126 et suivants du NCPC rend le partenariat opposable aux tiers à compter de cette inscription. Or, il n'est pas contesté que du vivant de D), le partenariat conclu en France avec M), n'a jamais été enregistré à Luxembourg. Partant au moment du décès de D), moment où les conditions d'attribution d'une pension de survie sont à apprécier, aucun partenariat n'est opposable à la CNAP, seul leur mariage. >>, pour ainsi retenir que seul un partenariat au sens de l'article 2 de la loi modifiée du 9 juillet 2004 relative aux effets légaux de certains partenariats qui aurait un caractère opposable serait susceptible de donner droit à une pension de survie, et en conclure que l'opposabilité du partenariat de l'espèce faisant défaut, ledit partenariat non-opposable ne serait pas à considérer pour la question de l'octroi d'une pension de survie ;

alors que dans aucune des dispositions de l'article 195 du Code de la Sécurité Sociale, pris ensemble avec ou séparément des articles 2 et suivants de la loi modifiée du 9 juillet 2004 relative aux effets légaux de certains partenariats, il n'est prévu pour avoir droit à une pension de survie, de condition d'opposabilité du partenariat au sens de la loi modifiée du 9 juillet 2004 relative aux effets légaux de certains partenariats ;

de sorte qu'en statuant comme il l'a fait, le Conseil Supérieur de la Sécurité Sociale a violé l'article 195 du Code de la Sécurité Sociale, pris ensemble avec ou

séparément des articles 2 et suivants de la loi modifiée du 9 juillet 2004 relative aux effets légaux de certains partenariats. ».

Réponse de la Cour

Il est fait grief aux juges d'appel d'avoir retenu que seul un partenariat au sens de l'article 2 de la loi modifiée du 9 juillet 2004 relative aux effets légaux de certains partenariats (ci-après « *la loi du 9 juillet 2004* ») dûment enregistré au Luxembourg par l'inscription au répertoire civil et partant opposable aux tiers est susceptible de donner droit à une pension de survie au profit du survivant, à l'opposé de celui qui ne remplit pas cette condition de publicité.

L'article 195 du Code de la sécurité sociale confère le droit à une pension de survie au conjoint ou au partenaire au sens de l'article 2 de la loi modifiée du 9 juillet 2004 relative aux effets légaux de certains partenariats.

L'article 2 de la loi du 9 juillet 2004 définit le partenariat comme « *la communauté de vie de deux personnes de sexe différent ou de même sexe, qui vivent en couple et qui ont fait une déclaration conformément à l'article 3 ci-après.* ».

L'article 3 de la même loi dispose : « *Les partenaires qui souhaitent faire une déclaration de partenariat, déclarent personnellement et conjointement par écrit auprès de l'officier de l'état civil de la commune du lieu de leur domicile ou résidence commun leur partenariat et l'existence d'une convention traitant des effets patrimoniaux de leur partenariat, si une telle convention est conclue entre eux.*

L'officier de l'état civil vérifie si les deux parties satisfont aux conditions prévues par la présente loi et, dans l'affirmative, remet une attestation aux deux partenaires mentionnant que leur partenariat a été déclaré.

Pour les personnes ayant leur acte de naissance dressé ou transcrit au Luxembourg il est fait mention, en marge de l'acte de naissance de chaque partenaire, de la déclaration de partenariat.

A la diligence de l'officier de l'état civil la déclaration incluant le cas échéant une mention de la convention est transmise dans les trois jours ouvrables au parquet général aux fins de conservation au répertoire civil et d'inscription dans un fichier visé par les articles 1126 et suivants du Nouveau Code de procédure civile.

Le partenariat enregistré prend effet entre les parties à compter de la réception de la déclaration par l'officier de l'état civil, qui lui confère date certaine. Il n'est opposable aux tiers qu'à compter du jour où la déclaration est inscrite sur le répertoire civil.

Un règlement grand-ducal peut déterminer le contenu et les formalités de la déclaration et des documents à joindre. ».

L'article 4-1 de la loi du 9 juillet 2004 tel qu'introduit par la loi du 3 août 2010 dispose : « *Les partenaires ayant enregistré leur partenariat à l'étranger peuvent adresser une demande au parquet général à des fins d'inscription au*

répertoire civil et dans un fichier visé par les articles 1126 et suivants du Nouveau Code de procédure civile, à condition que les deux parties remplissaient à la date de la conclusion du partenariat à l'étranger les conditions prévues à l'article 4.

Un règlement grand-ducal peut déterminer les formalités de la demande et des documents à joindre. ».

Dès lors que l'article 3, alinéas 4 et 5, de la loi du 9 juillet 2004 dispose que la déclaration de partenariat faite au Luxembourg par les partenaires auprès de l'officier de l'état civil de la commune du lieu de leur domicile ou résidence commun doit être conservée au répertoire civil et inscrite dans un fichier visé par les articles 1126 et suivants du Nouveau Code de procédure civile, pour être opposable aux tiers à compter de ladite inscription, et que l'article 4-1 de la même loi soumet le partenariat enregistré à l'étranger à la procédure d'inscription prévue à l'article 3, le partenariat dont question à l'article 195 du Code de la sécurité sociale, conclu au Luxembourg ou à l'étranger, n'est opposable aux organismes de la sécurité sociale et partant ne confère au partenaire le droit à une pension de survie qu'à la condition d'avoir été inscrit au répertoire civil et au fichier visés ci-dessus.

Il est établi que le partenariat litigieux enregistré en France n'avait pas été inscrit au répertoire civil de sorte qu'en statuant comme ils l'ont fait, les juges d'appel n'ont pas violé la disposition visée au moyen.

Il s'ensuit que le moyen n'est pas fondé.

Sur les premier et troisième moyens de cassation réunis

Enoncé des moyens

le premier, *« tiré de la violation de la loi pour refus d'application de l'article 196 du Code de la Sécurité Sociale, sinon pour fausse interprétation de l'article 196 du Code de la Sécurité Sociale en ce que le Conseil Supérieur de la Sécurité Sociale a déclaré :*

<< Il est indéniable que c'est le décès du bénéficiaire de la pension de vieillesse qui est à l'origine de l'ouverture de la situation juridique créatrice de droit et, à ce moment, le statut de M) était celle de femme mariée.

Les effets sont donc directement liés à la création de ce lien marital, exclusif de la constitution d'un autre lien. Inutile sous cet aspect d'insister sur les différences entre le lien marital et le lien partenarial, puisqu'il est un fait que le couple D)-M), quelque durable qu'ait été leur communauté de vie, officialisée en 2012 par l'enregistrement d'un pacte civil, a fait en 2017 le choix de se marier, donc d'opter pour ce régime. M) est donc, depuis le 11 mars 2017, date de la célébration du mariage, l'épouse de D) et, au moment du décès de ce dernier, la situation de sa veuve s'analyse par rapport à ce statut juridique.

Conformément aux dispositions de l'article 196 du code de la sécurité sociale :

"1 La pension de survie du conjoint ou du partenaire au sens de l'article 2 de la loi du 9 juillet 2004 relative aux effets légaux de certains partenariats, n'est pas due : - lorsque le mariage ou le partenariat a été conclu moins d'une année soit avant le décès, soit avant la mise à la retraite pour cause d'invalidité ou pour cause de vieillesse de l'assuré ; - lorsque le mariage ou le partenariat a été contracté avec un titulaire de pension de vieillesse ou d'invalidité. 2 Toutefois, l'alinéa 1 n'est pas applicable, si au moins l'une des conditions ci-après est remplie : a) lorsque le décès de l'assuré actif ou la mise à la retraite pour cause d'invalidité est la suite directe d'un accident survenu après le mariage ou le partenariat ; b) lorsqu'il existe lors du décès un enfant né ou conçu lors du mariage ou du partenariat, ou un enfant légitimé par le mariage ; c) lorsque le bénéficiaire de pension décédé n'a pas été l'aîné de son conjoint ou de son partenaire de plus de quinze années et que le mariage ou le partenariat a duré, au moment du décès, depuis au moins une année ; d) lorsque le mariage ou le partenariat a duré au moment du décès du bénéficiaire de pension depuis au moins dix années" >>, pour retenir finalement que le mariage en question n'ayant pas duré depuis au moins une année au moment du décès de feu Monsieur D), la condition dérogatoire permettant de bénéficier de la pension de survie édictée par l'alinéa 2, c) de l'article 196 du Code de la Sécurité Sociale n'était pas remplie in specie ;

alors que l'alinéa 2, c) de l'article 196 du Code de la Sécurité Sociale ne procède, pour l'octroi dérogatoire de la pension de survie, à aucune différenciation, mais au contraire à une assimilation manifeste entre mariage et partenariat, pour l'objet précis dudit texte, à savoir l'octroi d'une pension de survie ;

de sorte qu'en statuant comme il l'a fait, le Conseil Supérieur de la Sécurité Sociale a violé l'alinéa 2, c) de l'article 196 du Code de la Sécurité Sociale. »

et

le troisième, *« tiré de la violation de la loi pour refus d'application de l'article 197 du Code de la Sécurité Sociale, sinon pour fausse interprétation de l'article 197 du Code de la Sécurité Sociale en ce que le Conseil Supérieur de la Sécurité Sociale a déclaré :*

<< L'alinéa 2 de l'article 197 du code de la sécurité sociale dispose que "les conditions d'attribution sont à apprécier au moment du décès de l'assuré ou du bénéficiaire de pension".

Il est indéniable que c'est le décès du bénéficiaire de la pension de vieillesse qui est à l'origine de l'ouverture de la situation juridique créatrice de droit et, à ce moment, le statut de M) était celle de femme mariée.

Les effets sont donc directement liés à la création de ce lien marital, exclusif de la constitution d'un autre lien. Inutile sous cet aspect d'insister sur les différences entre le lien marital et le lien partenarial, puisqu'il est un fait que le couple D)-M), quelque durable qu'ait été leur communauté de vie, officialisée en 2012 par l'enregistrement d'un pacte civil, a fait en 2017 le choix de se marier, donc d'opter pour ce régime. M) est donc, depuis le 11 mars 2017, date de la célébration du

mariage, l'épouse de D) et, au moment du décès de ce dernier, la situation de sa veuve s'analyse par rapport à ce statut juridique. >>, pour dénier à la demanderesse en cassation son droit à une pension de survie en sa qualité d'ancienne partenaire de l'assuré au moment du décès dudit feu Monsieur D), du fait qu'elle aurait contracté un nouvel engagement par mariage avant le décès de son ancien partenaire ;

alors que l'article 197 du Code de la Sécurité Sociale ne saurait, sans être dénaturé, être appliqué, sinon interprété de façon à exclure du bénéfice d'une pension de survie l'ex-partenaire à qui ledit texte donne par principe droit à une pension de survie, du fait que l'ex-partenaire a contracté une nouvelle union avant le décès de l'assuré avec le même assuré ;

de sorte qu'en statuant comme il l'a fait, le Conseil Supérieur de la Sécurité Sociale a violé l'article 197 du Code de la Sécurité Sociale. ».

Réponse de la Cour

Par arrêt numéro 138/21 du 25 novembre 2021, la Cour de cassation a soumis à la CJUE la question préjudicielle C-731/21 suivante :

« Est-ce que le droit de l'Union européenne, notamment les articles 18, 45 et 48 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne et l'article 7, paragraphe 2, du Règlement (UE) n° 492/2011 du Parlement européen et du Conseil du 5 avril 2011 relatif à la libre circulation des travailleurs à l'intérieur de l'Union s'opposent aux dispositions du droit d'un Etat membre, telles les articles 195 du Code luxembourgeois de la sécurité sociale et 3,4 et 4-1 de la loi modifiée du 9 juillet 2004 relative aux effets légaux de certains partenariats, qui subordonnent l'octroi, au partenaire survivant d'un partenariat valablement conclu et inscrit dans l'Etat membre d'origine, d'une pension de survie, due en raison de l'exercice dans l'Etat membre d'accueil d'une activité professionnelle par le partenaire défunt, à la condition de l'inscription du partenariat dans un répertoire tenu par ledit Etat aux fins de vérifier le respect des conditions de fond exigées par la loi de cet Etat membre pour reconnaître un partenariat et en assurer l'opposabilité aux tiers, tandis que l'octroi d'une pension de survie au partenaire survivant d'un partenariat conclu dans l'Etat membre d'accueil est subordonné à la seule condition que le partenariat y ait été valablement conclu et inscrit ? » ;

La réponse à fournir par la CJUE à la question préjudicielle posée étant susceptible d'avoir une incidence sur le sort du litige dont la Cour est actuellement saisie, il convient de surseoir à statuer en attendant l'arrêt à prononcer par la CJUE.

PAR CES MOTIFS,

la Cour de cassation :

rejette le deuxième moyen de cassation ;

sursoit à statuer sur les deux autres moyens de cassation en attendant que la CJUE se soit prononcée sur la question préjudicielle énoncée ci-dessus ;

réserve les dépens.

La lecture du présent arrêt a été faite en la susdite audience publique par le président Roger LINDEN en présence du procureur général d'Etat adjoint John PETRY et du greffier Daniel SCHROEDER.

Conclusions du Parquet général
dans l’affaire de cassation
M), veuve D)
contre
CAISSE NATIONALE D’ASSURANCE PENSION
(n° CAS-2021-00053 du registre)

Par mémoire signifié le 20 mai 2021 et déposé le même jour au greffe de la Cour supérieure de justice, Maître Pascal PEUVREL, avocat à la Cour, agissant au nom et pour le compte de M), veuve D), a formé un pourvoi en cassation contre un arrêt rendu contradictoirement le 25 février 2021 par le Conseil supérieur de la sécurité sociale, siégeant en instance d’appel, sous le numéro 2021/0060.

Le pourvoi introduit est recevable au regard des délais prévus dans la loi modifiée du 18 février 1885 sur les pourvois et la procédure en cassation¹. Le pourvoi répond encore aux conditions de forme prévues dans cette loi.

Le pourvoi est partant recevable.

Un mémoire en réponse a été signifié le 15 juillet 2021 à la demanderesse en cassation par Maître Marc THEWES, avocat à la Cour, agissant au nom et pour le compte du défendeur en cassation, l’établissement public Caisse nationale d’assurance pension (ci-après la « CNAP ») et a été déposé au greffe de la Cour supérieure de justice le 20 juillet 2021. Ce mémoire peut être pris en considération pour avoir été introduit dans les conditions de forme et de délai prévues dans la loi modifiée du 18 février 1885.

Sur les antécédents :

¹ La demanderesse en cassation résidant en France, le délai pour l’introduction du pourvoi est, en vertu de l’article 7, alinéas 1 et 2 de la loi modifiée du 18 février 1885 sur les pourvois et la procédure en cassation, ensemble avec l’article 167, sous 1^o, premier tiret du Nouveau Code de procédure civile, fixé à deux mois et quinze jours. L’arrêt entrepris ayant été notifié à la demanderesse en cassation le 6 mars 2021 et le pourvoi ayant été introduit le 20 mai 2021, ce-dernier est recevable quant aux délais.

Selon l'arrêt attaqué, le Conseil arbitral de la sécurité sociale avait déclaré non fondé le recours exercé par M), veuve D), contre une décision de la CNAP qui avait rejeté sa demande en obtention d'une pension de survie du chef de l'assurance de feu D).

Par l'arrêt entrepris par le pourvoi, le Conseil supérieur de la sécurité sociale a confirmé le jugement du Conseil arbitral de la sécurité sociale.

Pour statuer ainsi, le Conseil supérieur de la sécurité sociale a considéré, à l'instar du Conseil arbitral de la sécurité sociale, que M) ne pouvait prétendre à l'octroi de la pension de survie au titre de l'article 196, alinéa 1 du Code de la sécurité sociale puisqu'elle avait contracté mariage avec le titulaire d'une pension de vieillesse et qu'elle ne pouvait se prévaloir des dispositions dérogatoires figurant à l'alinéa 2 de cet article, ni au titre de son mariage avec D) puisqu'il avait duré moins d'une année, ni au titre du partenariat conclu en France avec le même D) antérieurement à leur mariage, puisque ce partenariat, faute d'avoir été dûment enregistré au répertoire civil conformément à l'article 4-1 de la loi modifiée du 9 juillet 2004 relative aux effets légaux de certains partenariats, n'était, en application de l'article 3, alinéa 3 de cette loi, pas opposable à la CNAP.

Sur le premier moyen de cassation :

Le premier moyen de cassation est tiré de la violation de la loi pour refus d'application, sinon pour fausse interprétation, de l'article 196 du Code de la sécurité sociale.

L'article 196 du Code de la sécurité sociale dispose comme suit :

« La pension de survie du conjoint ou du partenaire au sens de l'article 2 de la loi du 9 juillet 2004 relative aux effets légaux de certains partenariats, n'est pas due :

- lorsque le mariage ou le partenariat a été conclu moins d'une année soit avant le décès, soit avant la mise à la retraite pour cause d'invalidité ou pour cause de vieillesse de l'assuré ;*
- lorsque le mariage ou le partenariat a été contracté avec un titulaire de pension de vieillesse ou d'invalidité.*

Toutefois, l'alinéa 1 n'est pas applicable, si au moins l'une des conditions ci-après est remplie :

a) lorsque le décès de l'assuré actif ou la mise à la retraite pour cause d'invalidité est la suite directe d'un accident survenu après le mariage ou le partenariat ;

b) lorsqu'il existe lors du décès un enfant né ou conçu lors du mariage ou du partenariat, ou un enfant légitimé par le mariage ;

c) lorsque le bénéficiaire de pension décédé n'a pas été l'aîné de son conjoint ou de son partenaire de plus de quinze années et que le mariage ou le partenariat a duré, au moment du décès, depuis au moins une année ;

d) lorsque le mariage ou le partenariat a duré au moment du décès du bénéficiaire de pension depuis au moins dix années ».

Aux termes du moyen, la demanderesse en cassation fait grief aux Conseil supérieur de la sécurité sociale, pour décider que l'octroi d'une pension de survie n'était pas fondé sur base de la condition dérogatoire de l'alinéa 2, c) de l'article 196 du Code de la sécurité sociale, d'avoir considéré uniquement le mariage l'ayant lié à feu son époux, sans tenir compte du partenariat ayant existé entre le couple antérieurement au mariage. Elle reproche plus précisément au Conseil supérieur de la sécurité sociale d'avoir considéré que la pension de survie n'était pas due puisqu'au moment du décès de D), leur mariage avait duré moins d'une année, sans avoir tenu compte de la durée du partenariat. Elle considère qu'aux fins de l'application de l'article 196 du Code de la sécurité sociale, il y aurait lieu de cumuler les durées successives du partenariat puis du mariage contracté entre les mêmes personnes.

La cassation serait encourue alors que, suivant la thèse de la demanderesse en cassation, « l'alinéa 2, c) de l'article 196 du Code de la sécurité sociale ne procède, pour l'octroi dérogatoire de la pension de survie, à aucune différenciation, mais au contraire à une assimilation manifeste entre mariage et partenariat, pour l'objet précis dudit texte, à savoir l'octroi d'une pension de survie », de sorte « qu'en statuant comme il l'a fait, le Conseil de la sécurité sociale a violé l'alinéa 2, c) de l'article 196 du Code de la sécurité sociale »².

Le moyen est ainsi tiré de la violation de l'alinéa 2 c) de l'article 196 du Code de la sécurité sociale aux termes duquel les conditions prévues à l'alinéa 1^{er} ne sont pas d'application lorsque le bénéficiaire de pension décédé n'a pas été l'aîné de son conjoint ou de son partenaire de plus de quinze années et que le mariage ou le partenariat a duré, au moment du décès, depuis au moins une année.

L'arrêt entrepris est motivé comme suit sur la disposition légale considérée :

² Mémoire en cassation, énoncé du moyen, page 7.

« Pour ce qui est des exceptions prévues au point 2 [c'est-à-dire à l'alinéa 2 de l'article 196 du Code de la sécurité sociale], il ne résulte d'aucun élément pertinent et concluant versé en cause que le décès de D) intervenu le 22 août 2017 aurait été la suite directe d'un accident survenu après le mariage ou qu'il aurait existé lors du décès un enfant né ou conçu lors du mariage ou un enfant légitimé par le mariage. Il n'est pas non plus contesté que le mariage n'a pas duré, au moment du décès de feu D), depuis au moins dix années, mais l'appelante entend se prévaloir de l'exception libellée comme suit « c) lorsque le bénéficiaire de pension décédé n'a pas été l'aîné de son conjoint ou de son partenaire de plus de quinze années et que le mariage ou le partenariat a duré, au moment du décès, depuis au moins une année » en soutenant que pour apprécier la durée de leur union, le point de départ du calcul devrait non pas se situer à la date du mariage le 11 mars 2017, mais se situer le jour de la conclusion du partenariat en 2012 de sorte qu'en additionnant ces années, la condition d'une union d'une année au moins serait largement remplie.

Cependant, avant de pouvoir analyser si les dispositions légales permettent d'asseoir en droit l'argumentation de l'appelante qu'il faudrait, pour apprécier la durée de leur union, prendre en compte les années du partenariat en raison de la « transformation instantanée du partenariat concerné en mariage » et du fait qu'aussi bien le partenariat que le mariage donne droit à une pension de survie, il échet de vérifier dans quelle mesure et à partir de quand le partenariat conclu en France en 2012 entre M) et feu D), aurait pu être créateur de droit et produire ses effets à l'égard de tiers dans un pays autre que celui dans lequel il a été conclu.

Conformément à l'article 3 de la loi du 9 juillet 2004 relative aux effets légaux de certains partenariats, le partenariat peut faire l'objet d'une déclaration auprès de l'officier de l'état civil, déclaration qui est transmise au parquet général aux fins de conservation au répertoire civil et d'inscription dans un fichier visé par les articles 1126 et suivants du nouveau code de procédure civile (ci-après le NCPC).

La loi du 3 août 2010 a ensuite introduit dans la loi du 9 juillet 2004 le nouvel article 4-1 libellé comme suit :

« Les partenaires ayant enregistré leur partenariat à l'étranger peuvent adresser une demande au parquet général a des fins d'inscription au répertoire civil et dans un fichier visé par les articles 1126 et suivants du Nouveau Code de procédure civile, à condition que les deux parties remplissaient à la date de la conclusion du partenariat à l'étranger les conditions prévues à l'article 4 ».

La dernière phrase de l'article 3 alinéa 3 de la loi du 9 juillet 2004, suivant laquelle « par cette inscription la déclaration sera opposable aux tiers », a été supprimée par la loi du 3 août 2010 et remplacée par l'alinéa qui suit :

« Le partenariat enregistré prend effet entre les parties à compter de la réception de la déclaration par l'officier de l'état civil, qui lui confère date certaine. Il n'est opposable aux tiers qu'à compter du jour où la déclaration est inscrite sur le répertoire civil. »

Il ressort partant sans équivoque de l'article 3, dernier alinéa, de la loi 9 juillet 2004 telle que modifiée que l'inscription sur le répertoire civil et le fichier visé par les articles 1126 et suivants du NCPC rend le partenariat opposable aux tiers à compter de cette inscription. Or, il n'est pas contesté que du vivant de D), le partenariat conclu en France avec M), n'a jamais été enregistré à Luxembourg. Partant au moment du décès de D), moment où les conditions d'attribution d'une pension de survie sont à apprécier, aucun partenariat n'est opposable à la CNAP, seul leur mariage.

Ce mariage n'ayant pas duré depuis au moins une année au moment du décès de D), M) ne remplit pas la condition de la dérogation prévue.

L'appel n'est partant pas fondé et le jugement entrepris est à confirmer. »

A titre principal, il résulte de cette motivation que pour rejeter la demande en octroi de la pension de survie sur base de la condition dérogatoire de l'alinéa 2, c) de l'article 196 du Code de la sécurité sociale, le Conseil supérieur de la sécurité sociale, a considéré, non pas que pour l'appréciation de cette condition, il fallait effectuer une différenciation de fond, voire une discrimination, suivant que le couple se trouvait uni par les liens de mariage ou ceux du partenariat, respectivement qu'un partenariat ayant existé entre les époux antérieurement à leur mariage n'était par principe pas à prendre en considération, mais a considéré que dans les faits de l'espèce, les conditions d'attribution de la pension de survie étaient à apprécier au vu du seul mariage, puisque le partenariat conclu à l'étranger n'était pas opposable à la CNAP, faute d'avoir été enregistré au répertoire civil.

Le moyen soulevé procède donc d'une lecture erronée de l'arrêt entrepris et manque donc en fait.

A titre subsidiaire, il est vrai que pour l'application de l'alinéa 1 de l'article 196 du Code de la sécurité sociale, non visé spécialement au moyen, le Conseil supérieur de

la sécurité sociale a considéré que les conditions d'octroi d'une pension de survie y énumérées étaient à apprécier uniquement par rapport au lien légal existant entre M) et l'assuré D) au moment du décès de ce dernier, partant du mariage et non du partenariat conclu antérieurement.

Les motifs en cause sont les suivants :

« L'alinéa 2 de l'article 197 du code de la sécurité sociale dispose que « les conditions d'attribution sont à apprécier au moment du décès de l'assuré ou du bénéficiaire de pension ».

Il est indéniable que c'est le décès du bénéficiaire de la pension de vieillesse qui est à l'origine de l'ouverture de la situation juridique créatrice de droit et, à ce moment, le statut de M) était celle de femme mariée.

Les effets sont donc directement liés à la création de ce lien marital, exclusif de la constitution d'un autre lien. Inutile sous cet aspect d'insister sur les différences entre le lien marital et le lien partenarial, puisqu'il est un fait que le couple D)-M), quelque durable qu'ait été leur communauté de vie, officialisée en 2012 par l'enregistrement d'un pacte civil, a fait en 2017 le choix de se marier, donc d'opter pour ce régime. M) est donc, depuis le 11 mars 2017, date de la célébration du mariage, l'épouse de D) et, au moment du décès de ce dernier, la situation de sa veuve s'analyse par rapport à ce statut juridique.

Conformément aux dispositions de l'article 196 du code de la sécurité sociale :

« 1 La pension de survie du conjoint ou du partenaire au sens de l'article 2 de la loi du 9 juillet 2004 relative aux effets légaux de certains partenariats, n'est pas due : - lorsque le mariage ou le partenariat a été conclu moins d'une année soit avant le décès, soit avant la mise à la retraite pour cause d'invalidité ou pour cause de vieillesse de l'assuré ; - lorsque le mariage ou le partenariat a été contracté avec un titulaire de pension de vieillesse ou d'invalidité. 2 Toutefois, l'alinéa 1 n'est pas applicable, si au moins l'une des conditions ci-après est remplie : a) lorsque le décès de l'assuré actif ou la mise à la retraite pour cause d'invalidité est la suite directe d'un accident survenu après le mariage ou le partenariat ; b) lorsqu'il existe lors du décès un enfant né ou conçu lors du mariage ou du partenariat, ou un enfant légitimé par le mariage ; c) lorsque le bénéficiaire de pension décédé n'a pas été l'aîné de son conjoint ou de son partenaire de plus de quinze années et que le mariage ou le partenariat a duré, au moment du décès, depuis au moins une année ; d) lorsque le

mariage ou le partenariat a duré au moment du décès du bénéficiaire de pension depuis au moins dix années »,

aucune pension de survie, eu égard au point 1 de l'article précité, n'est en principe due, M) ayant contracté mariage avec un titulaire d'une pension de vieillesse. »

Le Conseil supérieur de la sécurité sociale a ainsi décidé que la pension de survie n'était pas due sur base de l'alinéa 1^{er} de l'article 196 du Code de la sécurité sociale puisqu'au moment du mariage de M) avec D), ce-dernier était déjà titulaire d'une pension de vieillesse. Pour l'appréciation des conditions de l'alinéa 1^{er} de l'article 196 du Code de la sécurité sociale, les juges d'appel n'ont ainsi pas tenu compte du partenariat qui lui avait été conclu avant que l'assuré D) ne devienne titulaire d'une pension de vieillesse et qui, par ailleurs, avait été conclu plus d'une année avant le décès de l'assuré. Ils ont justifié leur décision par le renvoi à l'alinéa 2 de l'article 197 du Code de la sécurité sociale aux vœux duquel les conditions d'attribution de la pension de survie sont à apprécier au moment du décès de l'assuré ou du bénéficiaire de pension.

Les articles 195 et 196 du Code de la sécurité sociale placent le mariage et le partenariat sur un pied d'égalité en ce qu'ils ouvrent droit indistinctement au conjoint ou au partenaire de l'assuré décédé au bénéfice d'une pension de survie³.

La difficulté en l'espèce résulte du fait que le couple est entré successivement dans les liens du partenariat légal et ensuite ceux du mariage. Cette démarche est bien entendu parfaitement légale, l'article 13 de la loi du 9 juillet 2004 relative aux effets légaux de certains partenariats prévoyant expressément que le partenariat prend fin en cas de mariage des partenaires. Si une situation de concours entre le mariage et le partenariat est ainsi exclue par la loi, les dispositions des articles 195 et 196 du Code de la sécurité sociale ne règlent cependant pas la question de la prise en compte ou non, au niveau des conditions d'attribution d'une pension de survie et notamment des conditions tenant à la durée du mariage ou du partenariat, d'un partenariat antérieur au mariage.

En l'espèce, la décision du Conseil supérieur de la sécurité sociale d'apprécier les conditions d'octroi d'une pension de survie, et en particulier la condition de la durée minimum d'un an du mariage ou du partenariat avant le décès ou la mise à la retraite imposée par l'alinéa 1^{er} de l'article 196 du Code de la sécurité sociale, uniquement

³ Voir à cet égard les documents parlementaires relatifs à la loi du 9 juillet 2004 relative aux effets légaux de certains partenariats (n° 4946) où il est question (p. 31) de « la mise à égalité en droit de la sécurité sociale des partenaires déclarés avec les époux ».

par rapport au mariage ayant existé en dernier lieu, sans tenir compte du partenariat conclu antérieurement entre le même couple – partenariat qui, au vœu de la loi, se trouve résolu du plein droit du fait du mariage des partenaires –, paraît critiquable.

En effet, l’alinéa 2 de l’article 197 du Code de la sécurité sociale sur lequel le Conseil supérieur de la sécurité sociale se fonde pour justifier sa décision se limite à dire qu’il faut se positionner à la date du décès de l’assuré pour apprécier si le conjoint ou le partenaire a droit à une pension de survie. Cette disposition légale n’oblige cependant *per se* pas de ne tenir compte pour l’appréciation des droits à la pension de survie en cas partenariat légal suivi d’un mariage conclu entre le même couple, que du dernier lien juridique ayant existé à l’égard de l’assuré, à savoir celui du mariage, et elle n’interdit donc pas de tenir compte des droits, certes appréciés au moment du décès de l’assuré, mais constitués sous le partenariat antérieur au mariage auquel le mariage a mis fin. Ce raisonnement est appuyé par la considération que les régimes du mariage et du partenariat sont placés sur un pied d’égalité.

Par ailleurs, et plus concrètement, l’on peut imaginer l’hypothèse où un couple a conclu un partenariat dument enregistré, donc opposable aux tiers, et donc aussi à la CNAP, et ceci plus d’une année avant que le partenaire assuré, qui remplit les conditions de l’article 195 du Code de la sécurité sociale, ne touche sa pension de vieillesse. En cas de décès subséquent du partenaire assuré, la pension de survie serait due au partenaire survivant puisque la condition de durée minimum du partenariat d’un an avant le décès ou la mise à la retraite tel que prévue par l’article 196, alinéa 1^{er} du Code de la sécurité sociale, est remplie. Si, par contre, au lieu de maintenir le statut du partenariat, les partenaires décidaient d’entrer dans les liens du mariage et que l’époux assuré décédait moins d’une année après le mariage, à suivre le raisonnement du Conseil supérieur de la sécurité sociale consistant à apprécier le droit à la pension de survie sous le rapport exclusif du nouveau statut juridique, à savoir celui du mariage, le droit acquis au cours du partenariat serait anéanti par le seul effet de la contraction du mariage.

Et l’on peut pousser le raisonnement plus loin : Afin de ne pas encourir le risque de voir le partenaire survivant déchu de son droit à la pension de survie acquis au cours du partenariat, les partenaires seraient, par un effet pervers de la loi, dans son interprétation donnée par l’arrêt *entrepris*, dissuadés de se marier, de peur que le partenaire assuré ne décède dans l’année du mariage, ce que l’on peut considérer comme une ingérence inadmissible dans le droit fondamental à la vie privée et

familiale, pourtant garanti tant par la Constitution⁴ que par la Convention européenne des droits de l'homme⁵.

Le bon sens indiquerait donc de tenir compte, pour l'appréciation des conditions de délais de l'article 196 du Code de la sécurité sociale, également de l'existence d'un partenariat antérieur au mariage conclu entre le même couple et auquel le mariage a mis fin en application de l'article 13 de la loi du 9 juillet 2004 relative aux effets légaux de certains partenariats, sous condition bien sûr que le partenariat remplisse les conditions de forme nécessaires à son opposabilité aux tiers.

Mais, même vu sous cet angle, le moyen est à rejeter. En effet, pour le cas d'espèce sous revue, le Conseil supérieur de la sécurité sociale a constaté souverainement que le partenariat conclu en France n'avait pas été inscrit sur le répertoire civil, pour en déduire à juste titre, en application de l'article 3, alinéa 3 de la loi modifiée du 9 juillet 2004, qu'il n'était pas opposable à la CNAP et ne pouvait donc être invoqué à son encontre pour justifier une demande en obtention d'une pension de survie. Ce motif surabondant constitue un motif suffisant au soutien de la décision du Conseil supérieur de la sécurité sociale de se fonder exclusivement sur le mariage ayant existé entre la demanderesse en cassation et l'assuré pour apprécier si la pension de survie était due au titre de l'article 196 du Code de la sécurité sociale.

Il en suit qu'à titre subsidiaire, le moyen est inopérant.

Sur le deuxième moyen de cassation :

Le deuxième moyen de cassation est « tiré de la violation de la loi pour refus d'application de l'article 195 du Code de la sécurité sociale, pris ensemble ou séparément des articles 2 et suivants de la loi modifiée du 9 juillet 2004 relative aux effets légaux de certains partenariats, sinon pour fausse interprétation de l'article 195 du Code de la sécurité sociale, pris ensemble ou séparément des articles 2 et suivants de la loi modifiée du 9 juillet 2004 relative aux effets légaux de certains partenariats ».

Aux termes de ce moyen, la demanderesse en cassation reproche en substance au Conseil supérieur de la sécurité sociale de ne pas avoir tenu compte du partenariat ayant existé entre M) et l'assuré D) antérieurement à leur mariage, au motif que ce partenariat, conclu en France, n'avait pas été enregistré au Luxembourg par son inscription au répertoire civil, et que, par voie de conséquence, il n'était pas opposable à la CNAP. Ce faisant, le Conseil supérieur de la sécurité sociale aurait violé la loi puisque « dans

⁴ Article 11.

⁵ Article 8.

aucune des dispositions de l'article 195 du Code de la sécurité sociale, pris ensemble ou séparément des articles 2 et suivants de la loi modifiée du 9 juillet 2004 relative aux effets légaux de certains partenariats, il n'est prévu, pour avoir droit à une pension de survie, de condition d'opposabilité du partenariat au sens de la loi modifiée du 9 juillet 2004 relative aux effets légaux de certains partenariats ».

Ce moyen n'est pas fondé.

L'instauration du partenariat légal et l'introduction, à côté de la notion de conjoint, de celle de partenaire dans les dispositions des articles 195 et suivants du Code de la sécurité sociale est le fait d'une même loi, la loi du 9 juillet 2004 relative aux effets légaux de certains partenariats.

Cette loi dispose en son article 1^{er} que *« les dispositions de droit civil, de droit de la sécurité sociale⁶ et de droit fiscal prévues par la présente loi (...), ne s'appliquent qu'aux partenariats déclarés conformément à l'article 3 ci-après⁷. »*

Ainsi que relevé dans l'arrêt entrepris, l'article 3 loi du 9 juillet 2004 dispose expressément que *« Le partenariat enregistré prend effet entre les parties à compter de la réception de la déclaration par l'officier de l'état civil, qui lui confère date certaine. Il n'est opposable aux tiers qu'à compter du jour où la déclaration est inscrite sur le répertoire civil⁸. »*

Concernant les partenariats enregistrés à l'étranger, l'article 4-1 de la loi du 9 juillet 2004 introduit par une loi modificative du 3 août 2010 dispose que *« Les partenaires ayant enregistré leur partenariat à l'étranger peuvent adresser une demande au parquet général a des fins d'inscription au répertoire civil et dans un fichier visé par les articles 1126 et suivants du Nouveau Code de procédure civile, à condition que les deux parties remplissaient à la date de la conclusion du partenariat à l'étranger les conditions prévues à l'article 4 ».*

Dans les documents parlementaires relatifs à la loi du 3 août 2010, l'introduction de l'article 4-1 est justifiée comme suit :

« A l'article 4-1, le Gouvernement propose de compléter la loi actuelle d'une disposition permettant l'inscription au répertoire civil d'un partenariat valablement déclaré ou conclu à l'étranger.

⁶ C'est nous qui soulignons.

⁷ Idem.

⁸ Idem.

Actuellement les partenariats valablement enregistrés à l'étranger ne peuvent conclure un nouveau partenariat au Luxembourg, du fait qu'ils ne remplissent pas les conditions prévues à l'article 4 de la loi et plus précisément la condition fixée à l'article 4 point 2 [selon laquelle, pour pouvoir faire la déclaration de partenariat, les deux parties ne doivent pas être liés par un mariage ou un autre partenariat] ».

Vu qu'avec la mobilité des personnes et la grande diversité des systèmes juridiques existant en la matière, des personnes s'installant au Luxembourg pour y vivre et travailler doivent faire face aux inconvénients de cette disparité de législations, le Gouvernement propose de légiférer pour donner à ces personnes et à leurs enfants une plus grande sécurité juridique.

En effet, le présent projet de loi propose aux partenaires ayant conclu ou enregistré leur partenariat à l'étranger la faculté de demander auprès du parquet général une inscription de leur partenariat au répertoire civil. Le parquet général refuse l'inscription du partenariat étranger si les deux parties ne remplissaient pas à la date de la conclusion du partenariat à l'étranger les conditions prévues à l'article 4 de la loi de 2004.

Sont visés par cette faculté tous les partenariats étrangers et même ceux conclus avant l'entrée en vigueur de la loi luxembourgeoise sur le partenariat. »

Il résulte de l'économie des articles 1, 3 et 4-1 de la loi du 9 juillet 2004 que tant le partenariat déclaré au Luxembourg que celui constitué à l'étranger ne sont opposables aux tiers qu'à compter du jour où la déclaration de partenariat est inscrite sur le répertoire civil et que les partenaires ne peuvent se prévaloir à l'égard des tiers des dispositions de droit civil, de droit de la sécurité sociale et de droit fiscal prévues par cette loi qu'à partir de cette inscription.

Le Conseil supérieur de la sécurité sociale, en considérant que la demanderesse en cassation ne pouvait se prévaloir à l'égard de la CNAP des dispositions des articles 195 et suivants du Code de la sécurité sociale au titre de son partenariat conclu en France mais non inscrit au répertoire civil luxembourgeois, n'a partant pas violé la loi.

Sur le troisième moyen de cassation :

Le troisième moyen de cassation est tiré de la violation de la loi pour refus d'application, sinon pour fausse interprétation de l'article 197 du Code de la sécurité sociale.

L'article 197 du Code de la sécurité sociale dispose comme suit :

« En cas de divorce, le conjoint divorcé, ou en cas de dissolution du partenariat pour une cause autre que le décès, en vertu de l'article 13 de la loi du 9 juillet 2004 relative aux effets légaux de certains partenariats, l'ancien partenaire, a droit, sans préjudice des conditions prévues aux articles 195 et 196, lors du décès de son conjoint divorcé ou de son ancien partenaire, à une pension de survie à condition de ne pas avoir contracté un nouvel engagement par mariage ou partenariat, avant le décès de son conjoint divorcé ou de son ancien partenaire.

Les conditions d'attribution sont à apprécier au moment du décès de l'assuré ou du bénéficiaire de pension.

La pension de survie du conjoint divorcé ou de l'ancien partenaire, est établie sur la base de la pension de survie prévue à l'article 217 en fonction des périodes d'assurances visées aux articles 171, 173, 173bis et 174 accomplies par le conjoint ou le partenaire pendant la durée du mariage ou du partenariat par rapport à la durée totale des périodes d'assurance visées à ces articles.

En cas de concours d'un ou de plusieurs conjoints divorcés ou d'un ou de plusieurs anciens partenaires d'un partenariat ayant été dissous pour une cause autre que le décès, au sens de l'article 13 de la loi du 9 juillet 2004 relative aux effets légaux de certains partenariats, avec un conjoint ou un partenaire au sens de l'article 2 de la loi du 9 juillet 2004 relative aux effets légaux de certains partenariats, la pension de survie prévue à l'article 217 est répartie entre les ayants droit proportionnellement à la durée des différents mariages ou partenariats, sans que la pension d'un conjoint divorcé ou d'un ancien partenaire ne puisse excéder celle qui lui reviendrait conformément à l'alinéa précédent; le cas échéant la part excédentaire est attribuée au conjoint ou au partenaire survivant.

En cas de décès de l'un des ayants droit, la pension des autres est recalculée conformément au présent article.

Six mois après le décès de l'assuré ou du bénéficiaire de pension, la pension est répartie entre les ayants droit qui en ont fait la demande. Les ayants droit qui n'ont pas présenté de demande dans ce délai, n'ont droit à la part qui leur est due qu'à partir du jour de leur demande. »

Aux termes de ce moyen, la demanderesse en cassation reproche en substance au Conseil supérieur de la sécurité sociale de lui avoir dénié le droit à une pension de survie en sa qualité d'ancienne partenaire de l'assuré au moment du décès de celui-ci, du fait qu'elle aurait contracté un nouvel engagement par mariage avant le décès de son ancien

partenaire. Elle estime que l'article 197 du Code de la sécurité sociale ne saurait « être appliqué, sinon interprété de façon à exclure du bénéfice d'une pension de survie l'ex-partenaire à qui ledit texte donne par principe droit à une pension de survie, du fait que l'ex-partenaire a contracté une nouvelle union avant le décès de l'assuré avec le même assuré ».

Or, il résulte de l'arrêt entrepris que le Conseil supérieur de la sécurité sociale a rejeté la demande en octroi d'une pension de survie non pas sur le fondement de l'article 197 du Code de la sécurité sociale, mais sur celui de l'article 196 du même code ainsi que sur celui de l'article 3, alinéa 3 de la loi modifiée du 9 juillet 2004 relative aux effets légaux de certains partenariats. En effet, le Conseil supérieur de la sécurité sociale n'a pas fait application des dispositions de l'article 197 du Code de la sécurité sociale qui ont pour objet de régler le droit à une pension de survie du conjoint divorcé ou du partenaire dont le partenariat a été dissolu du vivant de l'autre partenaire, leur droit à une pension de survie étant subordonné à la condition qu'ils n'aient pas contracté un nouvel engagement par mariage ou partenariat avant le décès de l'ancien conjoint ou partenaire. Cette condition vise de toute évidence l'hypothèse du remariage ou de la conclusion d'un nouveau partenariat avec un tiers⁹ et non, comme en l'espèce, d'un mariage contracté entre un couple précédemment uni par les liens d'un partenariat légal qui se trouve résolu de plein droit du fait du mariage¹⁰. L'article 197 du Code de la sécurité sociale, lorsqu'il parle de l'ancien partenaire dont le partenariat a été dissolu pour une cause autre que le décès, ne vise partant pas l'hypothèse sous revue où le partenariat a été dissolu en raison du mariage contracté entre les mêmes partenaires.

De ce point de vue, le grief tiré de la violation de l'article 197 du Code de la sécurité sociale est étranger à l'arrêt entrepris, de sorte qu'à ce titre, le moyen est irrecevable.

A titre subsidiaire, même à considérer le grief tiré de la violation de l'article 197 du Code de la sécurité sociale n'est pas étranger à l'arrêt entrepris, au motif que le Conseil supérieur de la sécurité sociale s'est référé à l'alinéa 2 de cet article disposant que « les conditions d'attribution [de la pension de survie] sont à apprécier au moment du décès de l'assuré ou du bénéficiaire de la pension » pour dire que le droit à la pension de survie devait s'apprécier uniquement par rapport au statut juridique du mariage ayant existé au moment du décès de D), sans tenir compte du partenariat conclu antérieurement entre le couple à l'étranger, et que par rapport au mariage, le droit à la pension de survie n'était pas dû au titre de l'article 196, alinéa 1 du Code de la sécurité sociale, puisque l'actuelle demanderesse en cassation avait contracté mariage avec le

⁹ C'est nous qui soulignons.

¹⁰ La demanderesse en cassation l'admet elle-même dans son mémoire (page 18) en les termes suivants : « (...) l'article 197 du Code de la sécurité sociale (...) vise à l'évidence à exclure l'ex-partenaire susceptible de bénéficier d'une pension de survie qui s'unirait à un tiers ».

titulaire d'une pension de vieillesse, et n'était pas dû non plus au titre de l'article 196, alinéa 2 du Code de la sécurité sociale, puisque la mariage avait duré moins d'un an, le moyen ne saurait aboutir.

En effet, comme relevé à titre subsidiaire en réponse au premier moyen de cassation, outre le motif tiré de l'application de l'article 197, alinéa 2 du Code de la sécurité sociale, le Conseil supérieur de la sécurité sociale s'est encore fondé sur un autre motif pour dire que le partenariat conclu par la demanderesse en cassation avec D) ne pouvait justifier la demande de pension de survie, à savoir celui pris de l'application de l'article 3, alinéa 3 de la loi modifiée du 9 juillet 2004 relative aux effets légaux de certains partenariats, en considérant que dans la mesure où le partenariat conclu à l'étranger n'avait pas été inscrit au répertoire civil, il était pas opposable à la CNAP.

Le moyen est donc fondé sur un motif surabondant et est, à ce titre, inopérant.

Conclusion

Le pourvoi est recevable, mais n'est pas fondé.

Pour le Procureur général d'Etat,
le premier avocat général,

Marc HARPES

**Conclusions additionnelles du Parquet général
dans l'affaire de cassation**

M), veuve D)

contre

CAISSE NATIONALE D'ASSURANCE PENSION

(n° CAS-2021-00053 du registre)

Le 28 avril 2022, Votre Cour a ordonné la rupture du délibéré pour permettre aux parties de prendre position par rapport au moyen d'ordre public tiré de la possible violation du droit européen au regard de la question préjudicielle soumise par Votre Cour à la Cour de Justice de l'Union Européenne en vertu de l'arrêt n° 138/21 du 25 novembre 2021 (numéro CAS-2020-00128 du registre).

Cette question préjudicielle se présente comme suit :

« Est-ce que le droit de l'Union européenne, notamment les articles 18, 45 et 48 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne et l'article 7, paragraphe 2, du Règlement (UE) n° 492/2011 du Parlement européen et du Conseil du 5 avril 2011 relatif à la libre circulation des travailleurs à l'intérieur de l'Union s'opposent aux dispositions du droit d'un Etat membre, telles les articles 195 du Code luxembourgeois de la sécurité sociale et 3,4 et 4-1 de la loi modifiée du 9 juillet 2004 relative aux effets légaux de certains partenariats, qui subordonnent l'octroi, au partenaire survivant d'un partenariat valablement conclu et inscrit dans l'Etat membre d'origine, d'une pension de survie, due en raison de l'exercice dans l'Etat membre d'accueil d'une activité professionnelle par le partenaire défunt, à la condition de l'inscription du partenariat dans un répertoire tenu par ledit Etat aux fins de vérifier le respect des conditions de fond exigées par la loi de cet Etat membre pour reconnaître un partenariat et en assurer l'opposabilité aux tiers, tandis que l'octroi d'une pension de survie au partenaire survivant d'un partenariat conclu dans l'Etat membre d'accueil est subordonné à la seule condition que le partenariat y ait été valablement conclu et inscrit ? »

Il appert que dans l'affaire sous revue, la situation de fait est identique à celle de l'affaire pour laquelle Votre Cour a soumis à la Cour de justice de l'Union européenne

la question préjudicielle, à savoir qu'une pension de survie a été refusée par le Conseil supérieur de la sécurité sociale au partenaire survivant, au motif que le partenariat qui avait été conclu dans un autre Etat membre de l'Union européenne, en l'espèce en France, n'était pas opposable aux tiers au Grand-Duché, et en particulier à la CNAP, faute d'avoir été inscrit au répertoire civil conformément aux exigences de l'article 195 du Code de la Sécurité sociale et des articles 3, 4 et 4-1 de la loi modifiée du 9 juillet 2004 relative aux effets légaux de certains partenariats. La question de la conformité de cette solution au droit de l'Union européenne et en particulier au principe de la libre circulation des travailleurs à l'intérieur de l'Union se pose partant en termes égaux dans les deux affaires, de sorte que le Parquet général conclut à voir surseoir à statuer en attendant la réponse donnée par la Cour de justice de l'Union européenne à la question préjudicielle lui soumise en vertu de Votre arrêt n°138/21 du 25 novembre 2021.

Conclusion

Il y a lieu de surseoir à statuer dans l'attente de la réponse de la Cour de justice de l'Union européenne à la question préjudicielle lui soumise en vertu de Votre arrêt n°138/21 du 25 novembre 2021.

Pour le Procureur général d'Etat,
le premier avocat général,

Marc HARPES