ARRÊT DE LA COUR
DU 31 MARS 1977 [1]

Carlo Fossi
contre Bundesknappschaft
(demande de décision préjudicielle, formée par le Bundessozialgericht)

Affaire 79-76

Sommaire

1. *Sécurité sociale des travailleurs migrants — Régime communautaire — Champ d'application*
   (Traité CEE, art. 51)

2. *Sécurité sociale des travailleurs migrants — Assurance invalidité et vieillesse — Législation allemande — Périodes d'assurance accomplies avant 1945 en dehors du territoire de la république fédérale d'Allemagne et de Berlin-Ouest — Prestations — Droit communautaire — Inapplicabilité*

1. Une législation qui confère aux bénéficiaires une position légalement définie, en dehors de toute appréciation individuelle et discrétionnaire des besoins ou situations personnels, relève en principe de la sécurité sociale au sens de l'article 51 du traité et des règlements 3 et 1408/71.
2. Si les institutions d'assurance compétentes, auxquelles les personnes visées par une législation allemande avaient été affiliées avant 1945, n'existent plus ou se situent en dehors du territoire de la république fédérale d'Allemagne, cette législation ayant pour but d'alléger certaines situations nées des événements liés au régime national-socialiste et à la seconde guerre mondiale, et si le versement des prestations en cause revêt, à l'égard des nationaux, un caractère discrétionnaire lorsqu'ils résident à l'étranger, ces prestations ne sont pas à considérer comme relevant du domaine de la sécurité sociale.

Dans l'affaire 79-76

ayant pour objet une demande adressée à la Cour, en application de l'article 177 du traité CEE, par le Bundessozialgericht et tendant à obtenir dans le litige pendant devant cette juridiction entre

CARLO FOSSI, Florence,

et

BUNDESKNAPPSCHAFT, Bochum,

1 — Langue de procédure: l'allemand.

une décision à titre préjudiciel sur l'interprétation de l'article 8 du règlement 3 et de l'article 3, paragraphe 1, du règlement 1408/71,

LA COUR,

composée de MM. H. Kutscher, président, A. M. Donner et P. Pescatore, présidents de chambre, J. Mertens de Wilmars, M. Sørensen, A. J. Mackenzie Stuart, A. O'Keeffe, G. Bosco et A. Touffait, juges,

avocat général: M. J.-P. Warner
greffier: M. A. Van Houtte

rend le présent

ARRÊT

En fait

Attendu que les faits de la cause, le déroulement de la procédure et les observations présentées en vertu de l'article 20 du protocole sur le statut de la Cour de justice de la CEE peuvent être résumés comme suit:

I — Faits et procédure écrite

M. Fossi, de nationalité italienne et résidant en Italie, a travaillé à la «Sudetenländische Bergbau AG» (mine allemande des Sudètes) du 1er juin 1942 au 1er juillet 1943, période au cours de laquelle il a été assujetti à l'assurance invalidité-vieillesse obligatoire auprès de la «Sudetendeutsche Knappschaft» (institution alors compétente en matière d'assurances sociales des travailleurs des mines des Sudètes).

L'institution italienne compétente verse depuis 1958 une pension d'invalidité à M. Fossi, au titre des périodes d'assurance qu'il a accomplies dans son pays d'origine. Quant à la défenderesse au principal, si elle lui a alloué la pension de travailleur des mines pour cause d'incapacité totale de travail avec effet au 1er février 1970 (date d'introduction de la demande de pension de M. Fossi) au titre de l'article 47 de la «Reichsknappschaftsgesetz» (RKG), elle n'a pas versé ladite pension, au motif que celle-ci serait suspendue conformément aux dispositions des articles 105 et suivants de la RKG, l'intéressé n'ayant travaillé et été assuré qu'en dehors des frontières de l'actuelle république fédérale d'Allemagne.

La réclamation, le recours et l'appel de M. Fossi n'ont pas abouti; le Sozialgericht et le Landessozialgericht ont estimé que, conformément à l'article 105, paragraphe 1, point 1 de la RKG, la pension est suspendue aussi longtemps que l'intéressé réside en dehors du champ d'application de la RKG, et que les dispositions sociales du droit communautaire ne font pas obstacle à l'application des disposi-

tions suspensives de la RKG. Le requérant au principal s'est alors pourvu en «Revision» devant le Bundessozialgericht, continuant à soutenir que la restriction apportée par les dispositions des annexes du règlement 1408/71 au principe établi à l'article 10, paragraphe 1, est incompatible avec les articles 48 et suivants du traité CEE, et que la décision attaquée aboutit à une discrimination des ressortissants étrangers.

Le Bundessozialgericht, estimant que la solution du litige au principal est liée à l'application de certaines dispositions de droit communautaire, a décidé, par ordonnance du 29 juin 1976, de surseoir à statuer et, conformément à l'article 177 du traité CEE, de renvoyer à la Cour de justice la question préjudicielle suivante:

«Un ressortissant italien, résidant en Italie, n'ayant jamais résidé ou travaillé sur le territoire de la république fédérale d'Allemagne ou à Berlin-Ouest, est-il assimilé à un ressortissant allemand aux termes de l'article 8 du règlement 3 et de l'article 3, paragraphe 1, du règlement (CEE) 1408/71 aux fins de l'application de l'article 108 c) de la «Reichsknappschaftsgesetz» (loi du Reich relative aux assurances sociales des travailleurs des mines) pour les périodes d'assurance accomplies auprès de la «Reichsknappschaft» (institution compétente en matière d'assurances sociales des travailleurs des mines) avant 1945, selon le «Reichsrecht» (droit du Reich) en dehors du territoire de la république fédérale d'Allemagne ou de Berlin-Ouest?»

L'article 8 du règlement 3 dispose que

«les personnes qui résident sur le territoire de l'un des États membres et auxquelles les dispositions du présent règlement sont applicables, sont soumises aux obligations et sont admises au bénéfice de la législation de sécurité sociale de tout État membre dans les mêmes conditions que les ressortissants de celui-ci».

L'article 3, paragraphe 1, du règlement 1408/71 dispose que

«les personnes qui résident sur le territoire de l'un des États membres et auxquelles les dispositions du présent règlement sont applicables sont soumises aux obligations et sont admises au bénéfice de la législation de tout État membre dans les mêmes conditions que les ressortissants de celui-ci, sous réserve de dispositions particulières contenues dans le présent règlement».

L'article 10, paragraphe 1, du règlement 1408/71 dispose que

«à moins que le présent règlement n'en dispose autrement, les prestations en espèces d'invalidité, de vieillesse ou des survivants, les rentes d'accident du travail ou de maladie professionnelle et les allocations de décès acquises au titre de la législation d'un ou de plusieurs États membres ne peuvent subir aucune réduction, ni modification, ni suspension, ni suppression, ni confiscation du fait que le bénéficiaire réside sur le territoire d'un État membre autre que celui où se trouve l'institution débitrice».

L'annexe VB1b) du même règlement dispose que

«les dispositions de l'article 10 du règlement ne portent pas atteinte aux dispositions en vertu desquelles les accidents (et maladies professionnelles) survenus hors du territoire de la république fédérale d'Allemagne, ainsi que les périodes accomplies hors de ce territoire, ne donnent pas lieu ou ne donnent lieu que dans certaines conditions au paiement de prestations lorsque les titulaires résident hors du territoire de la république fédérale d'Allemagne».

Dans son ordonnance de renvoi, le Bundessozialgericht se fonde en particulier sur les considérations suivantes:

— la disposition suspensive de l'article 105 de la RKG à laquelle les étrangers sont soumis est inapplicable, parce qu'aux termes de l'article 8 du règlement 3 et de l'article 3, paragraphe 1, du règlement 1408/71

M. Fossi doit être traité comme ressortissant allemand. En revanche, la disposition suspensive des articles 107 et suivants de la RKG s'applique à M. Fossi, car elle vaut également pour les Allemands;

— il ressort des dispositions de l'annexe GIA2 du règlement 3 et de l'annexe (VB1b) du règlement 1408/71 que l'article 10 du règlement 3 et l'article 10 du règlement 1408/71 ne s'opposent pas à la suspension des fractions de pension portant sur les périodes d'assurance qui ont été accomplies en dehors du territoire de la république fédérale d'Allemagne; la suspension n'est pas non plus exclue par les dispositions de l'article 51 du traité CEE;

— comme M. Fossi n'a pas accompli de périodes d'assurance entrant dans le champ d'application de la RKG, sa pension est intégralement suspendue;

— aux termes de l'article 108 c) de la RKG, la pension peut cependant être versée à des Allemands résidant habituellement à l'étranger; mais cette latitude d'appréciation ne s'applique pas aux étrangers; l'article 8 du règlement 3 et l'article 3, paragraphe 1, du règlement 1408/71 auraient pour effet d'assimiler à cet égard le requérant au principal à un ressortissant allemand si la pension était une prestation de sécurité sociale au sens de l'article 51 du traité CEE, de l'article 2, paragraphe 1 b), du règlement 3 et de l'article 4, paragraphe 1 b), du règlement 1408/71; mais l'article 108 c), paragraphe 4, de la RKG dispose que ladite pension n'est pas considérée comme une prestation de la sécurité sociale;

— en effet, l'institution compétente au principal n'aurait pas perçu de cotisations pour les périodes d'assurance de référence; on pourrait donc s'interroger sur le point de savoir si, en payant la pension, elle remplit une obligation qui lui est propre ou bien uniquement une tierce obligation, et conclure que la prestation, au titre de l'article 108 c) de la RKG, est une charge consécutive à la guerre assumée pour des motifs d'assistance sociale, bien qu'elle repose sur des cotisations sociales et suppose la réalisation de risques sous forme d'invalidité professionnelle ou d'incapacité de travail.

L'ordonnance de renvoi est parvenue à la Cour le 6 août 1976.

Le gouvernement de la république fédérale d'Allemagne, représenté par le professeur K. Jantz et M. M. Seidel, en qualité d'agents, le gouvernement de la République italienne, représenté par l'ambassadeur A. Maresca et l'avvocato dello Stato A. Marzano, en qualité d'agents, et la Commission des Communautés européennes, représentée par son conseiller juridique, M. N. Koch, en qualité d'agent, ont déposé des observations écrites, en vertu de l'article 20 du protocole sur le statut de la Cour de justice de la CEE.

La Cour, sur rapport du juge rapporteur, l'avocat général entendu, a décidé d'ouvrir la procédure orale sans instruction préalable.

II — Résumé des observations écrites déposées devant la Cour

Le *gouvernement de la république fédérale d'Allemagne* donne tout d'abord quelques précisions sur la législation allemande relative aux pensions subrogées («Fremdrenten») et aux pensions accordées à certaines catégories de personnes résidant à l'étranger («Auslandsrenten»). Il a été prescrit que les réfugiés et les expulsés, qui ne pouvaient plus réaliser leurs droits d'assurance acquis ou en cours de formation, parce que leurs institutions d'assurance compétentes n'existaient plus ou se situaient en dehors du territoire fédéral, pourraient maintenant les faire valoir à l'égard de l'institution d'assurance de la République fédérale, compétente en raison du lieu de leur résidence. Cette assimilation aurait eu pour but de faciliter

l'intégration économique et sociale des intéressés à la vie publique et économique de la République fédérale. Mais le fait que le législateur ait, dans l'intérêt de la réalisation de cet objectif, opté pour une solution de cette question d'indemnisation à l'aide de «dispositions relevant du droit de la sécurité sociale», ne saurait priver la «Auslands- und Fremdrentengesetz» de son caractère d'indemnisation de certaines charges consécutives à la guerre.

L'objectif poursuivi expliquerait que la prise en charge n'ait été prévue que pour le cas où les titulaires concernés — allemands ou non allemands — s'étaient établis en République fédérale. Ceux qui avaient établi leur résidence après la guerre en dehors du territoire fédéral n'auraient pas en effet contribué par leurs prestations de travail à la reconstruction de l'économie allemande et de l'État allemand.

Cependant en faveur des ressortissants allemands résidant à l'étranger — parmi lesquels il a surtout été songé à ceux poursuivis en raison du régime national-socialiste —, la «Fremdrenten- und Auslandsrentengesetz» aurait prévu un régime destiné à pallier une rigueur excessive, mais tout à fait atypique et étranger au système du droit des pensions allemand, et pour lequel il a été explicitement précisé que ces prestations ne font pas partie du système de sécurité sociale (les dépenses occasionnées aux institutions d'assurance par ce régime seraient supportées par le budget fédéral).

La position que le législateur allemand a ainsi adoptée aurait été acceptée par l'étranger, et tous les pays avec lesquels la République fédérale a passé des conventions de sécurité sociale se seraient ralliés au point de vue soutenu par le gouvernement fédéral.

La «Fremdrenten- und Auslandsrenten-Neuregelungsgesetz» du 25 février 1960 (in extenso: loi modifiant le régime des pensions subrogées et des pensions accordées à certaines catégories de personnes résidant à l'étranger et adaptant l'assurance-pension de Berlin aux prescriptions de la loi modifiant le régime de l'assurance pension des ouvriers et de la loi modifiant le régime de l'assurance pension des employés - BGBl. I, p. 93) aurait modifié la «Fremdrenten- und Auslandsrentengesetz» de 1953. A l'occasion de cette loi modificative, qui visait à améliorer la situation juridique des réfugiés et des expulsés, le législateur aurait appliqué de manière conséquente le principe de leur intégration à la communauté des assurés de la République fédérale. Cela aurait nécessairement entraîné une certaine modification de la situation juridique en cas de séjour à l'étranger. L'application conséquente du principe d'intégration aurait exigé de communiquer à l'avance aux personnes résidant à l'étranger, qui avaient accompli des périodes d'assurance en dehors du territoire de la République fédérale, les prestations qui leur seraient accordées si elles transféraient leur domicile sur le territoire fédéral. Corrélativement, le principe de l'existence d'obligations de prestations à l'égard de ces personnes, de la part des institutions d'assurance de la République fédérale, aurait alors été reconnu, mais le versement des montants de prestation aurait été déclaré suspendu tant que les personnes intéressées résident à l'étranger. Ce régime aurait laissé intacts les principes fondamentaux établis à l'article 9 de la «Fremdrenten- und Auslandsrentengesetz».

Le champ d'application territorial des règlements 3 et 1408/71, qui ont été arrêtés pour faciliter la libre circulation des travailleurs migrants à l'intérieur de la Communauté, correspondrait au territoire de la Communauté économique européenne. Le champ d'application territorial des droits de libre circulation et du régime communautaire de la totalisation, pour l'acquisition d'un droit à des prestations de sécurité sociale et pour le calcul de celles-ci, de toutes les périodes accomplies selon les législations nationales ne pourrait pas être restreint, ni non plus a contrario être étendu, par des mesures législatives des États membres.

Il s'ensuivrait que si à l'époque de l'adoption du règlement 3 la législation allemande en matière d'assurance pension admettait la prise en compte de périodes accomplies avant 1945 en dehors du territoire de la république fédérale d'Allemagne, l'application des règlements 3 et 1408/71 ne pourrait pas, du point de vue de leur champ d'application territorial tel qu'il a été défini par le traité de Rome, conduire à étendre pour certains cas la zone de libre circulation. A supposer que, contrairement aux doutes exprimés ci-dessous, il soit encore compatible avec l'idée fondamentale de la Communauté qu'une personne tire avantage, sans devoir se prévaloir des droits de libre circulation, de périodes d'assurance qu'elle a antérieurement accomplies dans un autre État membre, l'extension d'un pareil avantage, par l'effet du droit communautaire, à des périodes d'assurance qui ont été accomplies avant l'institution de la Communauté, dans des territoires étrangers à cet État membre, se situerait vraisemblablement en dehors des objectifs de la Communauté et du but de la libre circulation.

Il serait en tout cas très douteux qu'un travailleur, qui n'a jamais fait usage de son droit de libre circulation, puisse se prévaloir du principe de l'égalité de traitement posé par les règlements 3 et 1408/71. Dans l'exposé des motifs de la proposition du futur règlement 1408/71, la Commission aurait pertinemment défini le champ d'application personnel du règlement en déclarant qu'il ne devait s'appliquer qu'aux personnes qui «se déplacent à l'intérieur de la Communauté».

Les règles de l'article 108 c de la RKG ne seraient pas, d'après le gouvernement allemand, couvertes par la notion communautaire de sécurité sociale. Ces prescriptions constitueraient en effet une réglementation des charges consécutives à la guerre qui, conformément à l'idée de base de l'article 2, paragraphe 3, du règlement 3 ou de l'article 4, paragraphe 4, du règlement 1408/71, est exclue du domaine de la sécurité sociale. A cela s'ajouterait le fait que les dispositions de l'article 108 c ne confèrent pas à la personne qu'elles entendent favoriser un droit, mais laissent l'octroi de la prestation à l'appréciation obligatoire de l'institution compétente. Enfin, la genèse des règlements 3 et 1408/71 montrerait elle aussi que la règle particulière de l'article 108 c n'entre pas dans la notion communautaire de sécurité sociale. Lors de l'adoption du règlement 3, les autres États membres auraient su que le gouvernement fédéral avait, par la «Fremdrenten- und Auslandsrentengesetz», protégé les réfugiés et les expulsés établis sur son territoire, mais que pour les personnes non établies sur le territoire fédéral, il n'existait qu'une réglementation spéciale restrictive, présentant un caractère analogue à celui d'une assistance. Le gouvernement fédéral n'aurait eu dès lors aucun motif d'exiger explicitement, en plus de l'exception en faveur de la règle de base inscrite à l'annexe GIA2 du règlement 3, puis à l'annexe VB1b du règlement 1408/7, une dérogation au principe de l'égalité de traitement.

A supposer même que l'article 108 c relève du domaine de la sécurité sociale, il ne serait pas couvert par le régime communautaire. Cet article constituerait une des nombreuses réglementations typiques des suites de la guerre. Des règles relatives aux charges d'assurance se seraient avérées nécessaires chaque fois qu'en raison de modifications territoriales ou de déplacements de population généralement à la suite d'une guerre, des institutions d'assurances sociales auraient été divisées, dissoutes ou reprises par de nouvelles institutions ou chaque fois que des droits acquis ou en cours de formation n'auraient plus été satisfaits par l'institution d'assurance initialement compétente.

La libre circulation des travailleurs migrants, telle qu'elle a été conçue par les règles du traité CEE et par les règlements qui ont été pris pour leur application constituerait en revanche un régime orienté vers le futur, qui sert à permettre le déplacement de la main-d'œuvre à l'intérieur de la Communauté. Elle ne sau-

rait avoir pour but de mettre en question, voire d'écarter, les règles relatives à la répartition des charges de sécurité sociale qui entendent régler définitivement une situation passée. Cette opinion ne serait pas contredite par le fait que, conformément à son objectif fondamental, le système de sécurité sociale communautaire doit aussi s'étendre aux périodes d'assurance qui ont été accomplies avant l'entrée en vigueur des règlements CEE. Cet effet rétroactif ne viserait pas à modifier rétroactivement les règles relatives aux charges d'assurance afférentes à de pareilles périodes d'assurance, en réglant différemment leur transfert ou en prévoyant une autre répartition. Le fait que le législateur communautaire ait eu conscience de cette restriction lorsqu'il a arrêté le règlement 3 découlerait des annexes D et G dudit règlement, où il est déclaré que les règles relatives aux charges d'assurance en question restaient applicables.

Les difficultés juridiques que soulève l'intégration des périodes d'assurance litigieuses au système de sécurité sociale d'un État déterminé seraient insurmontables. Et la modification d'une réglementation des charges d'assurance, qui aurait aussi réglé les problèmes financiers qui se posaient, exigerait de nouveaux arrangements financiers. Les règlements 3 et 1408/71 n'auraient donc pas affecté les dispositions relatives aux charges d'assurance, que celles-ci aient été arrêtées sur la base d'un traité bilatéral ou de manière autonome. Dans la mesure où de pareilles dispositions auraient été arrêtées par un État membre unilatéralement, elles trouveraient en règle générale leur complément dans le droit interne de l'État tiers avec lequel un accord en soi nécessaire sur le règlement de la question des charges d'assurance n'a pu intervenir. C'est donc à bon droit que dans l'exposé des motifs de sa proposition de règlement, la Commission aurait indiqué que les règles inscrites à l'annexe II au règlement 1408/71 peuvent prévoir des réserves en ce qui concerne l'égalité de traitement en particulier pour permettre des dispositions bilatérales réglant d'autres questions que le règlement, principalement des prescriptions sur les périodes de guerre, dont l'application à d'autres personnes que celles pour lesquelles elles sont prévues soulèverait d'innombrables difficultés.

Le *gouvernement de la République italienne* fait observer tout d'abord que la question préjudicielle ne porterait pas tant sur la possibilité de «suspendre» l'octroi de la pension parce que le bénéficiaire réside dans un autre État membre, que sur l'exercice, en faveur des ressortissants des autres États membres, du pouvoir discrétionnaire en vertu duquel l'organisme d'assurance allemand peut, même en cas de résidence à l'étranger, verser la pension aux ressortissants allemands.

Le fait de résider dans un autre État membre serait tout à fait exceptionnel pour les retraités allemands, mais chose normale et courante pour les autres ressortissants communautaires de nationalité non allemande. Dès lors, le critère adopté par le législateur allemand n'assurerait pas une substantielle égalité de traitement, et il conviendrait de se reporter à l'orientation de la Cour de justice, qui tend à exclure l'admissibilité de discriminations qui, bien que fondées sur des critères autres que la nationalité, conduisent dans les faits au même résultat.

Les doutes sur la possibilité de qualifier la pension en question de prestation de sécurité sociale ne sembleraient pas fondés, cette qualification s'imposant en raison du contenu et de la portée même de la prestation, de sa connexité avec le régime de cotisation par les bénéficiaires et de l'appellation des autorités administratives compétentes pour l'octroyer. Le gouvernement italien renvoie aux considérations développées dans l'affaire 187-73, Callemeyn (Recueil 1973, p. 553).

Nier l'applicabilité de la réglementation communautaire dans le cas présent au motif que le requérant est un retraité, et non un travailleur ayant effectivement

exercé son activité en Allemagne, serait incompatible avec les objectifs mêmes de l'ordre juridique communautaire, et susceptible de conduire à une inadmissible discrimination.

Dans la mesure où la dérogation au principe général établi à l'article 10 du règlement 1408/71, qui est prévue à l'annexe VB1b), vise les seules prestations dues en cas d'accident ou de maladie professionnelle, elle ne semblerait pas pouvoir être appliquée dans le cas de l'espèce au principal, où il s'agirait d'une véritable prestation d'invalidité. D'ailleurs, des normes communautaires dérivées ne sauraient compromettre et affecter concrètement des principes fondamentaux du traité CEE, comme celui de non-discrimination. De même faudrait-il exclure l'idée d'une importance prépondérante à attacher au pouvoir discrétionnaire dont disposent les autorités administratives.

Indépendamment de tout ce qui précède, une réponse affirmative à la question posée s'imposerait en raison du principe général et fondamental énoncé à l'article 7 du traité CEE. En effet c'est la nationalité et non pas la résidence qui aurait dans ce cas de l'importance, et une solution différente aboutirait pratiquement à réserver aux ressortissants des autres États membres, contrairement aux principes directeurs de l'ordre juridique communautaire, un traitement moins favorable que celui qui serait même possible pour les ressortissants d'États tiers (qui pourraient être les anciens citoyens allemands auxquels la norme nationale en question se réfère).

Le gouvernement italien rappelle les considérations qu'il a développées dans son mémoire dans l'affaire 32-75, Cristini (Recueil 1975, p. 1085).

La *Commission* remarque que le Bundessozialgericht mesurerait la compatibilité générale des dispositions suspensives des articles 105 et suivants de la RKG avec le droit communautaire uniquement à la règle de l'égalité de traitement, et non pas à la garantie de l'exportation de la prestation.

Une question resterait cependant ouverte: celle de savoir si la liberté du législateur allemand de disposer de l'exportation de la prestation est originaire parce que le droit communautaire n'est pas applicable par principe aux périodes d'assurance accomplies en dehors du territoire des États membres, ou si elle est dérivée parce que la validité des articles 10 des règlements 3 et 1408/71, qui s'étend à ces périodes d'assurance, est suspendue par les dispositions des annexes GIA2 et VB1b) desdits règlements à l'intérieur des limites qu'elles fixent. Les considérations du Bundessozialgericht et la question de renvoi elle-même reposeraient sur la condition implicite que le droit à pension de M. Fossi rentre dans le champ d'application territorial des règlements 3 et 1408/71.

Aucun de ces règlements ne contiendrait une référence générale expresse au champ d'application territorial et ne répondrait donc à la question posée en exigeant, pour la prise en considération de périodes d'assurance passées, que celles-ci aient été accomplies sur le territoire de l'État membre en question. Seule serait justifiée la constatation générale que le champ d'application du droit communautaire se borne aux territoires des États membres. La réponse ne pourrait donc être trouvée que dans les principes généraux des articles 48 à 51 du traité CEE. On pourrait faire valoir que les États membres restent libres de déterminer l'ampleur des prestations sociales, l'article 51 parlant explicitement de la totalisation des périodes prises en considération par les différentes législations nationales. Contre cette thèse on pourrait objecter que la liberté de disposer en matière de sécurité sociale laissée au législateur des États membres ne devrait pas inclure le pouvoir de disposer du champ d'application du droit communautaire. Ce serait pourtant le cas si un État membre pouvait, en prenant en compte dans sa législation nationale des périodes d'assurance

accomplies en dehors de la Communauté, faire de celles-ci des périodes d'assurance au sens du droit communautaire et déclencher ainsi, de façon unilatérale, des conséquences juridiques au détriment d'autres États membres.

Dans ce contexte, il ne serait pas sans intérêt que la Commission, dans l'exposé des motifs concernant l'annexe VB1b) du règlement 1408/71, ait pris position comme suit (document du Bundestag V/3209 du 26. 7. 1968):

«Il y a lieu de souligner qu'il s'agit en l'espèce de faits survenus et de périodes accomplies hors du champ d'application territorial du règlement.»

Les conclusions présentées par l'avocat général Mayras dans les affaires 14, 15 et 16-72 (Heinze, Land Niedersachsen, Ortskrankenkasse Hamburg, Recueil 1972, p. 1117) iraient dans le même sens.

En définitive, la question du champ d'application territorial des règlements concernés ne pourrait recevoir une réponse que sur la base des objectifs visés par les articles 48 et suivants du traité CEE. Le déplacement du requérant au principal concernerait un territoire situé en dehors de la Communauté et, en outre, M. Fossi n'aurait pas fait usage de sa liberté de circuler à l'intérieur de la Communauté.

Subsidiairement, la Commission aborde les questions qui se posent lorsqu'on accorde la préférence à une interprétation plus large du champ d'application matériel. La Cour de justice aurait constaté, par exemple dans l'affaire 187-73 précitée, que l'appartenance d'une prestation au domaine de l'assistance sociale serait fonction notamment de l'absence d'un droit clairement défini par la loi conjointement avec l'octroi de la prestation au vu d'une appréciation individuelle. Ce qui importerait pour le requérant au principal, ce ne serait pas le droit à la prestation, mais le paiement que la RKG — tout en reconnaissant en principe le droit — subordonne à l'appréciation de l'institution compétente d'assurances sociales.

L'intégration, l'appartenance à la communauté des assurés du territoire de la République fédérale, semblerait avoir pour conséquence naturelle que l'assuré devrait avoir noué des liens étroits avec les organismes légaux d'assurance invalidité-vieillesse sur le territoire fédéral pour pouvoir revendiquer un droit à des prestations. Il serait dans la logique de l'objectif visé par la loi que les pensions correspondant à des périodes d'assurance accomplies en dehors du champ d'application de la RKG, ne soient payées que lorsque l'ayant droit séjourne en permanence dans la république fédérale d'Allemagne, c'est-à-dire qu'il a intégré la communauté des assurés nationaux.

La Commission souligne que si l'on accordait la préférence à l'hypothèse prise pour base dans l'étude du champ d'application des règlements d'une interprétation large de ceux-ci, il faudrait par exemple répondre à la question de renvoi dans ce sens que la règle de l'égalité de traitement visée aux articles 8 du règlement 3 et 3, paragraphe 1, du règlement 1408/71 ne vaudrait pas, pour l'application de la législation nationale désignée aux annexes déjà citées et relative au paiement de pensions à des ayants droit résidant en dehors de la république fédérale d'Allemagne, dans la mesure où ce paiement est laissé à l'appréciation de l'institution compétente en matière d'assurances sociales et repose sur une appréciation individuelle des particularités de l'espèce.

En revanche, si l'on suit l'interprétation des deux règlements — qui a la préférence de la Commission — dans le sens d'une limitation aux périodes d'assurance accomplies à l'intérieur de la Communauté, la réponse à la question de renvoi pourrait, par exemple, être la suivante:

«La règle de l'égalité de traitement édictée à l'article 8 du règlement 3 et à l'article 3, paragraphe 1, du règlement 1408/71 ne vaut pas pour l'application de

la législation nationale visée à l'annexe GIA 2 du règlement 3 et à l'annexe VB1b) du règlement 1408/71 et relative au paiement de pensions à des ayants droit qui résident hors du territoire de la république fédérale d'Allemagne».

Attendu que le gouvernement de la république fédérale d'Allemagne, représenté par le professeur K. Jantz et M. M. Seidel, en qualité d'agent, et la Commission des Communautés européennes, représentée par M. N. Koch, en qualité d'agent, ont été entendus en leurs observations orales à l'audience du 1er février 1977;

que l'avocat général a présenté ses conclusions à l'audience du 8 mars 1977;

En droit

1 Attendu que, par ordonnance du 29 juin 1976, parvenue au greffe de la Cour le 6 août suivant, le Bundessozialgericht a posé, en vertu de l'article 177 du traité CEE, une question préjudicielle relative à l'interprétation de l'article 8 du règlement 3 du Conseil, du 25 septembre 1958, concernant la sécurité sociale des travailleurs migrants (JO 1958, p. 561) et de l'article 3, paragraphe 1, du règlement 1408/71 du Conseil, du 14 juin 1971, relatif à l'application des régimes de sécurité sociale aux travailleurs salariés à leur famille qui se déplacent à l'intérieur de la Communauté (JO L 149, p. 2);

2 que cette question a été soulevée dans le cadre d'un litige concernant le droit au versement de la pension pour cause d'incapacité totale de travail, au titre de la législation allemande, d'un ressortissant italien résidant en Italie, requérant au principal, qui a travaillé, du 1er juin 1942 au 1er juillet 1943, dans une mine des Sudètes, territoire à l'époque incorporé à l'ancien Reich allemand;

que, durant cette période, l'intéressé a été assujetti à l'assurance invalidité-vieillesse obligatoire auprès de l'institution alors compétente en matière d'assurances sociales des travailleurs des mines des Sudètes (Sudetendeutsche Knappschaft), régie par la législation du Reich appelée «Reichsknappschaftsgesetz» (loi du Reich relative aux assurances sociales des travailleurs des mines; RKG);

qu'après s'être vu reconnaître en 1958 une pension d'invalidité par l'institution italienne compétente, au titre des périodes d'assurance qu'il a accomplies dans son pays d'origine, le requérant au principal a, le 1er février 1970, introduit une demande de pension auprès de la Bundesknappschaft, caisse de la république fédérale d'Allemagne compétente pour l'assurance des travailleurs des mines;

que ladite caisse, défenderesse au principal, qui est chargée d'assumer certaines obligations des institutions d'assurances sociales des travailleurs des mines existant avant 1945, a alloué la pension demandée mais a refusé de la verser au motif qu'elle serait «suspendue conformément aux dispositions des articles 105 et suivants de la RKG» modifiée, l'intéressé n'ayant travaillé et été assuré qu'en dehors des frontières de la république fédérale d'Allemagne, et résidant hors de ce territoire;

que, selon la caisse, cette suspension n'est pas incompatible avec l'interdiction énoncée à l'article 10, paragraphe 1, du règlement 1408/71, l'annexe V, B 1 b) du règlement dérogeant à cette interdiction dans des cas tels que celui d'espèce, alors que l'intéressé soutient que cette dérogation serait incompatible avec les articles 48 et suivants du traité CEE, et que le refus de la caisse aboutirait à une discrimination des ressortissants étrangers;

3 attendu qu'il est demandé si «un ressortissant italien, résidant en Italie, n'ayant jamais résidé ou travaillé sur le territoire de la république fédérale d'Allemagne ou à Berlin-Ouest, est assimilé à un ressortissant allemand aux termes de l'article 8 du règlement 3 et de l'article 3, paragraphe 1, du règlement CEE 1408/71 aux fins de l'application de l'article 108 c) de la RKG pour les périodes d'assurance accomplies auprès de la «Reichsknappschaft» (institution compétente en matière d'assurances sociales des travailleurs des mines) avant 1945, selon le «Reichsrecht» (droit du Reich) en dehors du territoire de la république fédérale d'Allemagne ou de Berlin-Ouest»;

4 attendu que la réponse à la question posée dépend de celle de savoir si une disposition de la nature du paragraphe 108 c) de la RKG ressort, en tant que législation de sécurité sociale, du champ d'application matériel du règlement 3 et du règlement 1408/71;

5 attendu que, dans le but de faciliter l'intégration économique et sociale des réfugiés et expulsés qui ne pouvaient plus réaliser leurs droits d'assurance, parce que les institutions compétentes n'existaient plus ou se situaient en dehors du territoire de la république fédérale d'Allemagne, la «Fremdrenten- und Auslandsrentengesetz» de 1953 (loi relative aux pensions subrogées et aux pensions accordées à certaines catégories de personnes résidant à l'étranger) a pris en charge sous certaines conditions les droits des intéressés, allemands ou non allemands;

que selon les dispositions de cette législation, et de la RKG de 1960 qui l'a modifiée, ces pensions sont suspendues si l'ayant droit séjourne habituellement en dehors du territoire de la république fédérale d'Allemagne;

6 attendu que la disposition allemande selon laquelle les prestations ne constituent pas des prestations de sécurité sociale n'est pas décisive au regard du droit communautaire:

qu'une législation qui confère aux bénéficiaires une position légalement définie, en dehors de toute appréciation individuelle et discrétionnaire des besoins ou situations personnels, relève en principe de la sécurité sociale au sens de l'article 51 du traité et des règlements 3 et 1408/71;

7 attendu cependant que, tenant compte de la circonstance que, les institutions d'assurance compétentes auxquelles les personnes visées par la disposition en cause avaient été affiliées n'existent plus ou se situent en dehors du territoire de la république fédérale d'Allemagne, et de ce que la législation allemande dont il s'agit a pour but d'alléger certaines situations nées des événements liés au régime national-socialiste et à la seconde guerre mondiale, et enfin de ce que le versement des prestations en cause revêt, à l'égard des nationaux, un caractère discrétionnaire lorsqu'ils résident à l'étranger, ces prestations ne sont pas à considérer comme relevant du domaine de la sécurité sociale;

que cette conclusion est, par ailleurs, confirmée par la réserve insérée dans l'annexe GIA2 du règlement 3 et l'annexe VB1b) du règlement 1408/71;

8 que, dès lors, il doit être répondu que l'article 8 du règlement 3 et l'article 3, paragraphe 1, du règlement 1408/71 ne s'appliquent pas aux prestations de la nature de celles prévues au paragraphe 108 c) de la Reichsknappschaftsgesetz, en raison de périodes d'assurance accomplies, avant 1945, en dehors du territoire de la république fédérale d'Allemagne et de Berlin-Ouest;

Sur les dépens

9 Attendu que les frais exposés par le gouvernement de la république fédérale d'Allemagne, par le gouvernement de la République italienne et par la Commission des Communautés européennes, qui ont soumis des observations à la Cour, ne peuvent faire l'objet d'un remboursement;

que la procédure revêtant, à l'égard des parties au principal, le caractère d'un incident soulevé au cours du litige pendant devant le Bundessozialgericht, il appartient à celui-ci de statuer sur les dépens;

par ces motifs,

LA COUR,

statuant sur la question à elle soumise par le Bundessozialgericht par ordonnance du 29 juin 1976, dit pour droit:

«L'article 8 du règlement 3 et l'article 3, paragraphe 1, du règlement 1408/71 ne s'appliquent pas aux prestations de la nature de celles prévues au paragraphe 108 c) de la Reichsknappschaftsgesetz, en raison de périodes d'assurance accomplies, avant 1945, en dehors du territoire de la république fédérale d'Allemagne et de Berlin-Ouest.»

Kutscher Donner Pescatore Mertens de Wilmars Sørensen

Mackenzie Stuart O'Keeffe Bosco Touffait

Ainsi prononcé en audience publique à Luxembourg le 31 mars 1977.

Le greffier

A. Van Houtte

Le président

H. Kutscher

CONCLUSIONS DE L'AVOCAT GÉNÉRAL M. JEAN-PIERRE WARNER, PRÉSENTÉES LE 8 MARS 1977 [1]

Monsieur le Président,
Messieurs les Juges,

Cette affaire, ainsi que l'affaire 87-76, Bozzone/Office de sécurité sociale d'outre-mer, sur laquelle vous entendrez demain les conclusions de M. l'avocat général Capotorti, soulève d'importantes questions d'interprétation du règlement 3 du Conseil concernant la sécurité sociale des

1 — Traduit de l'anglais.