# RAPPORT DU JUGE RAPPORTEUR
## présenté dans l'affaire C-297/92 *

### I — Cadre juridique

L'article 9, paragraphe 2, du règlement n° 1408/71, stipule:

« 2. Si la législation d'un État membre subordonne l'admission à l'assurance volontaire ou facultative continuée à l'accomplissement de périodes d'assurance, les périodes d'assurance ou de résidence accomplies sous la législation de tout autre État membre sont prises en compte, dans la mesure nécessaire, comme s'il s'agissait de périodes d'assurance accomplies sous la législation du premier État. »

Selon la loi italienne, le travailleur dont l'emploi a pris fin peut, avec l'autorisation de l'INPS, continuer à cotiser volontairement. Seules sont admises à l'assurance volontaire continuée les personnes qui peuvent faire état, dans le régime de sécurité sociale italien, d'au moins cinq années de cotisations obligatoires effectives à n'importe quelle époque ou d'au moins trois années de cotisations au cours des cinq années précédant la demande de continuation volontaire.

Pour avoir droit aux prestations d'invalidité, la loi italienne exige, d'une part, que cinq années se soient écoulées depuis la date à laquelle l'obligation de cotisation a pris naissance et, d'autre part, que l'assuré ait cotisé pendant cinq ans avec un minimum d'un an de cotisation au cours des cinq années précédant la date de l'admission à la pension.

### II — Faits et procédure

M^me^ Corradina Baglieri, de nationalité italienne, a travaillé en République fédérale d'Allemagne du 23 août 1965 au 4 avril 1975. A cette date elle est rentrée en Italie, où, le 17 décembre 1979, elle a demandé à l'INPS de pouvoir verser des cotisations d'assurance volontaire à titre de continuation des versements obligatoires effectués en Allemagne, afin de satisfaire aux conditions minimales pour pouvoir prétendre à la pension d'invalidité du régime italien. M^me^ Baglieri n'a jamais accompli de période d'emploi en Italie.

Se fondant sur le cadre juridique précité, l'INPS a rejeté la demande de M^me^ Baglieri. Celle-ci a alors assigné l'INPS devant le Pretore de Syracuse, en demandant que soit reconnu son droit à la pension d'invalidité. Le Pretore, après avoir déclaré, par décision non définitive, que l'INPS était tenu, en application de l'article 9, paragraphe 2 du règlement n° 1408/71, d'accepter les cotisations d'assurance volontaire de M^me^ Baglieri, a reconnu, par décision définitive, le droit de cette dernière à la pension d'invalidité.

* Langue de procédure: l'italien.

L'INPS a fait appel de la décision du Pretore devant le Tribunale de Syracusa qui l'a confirmée par jugement du 7 juin 1990. Contre ce jugement, l'INPS a formé un pourvoi principal en cassation, et M^me^ Baglieri un pourvoi incident. La Corte Suprema di Cassazione a rejeté le pourvoi incident et, par l'ordonnance n° 512/92 du 12 juillet 1992, a suspendu la procédure au principal et posé à la Cour, la question suivante:

« L'article 9, paragraphe 2, du règlement du Conseil (CEE) n° 1408 du 14 juin 1971, en ce qu'il dispose que 'les périodes d'assurance accomplies sous la législation de tout autre État membre sont prises en compte, dans la mesure du nécessaire, comme s'il s'agissait de périodes d'assurance accomplies sous la législation du premier État', est-il à interpréter en ce sens que l'admission à l'assurance volontaire continuée est possible même pour un travailleur qui — sans pouvoir faire état de plusieurs périodes d'emploi susceptibles d'être totalisées, accomplies dans plusieurs États membres, y compris celui dans lequel la demande est formulée — a antérieurement accompli une période d'emploi unique, à titre de travailleur migrant, dans un autre État membre et a ainsi versé, dans cet État, la cotisation obligatoire voulue aux fins de l'admission à l'assurance volontaire dans l'État dans lequel il demande l'admission à l'assurance continuée? »

La juridiction de renvoi, observe qu'elle n'ignore pas l'interprétation donnée par la Cour dudit article 9, paragraphe 2, dans l'arrêt du 27 janvier 1981, Vigier, 70/80, Rec. p. 229; elle estime, pourtant, avoir des motifs de demander à la Cour une réappréciation de cette jurisprudence: tout d'abord, le fait que dix années se sont écoulées depuis cet arrêt et que la Communauté est appelée a réaliser prochainement de nouvelles étapes, surtout la suppression de tout obstacle à la libre circulation des travailleurs à l'intérieur des États membres; ensuite, le fait que le maintien de l'interprétation restrictive donnée dans cet arrêt pourrait conduire à une violation des principes du traité qui régissent la libre circulation des travailleurs et leur sécurité sociale; enfin, une interprétation plus extensive lui paraît correspondre au texte et à l'esprit d'une loi italienne (n° 398 du 3 octobre 1987) qui concerne la protection des travailleurs migrants italiens travaillant dans des pays non communautaires et qui admet la cotisation de ces travailleurs. Or, le maintien de l'interprétation restrictive pourrait donner lieu à des situations défavorisées à l'intérieur du groupe des travailleurs migrants, selon l'État membre ou l'État tiers dans lequel ils travaillent.

## III — Procédure devant la Cour

L'ordonnance de renvoi a été enregistrée au greffe de la Cour le 7 juillet 1992.

Conformément à l'article 20 du protocole sur le statut de la Cour de justice, des observations écrites ont été déposées par la partie demanderesse au principal, l'INPS, représentée par M^e^ Carlo De Angelis, avocat, et par la Commission des Communautés européennes, représentée par M. Antonio Aresu, membre du service juridique, en qualité d'agent.

Sur rapport du juge rapporteur, l'avocat général entendu, la Cour conformément à l'article 104, paragraphe 4, du règlement de procédure, a décidé de ne pas ouvrir la procédure orale.

## IV — Observations écrites déposées devant la Cour

1. La Commission observe que la question soulevée doit être résolue sur la base de l'article 9, paragraphe 2, du règlement n° 1408/71. Elle estime que cet article pose clairement le principe de la totalisation des périodes de cotisation accomplies dans différents États membres, principe en vertu duquel les organismes de sécurité sociale de chacun des États où un travailleur a exercé une activité, doivent prendre en compte, pour l'attribution du droit aux prestations et leur calcul, toutes les périodes d'assurance accomplies par ce travailleur dans les différents États membres.

Or, dans le cas présent, il s'agit de déterminer si cette disposition est applicable en vue de l'admission d'une personne à l'assurance continuée dans un État membre dans lequel elle n'a jamais travaillé, ni cotisé.

La Commission rappelle plusieurs arrêts de la Cour (du 12 juillet 1979, Brunori, 266/78, Rec. p. 2705, points 5 et 6; du 24 avril 1980, Coonan, 110/79, Rec. p. 1445, points 12 et 13; Vigier, précité; du 25 février 1986, De Jong, 254/84, Rec. p. 671, points 14 et 15; du 25 février 1986, Spruyt, 284/84, Rec. p. 685, points 18 et 19; du 24 septembre 1987, Rijke, 43/86, Rec. p. 3611, points 13 et 14; du 28 février 1989, Schmitt, 29/88, Rec. p. 581; du 18 mai 1989, Troiani, 368/87, Rec. p. 1333, points 15, 16 et 17) pour conclure que l'article 9, paragraphe 2, a été suffisamment clarifié par une jurisprudence constante selon laquelle (a) chaque législation nationale détermine les conditions d'affiliation aux divers régimes nationaux et (b) le fait qu'une personne ait travaillé dans un État membre et y ait accompli des périodes d'assurance obligatoire ne lui donne pas le droit d'obtenir l'affiliation à un régime de sécurité sociale d'un autre État membre où elle n'a jamais travaillé. En particulier, la Commission, met en relief l'arrêt Vigier, précité, étant donné la similitude des faits avec le cas présent, et cite le point 20 des motifs:

« l'article 9, paragraphe 2 du règlement n° 1408/71 doit être interprété en ce sens qu'il n'impose pas à une institution d'assurance sociale d'un État membre de prendre en compte des périodes d'assurance accomplies sous la législation d'un autre État membre alors que le travailleur intéressé n'a jamais versé dans le premier État membre la cotisation légalement exigée pour fonder la qualité d'assuré au titre de la législation de cet État membre ».

Elle ajoute que l'arrêt Troiani, plus récent, a le même contenu, malgré une formulation un peu différente:

« ... l'article 9 du règlement n° 1408/71 doit être interprété en ce sens que la condition d'affiliation à un régime d'assurance obligatoire dans un État membre, qui doit, selon la législation ce cet État, être remplie au moment où est introduite une demande de versement, à titre rétroactif, de cotisations volontaires au titre de l'assurance vieillesse, ne peut pas être considérée comme satisfaite, dès lors que la personne qui introduit la demande est, à cette date, affiliée à un régime d'assurance obligatoire dans un autre État membre ».

La Commission formule ensuite quelques observations au sujet des commentaires de la juridiction de renvoi relatifs au caractère

trop restrictif de cette orientation jurisprudentielle.

Pour ce qui est de *la suppression prochaine de tout obstacle à la libre circulation des travailleurs à l'intérieur des États membres et du fait que dix années se sont écoulées depuis l'arrêt Vigier*, la Commission admet l'existence d'un nouveau contexte juridique. A cet égard, elle mentionne l'article 8-A, deuxième alinéa, du traité, (l'établissement, jusqu'au 31 décembre 1992, d'un marché intérieur comportant un espace sans frontières intérieures dans lequel est assurée, entre autres, la libre circulation des personnes), les trois directives prévoyant un droit de séjour généralisé sur le territoire des États membres pour les personnes provenant d'un État membre (90/364/CEE du Conseil, 90/365/CEE du Conseil, 90/366/CEE du Conseil, toutes du 28 juin 1990, JO L 180 du 13 juillet 1990, p. 26, 28 et 30), la « Charte communautaire des droits sociaux fondamentaux des travailleurs » adoptée lors du Conseil européen de Strasbourg, le 9 décembre 1989, en application de l'article 117 du traité CEE, qui rappelle, au point 10, premier alinéa, l'importance du droit de chaque travailleur européen à une « protection sociale adéquate », enfin, la proposition de la Commission visant à étendre le champ d'application des règlements n$^{os}$ 1408/71 et 574/72 à toutes les personnes assurées dans les différents régimes nationaux de sécurité sociale (JO C 46 du 22 février 1992).

Elle considère cependant que ce nouveau contexte n'a rien changé, en ce qui concerne les bases juridiques et les principes de fond de la coordination des régimes nationaux de sécurité sociale, par rapport à la situation de droit qui a servi de fondement à la jurisprudence précitée de la Cour.

En ce qui concerne l'*éventuelle violation des principes du traité qui régissent la libre circulation des travailleurs à l'intérieur de la Communauté et leur sécurité sociale*, la Commission soutient que l'interprétation donnée par la Cour, du règlement n° 1408/71 notamment dans l'arrêt du 15 juillet 1964 (Van den Veen, 100/63, Rec. p. 1105, point II.1) et confirmée par les arrêts du 13 juillet 1966 (Hagenbeek, 4/66, Rec. p. 617), du 5 juillet 1967 (Ciecheiski, 1/67, Rec. p. 235) et du 28 mai 1974 (Niemann, 191/73, Rec. p. 571), est conforme à l'esprit des articles 48 et suivants du traité. La Commission déduit de cette jurisprudence qu'il résulte de l'article 51 du traité qu'un travailleur migrant ayant travaillé dans plusieurs États membres ne peut jamais perdre le droit aux prestations de sécurité sociale puisque les périodes d'assurance accomplies sous différents régimes nationaux doivent être totalisées comme si elles avaient été effectuées dans un seul État. Elle en conclut que, si les règles de la totalisation ne peuvent jamais produire des effets défavorables par rapport à la situation que le travailleur aurait connue dans un État membre sans la totalisation, l'inverse doit aussi être vrai: le travailleur migrant ne peut pas se voir conférer, par la totalisation, des avantages supérieurs à ceux qu'il aurait obtenus en vertu de la législation de l'État membre de référence (elle cite, à cet égard, l'arrêt Niemann, précité, points 5 à 7).

La Commission observe que la Cour fait toujours référence à un régime national déterminé et non à un « régime communautaire » général parce que « les règlements n'ont pas organisé un régime commun de sécurité sociale, mais ont laissé subsister des régimes distincts engendrant des créances distinctes à l'égard d'institutions distinctes contre lesquelles le prestataire possède des droits directs en vertu, soit du seul droit

interne, soit du droit interne complété si nécessaire par le droit communautaire » (arrêt du 6 mars 1979, Rossi, 100/78, Rec. p. 831, point 13, confirmé par les arrêts du 12 juin 1980, Laterza, 733/79, Rec. p. 1915, point 8; du 9 juillet 1980, Gravina, 807/79, Rec. p. 2205, point 7; du 10 mars 1983, Baccini II, 232/82, Rec. p. 583, point 17). Elle observe, en outre, que ce sont les législations nationales et elles seules qui attribuent le titre juridique permettant d'obtenir les prestations de sécurité sociale et que l'affiliation est une condition *sine qua non* pour pouvoir en bénéficier (à cet égard, elle cite l'arrêt du 15 janvier 1986, Pinna, 41/86, Rec. p. 1, points 20 et 21, et l'arrêt du 28 novembre 1991, Durighello, C-186/90, Rec. p. I-5773, points 14 et 15). Or, dans le cas d'espèce, M^me^ Baglieri n'a jamais été affiliée à un régime italien de sécurité sociale: il lui manque précisément la condition préalable à l'application de la règle communautaire de la totalisation.

La Commission fait valoir que l'intéressée ne saurait pallier l'impossibilité d'obtenir ce à quoi elle prétend sur la base de l'interprétation de l'article 9, paragraphe 2, du règlement n° 1408/71, en faisant appel aux articles 48, 51 et 118 du traité, comme l'ordonnance de renvoi pourrait le suggérer. La Commission le justifie par trois arguments: tout d'abord, l'article 9, paragraphe 2, du règlement n° 1408/71 constitue la réglementation spécifique (lex specialis) en la matière; ensuite, l'existence d'une base juridique autonome lui paraît incompatible avec l'arrêt Rossi, précité, selon lequel il n'existe pas de régime commun de sécurité sociale, mais « des régimes *distincts* engendrant des créances *distinctes* à l'égard d'institutions *distinctes* »; enfin, dans l'arrêt Troiani, précité, la Cour a conclu qu'il appartient à l'État membre de déterminer les conditions d'affiliation à un régime de sécurité sociale, pourvu qu'il n'y ait pas de discrimination fondée sur la nationalité.

En ce qui concerne *les situations éventuellement défavorisées à l'intérieur du groupe des travailleurs migrants, selon l'État membre ou l'État tiers ou ils travaillent*, la Commission observe que la loi italienne n° 398, du 3 octobre 1987, prévoit un système de sécurité sociale spécial concernant les travailleurs ayant migré vers des pays tiers, ce qui est sans intérêt en l'espèce. Elle envisage qu'un Italien travaillant en Allemagne puisse éventuellement avoir une situation moins favorable qu'un autre travaillant dans un pays tiers avec lequel l'Italie n'a pas conclu un accord bilatéral, mais souligne que cette situation ne concerne pas le droit communautaire.

Enfin, la Commission, estimant que l'interprétation effectuée par la Cour de l'article 9, paragraphe 2, reste toujours valide, propose d'apporter à la Corte Suprema di Cassazione la réponse suivante:

« L'article 9, paragraphe 2, du règlement (CEE) n° 1408/71 du Conseil, du 14 juin 1971, relatif à l'application des régimes de sécurité sociale aux travailleurs salariés et à leur famille qui se déplacent à l'intérieur de la Communauté, doit être interprété en ce sens que la condition d'affiliation à un régime de sécurité sociale obligatoire dans un État membre — condition qui, aux termes de la législation de cet État membre, doit être nécessairement satisfaite au moment où l'intéressé demande à être admis à verser des cotisations volontaires pour l'assurance invalidité — ne peut être considérée comme satisfaite, lorsque le demandeur ne peut faire état d'aucune période

de cotisation obligatoire utile aux fins d'acquérir la qualité d'assuré conformément à la législation sociale de cet État membre, ayant accompli auparavant une seule période d'emploi dans un autre État membre, où il peut faire état d'une période de cotisation obligatoire égale aux années de travail qu'il y a effectuées ».

2. L'INPS observe que l'article 9, paragraphe 2, a toujours été interprété par la Corte di Cassazione en ce sens que cette disposition prend en compte les périodes accomplies aux fins de la totalisation et ajoute que la Cour de justice l'a, elle aussi, interprétée dans le même sens (arrêt du 27 janvier 1981, Vigier, précité). Il estime cette jurisprudence justifiée, parce que la disposition en cause ne prévoit la totalisation des périodes d'assurance qu'aux fins de compléter les conditions exigées par les législations nationales. Or, dans le cas présent, la cotisation d'assurance au régime italien fait défaut.

Selon l'INPS, cette interprétation est d'ailleurs confirmée par l'article 13, paragraphe 2, sous e), du règlement (CEE) n° 1408/71, qui permet de totaliser les périodes d'assurance à l'étranger et la cotisation fictive créditée en Italie pour le service militaire. Cette disposition stipule:

« la personne appelée ou rappelée sous les drapeaux ou au service civil d'un État membre est soumise à la législation de cet État. Si le bénéfice de cette législation est subordonné à l'accomplissement de périodes d'assurance avant l'incorporation au service militaire ou au service civil ou après la libération du service militaire ou du service civil, les périodes d'assurance accomplies sous la législation de tout autre État membre sont prises en compte, dans la mesure nécessaire, comme s'il s'agissait de périodes d'assurance accomplies sous la législation du premier État... ».

L'INPS fait valoir que cette disposition constitue une exception au système communautaire, qui se justifie par la nature particulière de la cotisation fictive en question. Elle a été nécessaire pour permettre, par exemple, de créditer une cotisation fictive en Italie aux personnes n'y possédant pas la situation d'assuré à titre obligatoire et ayant accompli une période de service national. Cette exception confirmerait la règle du système: celui-ci est fondé sur les conditions exigées par les législations nationales.

L'INPS observe aussi que seules certaines dispositions figurant dans les accords que l'Italie a conclus avec la Suède, la Suisse et le Liechtenstein permettent de cotiser à titre volontaire en Italie sur la base des seules cotisations versées dans ces pays.

En ce qui concerne la question soulevée par la juridiction de renvoi quant au point de savoir si l'interprétation de l'article 9, paragraphe 2, peut encore demeurer valide « compte tenu des échéances prochaines que la Communauté est appelée à réaliser et surtout de la suppression prochaine de tout obstacle à la libre circulation des travailleurs dans les États membres », l'INPS observe qu'il s'agit d'un problème de « lege ferenda » qui ne peut pas conduire à conférer à la disposition en cause une signi-

fication différente de celle qu'elle possède. L'INPS estime qu'il existe, en outre, une contradiction entre la position adoptée par la Corte di Cassazione dans son arrêt 2033/88, dans lequel elle a considéré l'article 9, paragraphe 2, comme une disposition claire et la position actuelle consistant à préconiser une interprétation différente: on finirait par faire dire à cette disposition autre chose que ce qu'elle dit et qui a été jugé clair par la Corte di Cassazione.

En ce qui concerne l'observation de la juridiction de renvoi selon laquelle une interprétation extensive correspondrait au texte et à l'esprit des dispositions de la loi italienne n° 398 du 3 octobre 1987, l'INPS souligne qu'il s'agit d'une loi applicable aux travailleurs italiens exerçant leur activité dans des pays non communautaires, avec lesquels il n'existe pas d'accords, et que la disposition qui prévoit les critères de détermination et de versement des cotisations a été adoptée afin de libérer l'employeur de la charge d'une double cotisation. L'INPS doute d'ailleurs que l'État italien approuverait encore cette loi aujourd'hui.

L'INPS conclut en demandant à la Cour de déclarer que l'article 9, paragraphe 2, du règlement n° 1408/71 est à interpréter en ce sens

« qu'il prend en compte les périodes d'emploi accomplies dans plusieurs États membres 'aux fins de la totalisation', mais non aux fins de considérer un travailleur comme assuré à titre obligatoire en Italie, où il demande la continuation volontaire, pour les périodes d'assurance accomplies dans un autre État membre, ce dont il résulte, en application de l'article 5 de la loi n° 218 du 4 avril 1952 et de l'article 11 de la loi n° 1338 du 12 août 1962, telles qu'elles ont été ultérieurement complétées et modifiées, que les seules cotisations obligatoires versées par M^me^ Baglieri en République fédérale d'Allemagne ne peuvent pas être considérées comme utiles aux fins de l'assurance volontaire continuée en Italie. »

J. C. Moitinho de Almeida
Juge rapporteur