Recueil de la jurisprudence

CONCLUSIONS DE L'AVOCAT GÉNÉRAL
M. PEDRO CRUZ VILLALÓN
présentées le 24 mai 2012 [1]

Affaire C-589/10

Janina Wencel
contre
Zakład Ubezpieczeń Społecznych w Białymstoku

[demande de décision préjudicielle formée par le Sąd Apelacyjny – Sąd Pracy i Ubezpieczeń Społecznych w Białymstoku (Pologne)]

«Sécurité sociale — Règlement (CEE) nº 1408/71 — Article 7 et annexe III — Pension de retraite accordée en Pologne avant l'adhésion — Applicabilité du droit de l'Union — Applicabilité d'une convention de sécurité sociale conclue antérieurement à la date d'application du règlement nº 1408/71 — Personne résidant concomitamment sur le territoire de deux États membres, et bénéficiant d'une pension de retraite dans un État et d'une pension de veuvage dans un autre État — Suppression de l'une des deux pensions et ordre de restitution des sommes indûment perçues — Possibilité d'avoir une double résidence au titre du règlement nº 1408/71»

I – Introduction

1. La juridiction de renvoi pose en l'espèce trois questions dans le cadre d'une procédure ayant pour objet la légalité d'une décision de 2009, par laquelle les autorités polonaises ont privé M[me] Janina Wencel d'une pension de retraite qui lui avait été accordée en 1990, en lui demandant le remboursement des prestations versées au cours des trois dernières années. Au vu de plusieurs circonstances et en application d'une convention internationale conclue en 1975 entre la Pologne et la République fédérale d'Allemagne, il a été estimé que la sécurité sociale allemande était la seule compétente en ce qui concernait cette pension.

2. Le Sąd Apelacyjny – Sąd Pracy i Ubezpieczeń Społecznych w Białymstoku (cour d'appel – tribunal social et du travail de Białystok) (Pologne) nous interroge sur la légalité de cette décision administrative (et de la réglementation polonaise elle-même, sur laquelle elle est fondée) à la lumière du droit de l'Union, et notamment du règlement (CEE) nº 1408/71 [2], dont l'applicabilité à l'affaire au principal est mise en doute.

3. La présente affaire permettra à la Cour d'apporter certaines précisions importantes à sa jurisprudence en matière de sécurité sociale, ainsi qu'à celle relative à la résolution des problèmes juridiques qui découlent fréquemment de l'adhésion de nouveaux États membres à l'Union européenne et de l'application à ces derniers des dispositions de droit transitoire.

1 — Langue originale: l'espagnol.

2 — Règlement du Conseil du 14 juin 1971 relatif à l'application des régimes de sécurité sociale aux travailleurs salariés, aux travailleurs non salariés et aux membres de leur famille qui se déplacent à l'intérieur de la Communauté (JO L 149, p. 2). Ce règlement a été modifié à plusieurs reprises.

II – Le cadre juridique

A – *Le règlement nº 1408/71*

4. En vertu de l'article premier, sous h), du règlement nº 1408/71, aux fins de l'application de ce règlement, le terme «résidence» signifie «séjour habituel».

5. Bien que, en règle générale, ledit règlement se substitue aux conventions internationales de sécurité sociale, aux termes de son article 6, l'article 7, paragraphe 2, sous c), instaure une exception à cette règle dans certains cas, en déclarant que, entre autres règles, restent applicables «certaines dispositions des conventions de sécurité sociale que les États membres ont conclues avant la date d'application du présent règlement, pour autant qu'elles soient plus favorables aux bénéficiaires ou si elles découlent de circonstances historiques spécifiques et ont un effet limité dans le temps, et si elles figurent à l'annexe III» [article 7, paragraphe 2, sous c)].

6. Dans la partie A, point 19, sous a), de l'annexe II dudit règlement nº 1408/71, il est fait référence à la «Convention du 9 octobre 1975 sur les allocations de vieillesse et la réparation des accidents du travail, dans les conditions et selon les modalités définies par l'article 27, paragraphes 2 à 4, de la Convention sur la sécurité sociale du 8 décembre 1990» [3].

7. Il est disposé à l'article 10, paragraphe premier, du règlement nº 1408/71 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».

B – *La réglementation polonaise*

8. En Pologne, les pensions de retraite et autres de la sécurité sociale sont régies par l'Ustawa z dnia 17.12.1998. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych, (loi du 17 décembre 1998 sur les pensions du fonds de sécurité sociale) [4].

9. L'article 114, paragraphe 1, de la loi sur les pensions dispose que le droit aux prestations ou leur montant fait l'objet d'une nouvelle fixation sur demande de l'intéressé ou d'office, si, après la mise à exécution de la décision relative aux prestations, de nouvelles pièces sont produites ou que sont révélés de nouveaux éléments qui préexistaient à l'adoption de cette décision et qui peuvent avoir une incidence sur le droit aux prestations ou sur leur montant.

10. Aux termes de l'article 138, paragraphes 1 et 2, de la loi sur les pensions, la personne ayant indûment perçu des prestations est tenue de les rembourser. Sont considérées comme des prestations indûment perçues celles qui ont été versées en dépit de circonstances justifiant l'extinction ou la suspension totale ou partielle du droit à prestations, ou la cessation du paiement de tout ou partie des prestations, si la personne qui en est bénéficiaire a été informée qu'elle n'y a pas droit.

3 — Dz. U. de 1976, nº 101 (ci-après la «convention de 1975»).

4 — Version consolidée : Dz. U. de 2009, nº 153, position 1227 (ci-après la «loi sur les pensions»).

C – La convention de 1975

11. Il convient également de citer, en l'espèce, l'article 4 de la convention de 1975, qui dispose que «[l]'institution d'assurances de l'État dans lequel réside l'ayant droit octroie les pensions de retraite en vertu des dispositions qui lui sont applicables». Il est disposé à l'article 4, paragraphe 3, que «[l]es pensions […] sont dues uniquement au cours de la période de résidence sur le territoire de l'État dont l'institution d'assurances a établi la pension».

III – Le litige au principal et les questions préjudicielles

12. Le litige au principal a pour objet les droits à une pension de retraite de M^me^ Wencel, ressortissante polonaise née en 1930 et qui, depuis 1975, a été simultanément enregistrée comme résidente en Allemagne et en Pologne. Il convient tout d'abord de décrire cette dernière circonstance relative à la résidence de l'intéressée.

13. D'une part, M^me^ Wencel était enregistrée comme résidente en Pologne, pays dans lequel elle a travaillé pour sa belle-fille comme gardienne de ses propres petits-enfants du 1^er^ avril 1984 au 31 octobre 1990. Comme conséquence de cette activité professionnelle en Pologne, par décision du Zakład Ubezpieczeń Społecznych w Białymstoku (institution de sécurité sociale de Białystok, ci-après le «ZUS») du 24 octobre 1990, M^me^ Janina Wencel a acquis le droit à la pension de retraite en cause, à compter du 1^er^ juillet 1990, au titre des périodes d'emploi accomplies en Pologne.

14. D'autre part, M^me^ Wencel avait demandé, en 1975, une autorisation de séjour aux autorités allemandes et il ressort du dossier qu'elle a été enregistrée comme résidente de la ville de Francfort-sur-le-Main (Allemagne) de 1975 à 2010. Le mari de M^me^ Wencel s'était installé dans cette même ville en 1975. Il y a exercé une activité professionnelle salariée et y a résidé jusqu'à son décès en 2008. En 1984, les autorités allemandes lui ont accordé une pension d'invalidité. Depuis le 1^er^ août 2008, M^me^ Wencel perçoit de la part de l'institution de sécurité sociale allemande une pension de veuvage. Dans la demande correspondant à cette pension, elle a indiqué une adresse dans la ville de Francfort-sur-le-Main.

15. Actuellement, selon les déclarations des intervenants, M^me^ Wencel est résidente en Pologne.

16. Lorsque le ZUS a été informé en 2009 que M^me^ Janina Wencel était enregistrée comme résidente également en Allemagne, il l'a invitée à lui fournir une déclaration écrite précisant son lieu de résidence effective. Dans cette déclaration écrite, fournie le 24 novembre 2009, M^me^ Janina Wencel a indiqué résider en Allemagne depuis le 25 août 1975, tout en passant cependant l'ensemble de ses vacances, fêtes et jours fériés en Pologne.

17. Au vu de cette déclaration, le ZUS a pris deux décisions. Dans la première, adoptée le 26 novembre 2009, il a annulé sa décision antérieure du 24 octobre 1990, par laquelle il avait accordé à M^me^ Wencel le droit à ladite pension de retraite, et il a mis fin au paiement de cette pension à compter du 1^er^ décembre 2009. Il a motivé cette décision par le fait que, bien qu'elle eût indiqué demeurer à une adresse située en Pologne dans sa demande de pension de 1990, l'intéressée avait, depuis 1975, sa résidence permanente et le centre de ses intérêts en Allemagne. Il en a déduit que ce n'était pas l'institution de pension polonaise qui aurait dû se prononcer sur la demande d'octroi d'une pension de retraite, formulée en 1990, mais que, en vertu de l'article 4 de la convention de 1975, c'était à l'institution de sécurité sociale allemande qu'il appartenait de traiter cette demande. Le ZUS en a conclu que la demanderesse ne pouvait prétendre à un droit à une pension de retraite au titre du système de sécurité sociale polonais.

18. Dans la seconde décision, qu'il a adoptée le 23 décembre 2009 en conséquence de la première, le ZUS a fait obligation à M[me] Janina Wencel de rembourser le montant indûment perçu de la pension qui lui avait été allouée au cours des trois dernières années, c'est-à-dire du 1[er] décembre 2006 au 30 novembre 2009, majoré des intérêts correspondants.

19. M[me] Janina Wencel a saisi le Sąd Okręgowy – Sąd Pracy i Ubezpieczeń Społecznych w Białymstoku (tribunal de district – tribunal social et du travail de Białystok) (Pologne) d'un recours contre ces deux décisions, en faisant grief au ZUS d'avoir violé les dispositions du droit de l'Union sur la liberté de circuler et de séjourner et d'avoir procédé à une interprétation erronée des règles relatives à la coordination des systèmes de sécurité sociale. Elle a indiqué que, depuis 1975, elle avait résidé aussi bien en Pologne qu'en Allemagne, et que cette circonstance ne pouvait aujourd'hui la priver de son droit à une pension de retraite. Par jugement du 15 septembre 2010, les deux recours ont été rejetés. Le Sąd Okręgowy a constaté que M[me] Janina Wencel était certes enregistrée comme résidente aussi bien en Pologne qu'en Allemagne, mais qu'elle n'en avait pas moins passé le plus clair de son temps en Allemagne, de sorte que le centre de ses intérêts ne pouvait se situer que dans ce dernier pays.

20. M[me] Janina Wencel a interjeté appel de ce jugement devant le Sąd Apelacyjny – Sąd Pracy i Ubezpieczeń Społecznych w Białymstoku [Tribunal d'appel – Tribunal social et du travail de Białystok]. Considérant qu'il existait encore des doutes sur l'interprétation des dispositions du droit de l'Union qu'il estimait applicables à l'espèce; le Tribunal d'appel, a sursis a statuer dans la procédure en cause et a posé les questions préjudicielles suivantes:

«I. Le principe de la liberté de circuler et de séjourner dans les États membres de l'Union européenne, que consacrent les articles 21 TFUE et 20, paragraphe 2, TFUE, conduit-il à interpréter l'article 10 du règlement […] n° 1408/71, du 14 juin 1971, relatif à l'application des régimes de sécurité sociale aux travailleurs salariés, aux travailleurs non salariés et aux membres de leur famille qui se déplacent à l'intérieur de la Communauté (omissis) […], en ce sens que les prestations de vieillesse en espèces, acquises au titre de la législation d'un État membre ne peuvent, elles non plus, subir aucune modification, ni suspension, ni suppression, ni confiscation du fait que le bénéficiaire a résidé concomitamment (avait deux lieux de séjour habituel d'égale importance) sur le territoire de deux États membres, dont l'un est un État autre que celui où se trouve l'institution tenue de verser la retraite?

II. Les articles 21 TFUE et 20, paragraphe 2, TFUE, et 10 du règlement […] n° 1408/71 […], doivent-ils être interprétés en ce sens qu'ils s'opposent à ce que les règles nationales prévues à l'article 114, paragraphe 1, de l'ustawa z dnia 17.12.1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych (la loi du 17 décembre 1998 sur les pensions du fonds de sécurité sociale – Dz. U. 2009, n° 153, poz. 1227, telle que modifiée), en combinaison avec l'article 4 de la convention relative à l'assurance sociale en cas d'accidents du travail et aux rentes d'invalidité, de vieillesse et de décès, conclue le 9 octobre 1975 entre la République populaire de Pologne et la République fédérale d'Allemagne (Dz.U. 1976, n° 16, poz. 101, telle que modifiée), soient appliquées en sorte que l'organisme de retraite polonais réexamine l'affaire et prive de son droit à une pension de retraite une personne qui, durant de nombreuses années, a disposé concomitamment de deux lieux de résidence habituelle (deux centres des intérêts) dans deux États appartenant aujourd'hui à l'Union européenne et qui, avant 2009, n'a déposé aucune déclaration ni demande indiquant qu'elle entendait transférer le centre de ses intérêts dans l'un de ces pays?

En cas de réponse négative:

III. Les articles 20, paragraphe 2, TFUE et 21 TFUE, ainsi que 10 du règlement […] n° 1408/71 […], doivent-ils être interprétés en ce sens qu'ils s'opposent à ce que la règle nationale prévue à l'article 138, paragraphes 1 et 2, de l'ustawa z dnia 17.12.1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych (omissis)[la loi sur les pensions] soit appliquée de telle sorte que l'organisme de retraite polonais exige le remboursement des pensions versées au cours des trois dernières années à une personne qui, de 1975 à 2009, a eu concomitamment deux lieux de résidence

habituelle (deux centres des intérêts) dans deux pays appartenant actuellement à l'Union européenne, si, lors de l'examen de la demande de pension de retraite, et après l'octroi de celle-ci, l'institution d'assurances polonaise n'a pas averti cette personne de la nécessité de l'informer de la possession de deux lieux de séjour habituel dans deux pays et de déposer une demande ou une déclaration quant au choix de l'institution d'assurance de l'un de ces pays comme institution compétente pour l'examen des demandes relatives aux pensions de retraite?»

IV – La procédure devant la Cour de justice

21. La demande de décision préjudicielle a été enregistrée au greffe de la Cour le 14 décembre 2010.

22. Les gouvernements polonais et allemand ainsi que la Commission européenne ont présenté des observations écrites.

23. Lors de l'audience, qui s'est tenue le 1er mars 2012, ont été entendus les représentants du ZUS, de la République de Pologne, de la République fédérale d'Allemagne et de la Commission.

V – Analyse

24. La juridiction de renvoi a, en l'espèce, posé trois questions qui, en résumé, portent sur le fait de savoir si une personne ayant résidé de manière simultanée dans deux États depuis 1975, et à laquelle un de ces deux États a accordé une pension de retraite en 1990, peut se fonder sur le droit de l'Union pour mettre en cause la légalité d'une décision qui, 19 ans plus tard, la prive de cette pension et lui réclame le remboursement des montants perçus au titre des trois dernières années.

25. Ainsi qu'elles sont formulées, les trois questions semblent se fonder sur une série de prémisses dont il conviendra, dans certains cas, de mettre en doute l'exactitude, ce qui entraînera la reformulation de leur contenu et l'ajout de certaines considérations complémentaires qui, bien qu'elles ne soient pas expressément requises dans l'ordonnance la de renvoi, contribueront selon moi à offrir, autant que faire se peut, une réponse utile et complète en vue de la résolution du litige au principal.

A – *Première question préjudicielle*

1. Sur la possibilité de disposer d'une double résidence en matière de sécurité sociale

26. La première question prend comme point de départ l'existence de la situation factuelle de double résidence simultanée de Mme Wencel en Pologne et en Allemagne, circonstance à laquelle la juridiction de renvoi semble vouloir attribuer une certaine importance juridique. Elle se demande notamment si la protection prévue à l'article 10 du règlement nº 1408/71, en relation avec les articles 21 TFUE et 20, paragraphe, 2, TFUE, est applicable au bénéficiaire d'une pension de retraite ayant résidé concomitamment sur le territoire de deux États membres, «dont l'un est un État autre que celui où se trouve l'institution tenue de verser la retraite».

27. J'estime toutefois qu'il est nécessaire de préciser d'entrée que le fait de déclarer une double résidence, dans deux États membres différents, ne semble pas possible au vu de l'économie du règlement nº 1408/71, et que cela n'est pas non plus exigible à la lumière du traité.

28. La plupart des règles de coordination des régimes de sécurité sociale contenues dans le règlement nº 1408/71 utilisent la résidence de l'intéressé comme «facteur de rattachement» pour déterminer la législation applicable ou l'institution compétente. Ainsi, par exemple, la résidence détermine la législation applicable en matière de sécurité sociale dans le cas d'une personne exerçant une activité

sur le territoire de plusieurs États membres [articles 14, paragraphe 2, sous b), et article 14 bis, paragraphe 1, du règlement nº 1408/71] ou dans le cas d'une personne à laquelle «la législation d'un État membre cesse d'être applicable, sans que la législation d'un autre État membre lui devienne applicable» [article 13, paragraphe 2, sous f), de ce règlement]. De même, le critère de la résidence permet de déterminer l'institution compétente pour, par exemple, verser les prestations spéciales en espèces à caractère non contributif (article 10 bis, paragraphe 1, dudit règlement).

29. La reconnaissance des effets juridiques d'une situation de double résidence rendrait inapplicables ces dispositions et beaucoup d'autres du règlement nº 1408/71 et constituerait une violation du principe de l'unicité de la législation applicable qui est, avec le principe d'égalité et de conservation des droits acquis et en cours d'acquisition, l'un des principes fondamentaux régissant cette réglementation de l'Union [5].

30. En vertu d'une jurisprudence constante de la Cour, les dispositions du titre II du règlement nº 1408/71 constituent un système complet et uniforme de règles de conflit de lois qui tend à ce que les travailleurs qui se déplacent à l'intérieur de l'Union soient soumis au régime de la sécurité sociale d'un seul État membre, de sorte que les cumuls de législations nationales applicables et les complications qui peuvent en résulter soient évités [6]. Or, la détermination d'un lieu unique de résidence aux fins de la sécurité sociale permet, entre autres choses, d'éviter le cumul de prestations qui est interdit par le règlement nº 1408/71 (article 12 de celui-ci).

31. Une situation telle que celle de M^me^ Wencel, dans laquelle la personne a plusieurs centres des intérêts d'une importance équivalente dans plusieurs États membres, n'est absolument pas exceptionnelle. Conscient de cela, le législateur de l'Union a énuméré les éléments qui doivent être pris en compte pour la détermination de la résidence d'une personne, en précisant que, même si, après l'évaluation globale de ces critères, des divergences subsistent entre les institutions concernées, c'est la volonté de la personne qui prime [7]. En conséquence, que ce soit par sélection ou, à défaut, par choix, la détermination d'une résidence unique aux fins de la sécurité sociale est inéluctable.

32. En outre, j'estime qu'une disposition qui impose de désigner, aux fins de la sécurité sociale, un lieu unique de résidence, et qui rend impossible toute attribution d'effets juridiques à une double résidence de facto ne viole pas en soi et pour cette seule raison les articles 20 et 21 TFUE invoqués par la juridiction de renvoi. Dans l'affaire en cause, ainsi que nous le verrons par la suite, le retrait de la pension polonaise ne devait pas empêcher M^me^ Wencel de s'adresser aux autorités allemandes pour obtenir la prestation correspondante. L'obligation d'indiquer un seul État de résidence ne génère par conséquent en principe aucun inconvénient pour l'intéressée, qui pouvait en outre demander à la République fédérale d'Allemagne de totaliser les périodes cotisées en Pologne.

33. En conclusion, j'estime qu'il conviendrait de répondre directement à cette première question en ce sens que le règlement nº 1408/71 s'oppose à la possibilité de déclarer une double résidence aux fins de la sécurité sociale, et que cela ne viole pas les articles 20, paragraphe 2, TFUE et 21 TFUE.

5 — Le nouveau règlement (CE) nº 883/2004 du Parlement européen et du Conseil, du 29 avril 2004, sur la coordination des systèmes de sécurité sociale (JO L 166, p. 1), se fonde sur ces mêmes principes.

6 — Voir, notamment, arrêt du 10 juillet 1986, Luijten (60/85, Rec. p. 2365, point 12).

7 — Voir article 11 du règlement (CE) nº 987/2009 du Parlement européen et du Conseil, du 16 septembre 2009, fixant les modalités d'application du règlement nº 883/2004 portant sur la coordination des systèmes de sécurité sociale (JO L 284, p. 1).

2. Sur l'applicabilité à l'espèce du droit de l'Union et, notamment, de l'article 10 du règlement nº 1408/71

34. Aux fins de fournir à la juridiction de renvoi la réponse la plus utile possible pour la résolution du litige au principal, il convient en effet de compléter la conclusion antérieure en précisant que l'article 10 du règlement nº 1408/71, que celle-ci invoque dans sa question, n'est pas applicable à l'espèce. De fait, ainsi que nous le verrons plus avant, le droit de l'Union n'est guère pertinent en l'espèce, qui est essentiellement régie par une convention internationale [titre a) ci-dessous], et, de plus, les circonstances de l'affaire ne sauraient relever de la situation de fait prévue audit article 10 [titre b) ci-dessous].

a) L'applicabilité de la convention de 1975

35. Il est évident que, en 1990, date à laquelle le ZUS a accordé une pension de retraite à Mme Wencel, le droit de l'Union, et notamment le règlement nº 1408/71, n'était pas applicable en Pologne. En revanche, la convention de 1975, qui régissait les allocations de vieillesse et la réparation des accidents du travail, était elle en vigueur.

36. Cette convention était un accord dit «d'intégration» sur les pensions, ayant pour objet de résoudre les problèmes qui, en matière de sécurité sociale, étaient nés entre la République fédérale d'Allemagne et la République de Pologne suite aux modifications territoriales et aux mouvements de population qui avait été provoqués par la Première et la Seconde guerres mondiales [8]. En vertu de l'article 4 de ladite convention, la compétence pour l'octroi de pensions relevait de l'«organisme de sécurité sociale de l'État de résidence du bénéficiaire, conformément aux dispositions en vigueur pour ledit organisme», le droit à la pension en question étant perdu si l'intéressé cessait de résider sur le territoire de l'État dont dépendait l'organisme de sécurité sociale qui avait établi la pension.

37. Ainsi que l'a affirmé le gouvernement allemand, une convention basée sur le principe d'exportation des pensions et sur la protection des droits acquis dans l'État d'origine n'était pas adaptée au contexte politique de l'époque, à savoir en 1975, de même que les phénomènes migratoires professionnels habituels ne pouvaient alors se produire. Dans ce contexte particulier, en résumé, chaque État signataire a pris en charge le paiement des pensions des personnes résidant sur son propre territoire, en s'engageant toutefois à prendre en compte, pour le calcul de ces pensions, les périodes cotisées dans l'autre État [9].

38. Au moment où Mme Wencel a présenté sa demande de pension de retraite, l'affaire apparaissait comme purement interne. Le ZUS avait octroyé (puis par la suite versé) une pension, conformément à la législation polonaise, à une personne ayant travaillé et cotisé en Pologne et qui n'avait à aucun moment déclaré résider ailleurs qu'en Pologne. Or, il convient de supposer que, si, en 1990, les autorités polonaises avaient constaté que la résidence de Mme Wencel, déterminée conformément aux critères contenus dans leur législation interne, était en Allemagne et non en Pologne, elles lui auraient refusé ladite pension, dès lors que, en vertu de la convention de 1975, son éventuel octroi aurait relevé des institutions allemandes de sécurité sociale. L'institution débitrice de la pension aurait dû être l'institution allemande, et son calcul aurait dû être effectué conformément à la législation allemande alors en vigueur, bien qu'en tenant compte des périodes cotisées en Pologne.

8 — Dans le même contexte, et en vertu du même principe d'intégration, avait été approuvée en Allemagne la loi relative aux droits à pension acquis par cotisation à l'étranger (Fremdrentengesetz), du 28 septembre 1958. Voir, à cet égard, arrêt du 18 décembre 2007, Habelt e.a. (C-396/05, C-419/05 et C-450/05, Rec. p. I-11895, points 101 à 104).

9 — En 1990, alors que les conditions avaient changé, les deux États en cause ont signé une nouvelle convention qui, toutefois, n'est pas applicable en l'espèce, dès lors que, en vertu de l'article 27, paragraphe 2, de la nouvelle Convention sur la sécurité sociale du 8 décembre 1990, la convention de 1975 continue de s'appliquer aux personnes ayant changé de résidence avant 1990.

39. Il est par conséquent tout à fait légitime de considérer que, si, en 1990, M^me^ Wencel avait sa résidence en Allemagne, elle aurait pu demander sa pension de retraite aux autorités allemandes, qui auraient tenu compte pour son calcul des années qu'elle avait cotisées en Pologne [10]. En revanche, la convention de 1975 ne pouvait pas autoriser la demande adressée aux autorités polonaises.

40. C'est apparemment le critère qui a guidé les décisions en cause dans l'affaire au principal, dans lesquelles ont été ordonnés le retrait de la pension à M^me^ Wencel et le remboursement des montants correspondant aux trois dernières années. Ces décisions sont également régies par la convention de 1975, bien qu'elles aient été adoptées postérieurement à l'adhésion de la République de Pologne à l'Union.

41. De fait, bien que le règlement n° 1408/71 soit applicable en Pologne depuis l'adhésion de cette dernière à l'Union en 2004, en se substituant aux conventions de sécurité sociale conclues entre États membres (article 6 dudit règlement), son article 7 prévoit certaines exceptions à cette règle, dont une est applicable à l'espèce.

42. Ainsi, en vertu de l'article 7, paragraphe 2, sous c), du règlement n° 1408/71, sans préjudice des dispositions de l'article 6 de celui-ci, continueront généralement de s'appliquer «certaines dispositions des conventions de sécurité sociale que les États membres ont conclues avant la date d'application du présent règlement, pour autant qu'elles soient plus favorables aux bénéficiaires ou si elles découlent de circonstances historiques spécifiques et ont un effet limité dans le temps, et si elles figurent à l'annexe III».

43. Ledit point c) prévoit par conséquent que lesdites dispositions des conventions de sécurité sociale citées à l'annexe III du règlement n° 1408/71 soient applicables exceptionnellement lorsqu'elles sont plus favorables aux bénéficiaires ou, en tout état de cause, lorsqu'elles découlent de circonstances historiques spécifiques et ont un effet limité dans le temps.

44. Dès lors que la convention de 1975 est expressément mentionnée, de façon générale, dans la partie A, point 19, sous a), de ladite annexe III [11], et dans la mesure où son approbation a découlé des circonstances historiques spécifiques que j'ai exposées ci-dessus et où son effet dans le temps est, en vertu des dispositions contenues dans la Convention sur la sécurité sociale du 8 décembre 1990 susmentionnée, limité, j'estime que son application à la pension de retraite en cause, de préférence au règlement n° 1408/71, doit être considérée comme inconditionnelle, sans qu'il soit besoin d'examiner si la disposition que l'on entend appliquer est ou non plus favorable aux bénéficiaires que celle qui découle du droit de l'Union.

45. En effet, la jurisprudence ne s'oppose pas en principe à une application simultanée de ce type de convention et de la réglementation communautaire, dans la mesure où elle est possible. Ainsi, il a été précisé dans l'arrêt Torrekens [12] que le règlement dénommé n° 3 (qui a précédé le règlement n° 1408/71) demeurait applicable «pour autant que ces conventions ne f[aisaient] pas obstacle a son application» (point 21).

10 — Il convient de noter que, en vertu des données présentées lors de l'audience, il est probable que, dans cette situation, M^me^ Wencel n'aurait pas eu droit à une pension de retraite avant cinq ans, dès lors que la législation allemande sur les pensions, qui aurait dû s'appliquer à cette situation sans préjudice de la totalisation des périodes cotisées, établissait un âge d'accès à la pension supérieur de cinq ans à celui établi par la législation polonaise (65 ans au lieu de 60 ans).

11 — Il convient de tenir compte du fait que le point 19 de ladite annexe III fait référence à la convention de 1975 dans son ensemble, à la différence d'autres points, qui mentionnent uniquement certaines dispositions concrètes d'autres conventions.

12 — Arrêt du 7 mai 1969, Torrekens (28/68, Rec. p. 125, 21).

46. En outre, il a été affirmé, au point 51 de l'arrêt TNT Express Nederland [13], en lien avec l'article 71 du règlement (CE) nº 44/2001 [14], qu'une disposition de l'Union donnant la priorité à l'application d'une convention «ne peut avoir une portée qui soit en conflit avec les principes sous-tendant la législation dont [elle] fait partie» ni «conduire à des résultats qui soient moins favorables à la réalisation du bon fonctionnement du marché intérieur que ceux auxquels aboutissent les dispositions dudit règlement».

47. Cette même idée ressort également de la jurisprudence selon laquelle, sans préjudice du caractère impératif de la règle générale de substitution des conventions de sécurité sociale par le règlement nº 1408/71 et de la nature strictement exceptionnelle des situations dérogatoires visées à son article 7 et, notamment, dans son annexe III, les libertés du traité «s'opposent à la perte des avantages de sécurité sociale qui découlerait, pour les travailleurs concernés, de l'inapplicabilité, par suite de l'entrée en vigueur du règlement nº 1408/71, des conventions en vigueur entre deux ou plusieurs États membres» [15].

48. J'estime toutefois que la liberté de circulation est en tout état de cause protégée dans la présente affaire. Le ZUS, en déclarant en 2009 que l'institution débitrice de la pension appartenait à un autre État membre, n'a causé à Mme Wencel aucune «perte» d'avantages sociaux ou de droits acquis, pour la simple raison que le droit à une pension polonaise n'a jamais existé. Il ne l'a pas non plus placée, en principe, dans une position moins favorable qui aurait pu faire obstacle à sa circulation au sein de l'Union, dès lors que le retrait de la pension polonaise ne privait pas l'intéressée de son droit à la réclamer en Allemagne.

49. Par conséquent, l'examen en 2009 de la régularité de la décision, prise en 1990 par le ZUS, d'octroyer une pension polonaise était régi par la convention de 1975. Le droit de l'Union n'est pas pertinent pour déterminer si cette décision était ou non valide et, par conséquent, s'il y avait lieu ou non, en 2009, de l'annuler. C'est seulement s'il était établi que Mme Wencel avait, en 1990, sa résidence habituelle en Pologne aux fins de la sécurité sociale que pourrait se poser la question de la validité de ladite décision, mais tout cela serait régi par la convention de 1975 et par les règles sur la détermination de la résidence contenues dans celle-ci et dans la législation polonaise elle-même.

b) La situation de fait de l'espèce n'est pas prévue à l'article 10 du règlement nº 1408/71

50. Ainsi que je l'ai avancé, la situation de fait de l'espèce n'est pas prévue à l'article 10 du règlement nº 1408/71, applicable à des circonstances clairement différentes de celles qui ont donné lieu au litige au principal.

51. En vertu de sa teneur littérale, cet article protège de tout préjudice pouvant découler, en lien avec les pensions, du fait que «le bénéficiaire réside sur le territoire d'un État membre autre que celui où se trouve l'institution débitrice». Toutefois, selon ce qui a été exposé, cette séparation entre le siège de l'institution débitrice et la résidence de l'intéressé n'existait pas dans le cas de Mme Wencel. Dans la convention de 1975, cette résidence déterminait l'État qui devait verser la pension. Partant, soit Mme Wencel résidait en Allemagne, auquel cas l'institution débitrice était l'institution allemande, soit

13 — Arrêt du 4 mai 2010, TNT Express Nederland (C-533/08, Rec. p. I-4107).

14 — Règlement du Conseil du 22 décembre 2000 concernant la compétence judiciaire, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale (JO 2001, L 12, p. 1).

15 — Arrêt Habelt e.a., précité (points 118 et 119). Voir, également, arrêts du 7 février 1991, Rönfeldt (C-227/89, Rec. p. I-323), et du 5 février 2002, Kaske (C-277/99, Rec. p. I-1261). La jurisprudence précise toutefois que ce principe n'est pas applicable aux travailleurs qui n'ont pas exercé leur droit à la libre circulation avant l'entrée en vigueur dudit règlement (arrêt du 9 novembre 1995, Thévenon, C-475/93, Rec. p. I-3813).

elle résidait en Pologne, et la pension relevait donc de la compétence des autorités polonaises. En outre, dans la mesure où, ainsi que nous l'avons vu, une situation de «double résidence» n'a pas sa place dans le contexte du règlement nº 1408/71 [16], la situation litigieuse ne pourrait en aucune manière s'intégrer à la situation factuelle dudit article.

52. Il s'agit en définitive de situations de fait différentes, de sorte qu'il est inutile en l'espèce de rechercher la protection que pourrait offrir l'article 10 du règlement nº 1408/71.

53. Au-delà de ce qui précède, et afin de proposer une réponse utile au Sąd Apelacyjny – Sąd Pracy i Ubezpieczeń Społecznych w Białymstoku, il convient d'ajouter que ledit article pourrait en revanche être pertinent dans la nouvelle situation dans laquelle se trouve apparemment Mme Wencel, depuis que, à la suite du décès de son mari, elle réside à nouveau de manière stable en Pologne.

54. Bien entendu, cet éventuel changement de résidence (il appartient en tout état de cause à la juridiction nationale d'en vérifier la réalité) n'altérerait pas la légalité de la décision prise en 1990 par le ZUS qui, ainsi que je l'ai déjà indiqué, doit être examinée en tout état de cause à la lumière de la convention de 1975. À cet égard, il convient de rappeler que, en vertu de l'article 94 du règlement nº 1408/71, ce règlement n'ouvre aucun droit pour une période antérieure à la date de son application sur le territoire de l'État membre intéressé. Cette disposition est cohérente avec le principe de sécurité juridique, qui s'oppose, ainsi que l'affirme la jurisprudence, à ce qu'un règlement soit appliqué rétroactivement, cela indépendamment des effets favorables ou défavorables qu'une telle application pourrait avoir pour l'intéressé [17]. En conséquence, même s'il y avait eu un transfert de résidence vers la Pologne en 2009, l'institution débitrice de la pension de Mme Wencel serait toujours, en vertu de la convention de 1975, la sécurité sociale allemande. Cette circonstance ne permet pas de modifier la légalité d'une décision adoptée et un droit né alors que cette convention était la seule en vigueur.

55. Toutefois, si la loi nouvelle ne vaut que pour l'avenir, elle s'applique également, sauf dérogation, selon un principe généralement reconnu, aux effets futurs de situations nées sous l'empire de la loi ancienne [18]. Partant, il convient d'affirmer que le droit de l'Union pourrait effectivement générer certains effets sur la perception matérielle, à l'heure actuelle, de cette pension allemande.

56. Ainsi que je l'ai déjà indiqué, l'article 4, paragraphe 3, de la convention de 1975 dispose que les pensions «sont dues uniquement au cours de la période de résidence de l'intéressé sur le territoire de l'État dont l'institution d'assurances a établi la pension». Néanmoins, après leur adhésion à l'Union, les États membres doivent garantir que l'application de cette disposition se fait dans le respect du droit de l'Union. Par conséquent, il convient de soutenir que, dans la mesure où l'intéressée a transféré sa résidence en Pologne à une date postérieure à l'adhésion de cet État à l'Union, ses droits à pension «s'exporteraient» en vertu du règlement nº 1408/71. Conformément à ladite convention, applicable au moment où est né le droit, l'institution débitrice de la pension serait toujours l'institution allemande, mais Mme Wencel pourrait réclamer sa pension de retraite en Pologne et, éventuellement, demander également «l'exportation» de sa pension allemande de veuvage.

57. En outre, ce retour en Pologne ne pourrait pas porter préjudice à l'intéressée. Cette situation entre pleinement dans le champ d'application du règlement nº 1408/71 et, notamment, de son article 10, dès lors que Mme Wencel résiderait sur le territoire d'un État membre (la République de Pologne) différent de celui sur lequel se trouve l'institution débitrice (la République fédérale d'Allemagne). Cette situation ne pourrait entraîner, en vertu dudit article, aucune réduction, modification, suppression ou suspension

16 — Très probablement, la convention de 1975, applicable à l'espèce, répond sur ce point précis à la même logique que le règlement nº 1408/71. Au risque de m'aventurer sur un terrain extérieur à la compétence de la Cour, je crois pouvoir affirmer avec une certaine assurance, au vu de la description de cette convention que les intervenants ont effectuée, que cette situation légale de double résidence serait plus difficile dans le contexte et dans les circonstances qui ont donné lieu à ladite convention que dans le cadre de la réglementation de l'Union, dans la mesure où la résidence est apparemment le seul critère ou facteur de rattachement pertinent dans ce cadre légal.

17 — Arrêt du 18 avril 2002, Duchon (C-290/00, Rec. p. I-3567, point 21 et jurisprudence citée).

18 — Idem.

des prestations. Évidemment, l'effet de cette disposition est limité aux pensions dues à partir du retour de M^me^ Wencel en Pologne, et il n'agit pas sur les décisions qui affectent des pensions dues antérieurement. Le cas échéant, il sera par conséquent important de connaître la date à laquelle s'est produit ce retour, afin de déterminer la validité de la décision du ZUS ordonnant à l'intéressée de rembourser les prestations correspondant aux trois dernières années.

3. Conclusions sur la première question préjudicielle

58. En conclusion, pour donner une réponse à la première question, il est nécessaire de préciser, préalablement et en premier lieu, que la déclaration d'une double résidence aux fins de la sécurité sociale n'entre pas dans le cadre du règlement n° 1408/71 et que l'exclusion de cette possibilité ne viole pas les articles 20, paragraphe 2, TFUE et 21 TFUE. En second lieu, il convient de préciser que le droit de l'Union (et notamment le règlement n° 1408/71) n'est pas pertinent pour apprécier la légalité de la décision d'octroi d'une pension polonaise prise en 1990 et que, en vertu de l'article 7, paragraphe 2, sous c), du règlement n° 1408/71, les droits à pension d'un ressortissant polonais qui aurait travaillé et cotisé en Pologne mais qui aurait transféré sa résidence en Allemagne avant 1990 continuent d'être régis par la convention de 1975 sur les allocations de vieillesse et la réparation des accidents du travail. Cette situation n'entre pas, en outre, dans le champ d'application de l'article 10 du règlement n° 1408/71.

59. Néanmoins, si le titulaire de la pension retournait s'installer en Pologne après l'adhésion de cet État à l'Union européenne, ce retour ne pourrait pas avoir pour effet, en application de l'article 10 du règlement n° 1408/71, de réduire, de modifier, de suspendre, de supprimer ou de confisquer ces droits à pension.

B – *Deuxième et troisième questions préjudicielles*

60. Par ses deuxième et troisième questions, qu'il convient de traiter conjointement, le tribunal polonais demande à la Cour si les articles 21 TFUE et 20, paragraphe 2, TFUE ainsi que l'article 10 du règlement n° 1048/71 s'opposent à des décisions telles que celles adoptées par le ZUS en 2009, privant une personne de son droit à une pension de retraite et lui demandant le remboursement des sommes correspondant aux trois dernières années, sachant qu'elle «a disposé concomitamment de deux lieux de séjour habituel (deux centres des intérêts) dans deux États appartenant aujourd'hui à l'Union européenne» et que, «avant 2009, [elle] n'a déposé aucune déclaration ni demande indiquant qu'elle entendait transférer le centre de ses intérêts dans l'un de ces pays», et compte tenu du fait que, lors de l'examen de la demande de pension de retraite, et après l'octroi de celle-ci, «l'institution d'assurances polonaise n'a pas averti cette personne de la nécessité de l'informer de la possession de deux lieux de séjour habituel dans deux pays et de déposer une demande ou une déclaration quant au choix de l'institution d'assurances de l'un de ces pays comme institution compétente pour l'examen des demandes relatives aux pensions de retraite».

61. Ces deux questions impliquent, comme la première, l'éventuelle reconnaissance d'effets juridiques à une situation factuelle de double résidence dans deux États membres. Si l'on excluait cette prémisse de la double résidence, ces deux dernières questions manqueraient également, en raison de la manière dont elles sont formulées, de pertinence.

62. Or, une fois de plus aux fins de donner une réponse utile à la juridiction de renvoi, j'estime qu'il est nécessaire de préciser la référence faite par cette dernière aux actions du ZUS et de l'intéressée elle-même dans la procédure de demande, d'octroi et de perception de la pension.

63. Conformément à ce qui est affirmé dans l'ordonnance de renvoi de la question préjudicielle, M^me^ Wencel aurait omis d'effectuer toute déclaration concernant le changement de son lieu de séjour, et le ZUS, de son côté, ne l'aurait pas informée de la nécessité d'effectuer cette déclaration. Ainsi que semble le suggérer le Sąd Apelacyjny, ces circonstances pourraient éventuellement être pertinentes dans le cadre de l'analyse de la légalité des décisions adoptées en 2009 par le ZUS à la lumière du droit de l'Union [19].

64. De fait, sans préjudice de ce qui a été exposé antérieurement en ce qui concerne l'applicabilité à l'espèce de la convention de 1975, le règlement n° 1408/71 devrait s'appliquer comme critère de légalité de la décision adoptée en 2009 par le ZUS, en ce qui concerne ses aspects formels ou procéduraux.

65. Ainsi, l'article 84 bis du règlement n° 1408/71, relatif aux relations entre les institutions et les personnes couvertes par ce dernier, est pertinent pour apprécier si, en adoptant sa décision de 2009, le ZUS a respecté les règles de mise en œuvre que cette disposition, pleinement en vigueur à la date de référence, lui imposait dans ses relations avec M^me^ Wencel.

66. Dans la mesure où ledit article réglemente des aspects purement formels des relations entre la sécurité sociale d'un État membre et les personnes couvertes par ledit règlement, et qu'il n'affecte pas le fond de cette décision de 2009, rien ne s'oppose à son applicabilité en l'espèce [20]. On ne saurait notamment objecter que le règlement n° 1408/71 n'a pas pour objet de réglementer la procédure de restitution de prestations indûment perçues. En effet, la réglementation concrète de cette procédure appartient à chacun des États membres, mais elle doit en tout état de cause respecter le droit de l'Union.

67. En résumé, le premier paragraphe de l'article 84 bis du règlement n° 1408/71 impose une obligation mutuelle d'information et de coopération aux institutions et aux personnes couvertes par ledit règlement, qui se concrétise, pour les premières, dans l'obligation de «fournir […] aux personnes concernées toute information requise aux fins de l'exercice des droits qui leur sont conférés par le présent règlement» et, pour les secondes, dans l'obligation «d'informer dans les meilleurs délais les institutions de l'État compétent et de l'État de résidence de tout changement dans leur situation personnelle ou familiale qui affecte leur droit à des prestations au titre du présent règlement».

68. Il appartient au juge national de déterminer si le ZUS et M^me^ Wencel ont respecté ces obligations de coopération, d'information et de bonne administration dans la mesure où l'éventuelle violation de ces dernières pourrait donner lieu à l'annulation de la décision adoptée par le ZUS en 2009.

69. En ce qui concerne la conduite de M^me^ Wencel, il convient également de tenir compte du fait que, conformément au paragraphe 2 de ce même article, le non-respect de l'obligation d'informer les institutions nationales correspondantes peut entraîner l'application de mesures en vertu du droit national. Or, la disposition précise que ces mesures doivent être «proportionnées», de sorte que le juge national doit apprécier si le retrait de la pension et l'obligation de remboursement des sommes indûment perçues constituent une mesure «proportionnée» face à un éventuel non-respect du devoir d'information de M^me^ Wencel.

19 — Au cours de l'audience, il a également été fait allusion aux conséquences qu'un récent arrêt du Trybunał Konstytucyjny (Cour constitutionnelle) (Pologne), rendu le 28 février 2012 (affaire K 5/11), pourrait avoir sur la légalité de cette décision adoptée en 2009 par le ZUS, dans la mesure où elle l'a été sur la base de l'article 114, paragraphe 1, de la loi sur les pensions. Ledit arrêt a déclaré inconstitutionnelle une autre disposition de cette loi, à savoir le paragraphe 1, sous a), dudit article 114, en vertu duquel il y a réexamen s'il est établi que les preuves présentées ne constituaient pas une base suffisante pour la fixation des droits en question ou du montant des prestations. Bien que l'arrêt n'exclue pas radicalement que cette déclaration d'inconstitutionnalité dudit paragraphe 1, sous a), puisse avoir des répercussions sur le même paragraphe 1 (et il fait notamment référence aux liens étroits qui existent entre les deux), il s'agit d'une question qui, en tout état de cause, va au-delà de la compétence de ladite Cour.

20 — Rien n'empêche toutefois la Cour de se prononcer à cet égard, dès lors que, en vertu d'une abondante jurisprudence, elle peut se voir obligée de tenir compte de règles de droit de l'Union auxquelles le juge national n'a pas fait référence dans les questions préjudicielles. Voir, en ce sens, arrêt du 8 décembre 2011, Banco Bilbao Vizcaya Argentaria (C-157/10, Rec. p. I-13023, point 19).

70. En conclusion, il convient de répondre aux deuxième et troisième questions que toute décision des autorités polonaises de sécurité sociale postérieure à la date d'adhésion de la République de Pologne à l'Union doit respecter les obligations formelles contenues à l'article 84 bis du règlement nº 1408/71, même lorsqu'il s'agit de décisions relatives à des droits à pension qui ne sont pas régis par le droit de l'Union. C'est le tribunal national qui est compétent pour déterminer si, en l'espèce, une violation de ces obligations s'est produite et, le cas échéant, quelles conséquences légales et proportionnées peuvent en découler.

VI – Conclusion

71. En conséquence, je suggère à la Cour de répondre aux questions préjudicielles posées par le Sąd Apelacyjny – Sąd Pracy i Ubezpieczeń Społecznych w Białymstoku comme suit:

1) La déclaration d'une double résidence aux fins de la sécurité sociale n'est pas possible à la lumière du règlement (CEE) nº 1408/71 du Conseil, du 14 juin 1971, relatif à l'application des régimes de sécurité sociale aux travailleurs salariés, aux travailleurs non salariés et aux membres de leur famille qui se déplacent à l'intérieur de la Communauté. L'exclusion de cette possibilité ne viole pas les articles 20, paragraphe 2, et 21 TFUE.

   Le droit de l'Union (et notamment le règlement nº 1408/71) n'est pas pertinent pour apprécier la légalité de la décision d'octroi d'une pension polonaise prise en 1990. En vertu de l'article 7, paragraphe 2, sous c), du règlement nº 1408/71, les droits à pension d'un ressortissant polonais qui aurait travaillé et cotisé en Pologne mais qui aurait transféré sa résidence en Allemagne avant 1990 continuent d'être régis par la Convention germano-polonaise du 9 octobre 1975 sur les allocations de vieillesse et la réparation des accidents du travail.

   Cette situation n'entre pas, en outre, dans le champ d'application de l'article 10 du règlement nº 1408/71. Or, si le titulaire de la pension était retourné s'installer en Pologne après l'adhésion de cet État à l'Union européenne, ce retour n'aurait pas pu avoir pour effet, en application de l'article 10 du règlement nº 1408/71, de réduire, de modifier, de suspendre, de supprimer ou de confisquer ces droits à pension.

2) Toute décision des autorités polonaises de sécurité sociale postérieure à la date d'adhésion de la République de Pologne à l'Union européenne doit respecter les obligations formelles contenues à l'article 84 bis du règlement nº 1408/71, même lorsqu'il s'agit de décisions relatives à des droits à pension qui ne sont pas régis par le droit de l'Union. C'est le tribunal national qui est compétent pour déterminer si, en l'espèce, une violation de ces obligations s'est produite et, le cas échéant, quelles conséquences légales et proportionnées peuvent en découler.