CONCLUSIONS DE M^ME L'AVOCAT GÉNÉRAL SIMONE ROZÈS, PRÉSENTÉES LE 27 OCTOBRE 1983

Monsieur le Président,
Messieurs les Juges,

En application de l'article 177 du traité CEE, le Bundessozialgericht vous saisit de la question suivante:

«Un orphelin de nationalité italienne, ayant toujours résidé en Italie, a-t-il droit, de la part de l'institution d'assurance pension allemande, à un supplément s'ajoutant à la rente d'orphelin qui lui est accordée par l'institution d'assurance italienne lorsque son père a cotisé à la fois à l'assurance pension allemande et italienne et que les seules cotisations allemandes suffiraient à ouvrir droit à l'octroi d'une rente d'orphelin au titre de la législation allemande?»

I — Les circonstances de fait sont les suivantes:

Benito D'Amario, né le 8 octobre 1963, est le fils d'un travailleur migrant de nationalité italienne.

Son père a successivement travaillé en Allemagne et en Italie.

Dans le premier de ces pays, il a accompli une période d'assurance de 83 mois (avril 1964 à janvier 1969).

Revenu en Italie en 1970, il a continué d'exercer une activité de travailleur salarié jusqu'au mois de décembre 1974, soit pendant une période d'assurance de 111 mois.

Reconnu invalide du travail, il a obtenu, en vertu des dispositions du règlement du Conseil du 14 juin 1971 (n° 1408/71) [1] qui lui étaient applicables à partir du 1er mars 1974, d'une part, de la Landesversicherungsanstalt Schwaben le versement d'une rente au titre de la législation allemande et, d'autre part, de l'Istituto nazionale per la previdenza soziale le versement d'une pension ainsi que des allocations familiales pour son fils à charge.

Il est décédé le 11 janvier 1980. A la suite de ce décès, l'organisme allemand de sécurité sociale a accordé une pension proportionnelle à sa veuve. Par contre, il a refusé de verser en plus une prestation, même proportionnelle, pour orphelin à Benito D'Amario au titre de la législation allemande en se basant sur le paragraphe 2, de l'article 78 du règlement (CEE) n° 1408/71 qui dispose que:

«les prestations pour orphelins sont accordées ..., quel que soit l'État membre sur le territoire duquel réside l'orphelin ou la personne physique ou morale qui en a la charge effective:

...

b) pour l'orphelin d'un travailleur défunt qui a été soumis aux législations de plusieurs États membres:

i) conformément à la législation de celui de ces États sur le territoire duquel réside l'orphelin, si le droit à l'une des prestations visées au paragraphe 1 y est ouvert en vertu de la législation de cet État ...

1 — 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, JO L 149 du 5. 7. 1971, p. 2.

ii) dans les autres cas, conformément à celle des législations de ces États membres à laquelle le travailleur défunt a été soumis le plus longtemps, si le droit à l'une des prestations visées au paragraphe 1 est ouvert en vertu de ladite législation ...

Cependant, la législation de l'État membre applicable pour le service des prestations visées à l'article 77 en faveur d'enfants d'un titulaire de pensions ou de rentes demeure applicable après le décès dudit titulaire pour le service des prestations à ses orphelins.»

Ce refus était donc justifié par le fait que l'organisme italien versait lui-même une prestation d'orphelin à Benito D'Amario, que celui-ci n'avait jamais quitté l'Italie et que la durée des périodes d'assurance accomplies par son père dans cet État était supérieure à celle des périodes allemandes.

Saisi par Benito D'Amario d'un recours en annulation de ce refus, le Sozialgericht d'Augsburg y a fait droit et a condamné l'organisme allemand à verser à l'orphelin une rente au titre de la législation allemande, dans la mesure où son montant est supérieur à la prestation que celui-ci perçoit au titre de la législation italienne.

L'affaire a été portée devant le Bundessozialgericht par l'organisme allemand de sécurité sociale et la haute juridiction vous pose la question dont nous venons de rappeler les termes.

II — La thèse de l'institution d'assurance allemande s'appuie sur la *lettre* de la réglementation communautaire.

Au cas où le travailleur a été soumis aux législations de deux ou plusieurs États membres, les prestations pour orphelin sont accordées conformément à la législation de l'État de *résidence* lorsque cette législation ouvre un tel droit [1]. Lorsqu'un travailleur ayant été soumis aux législations de deux (ou plusieurs) États membres percevait, de son vivant, en sus d'une pension d'invalidité, des majorations pour enfants à charge ou des allocations familiales de la part de l'organisme de sécurité sociale de l'État de résidence de cet enfant, cette institution reste tenue, au décès de l'ascendant, de verser les prestations d'orphelin conformément à la législation de cet État lorsque cette législation ouvre un droit à un tel versement [2].

Ces modalités paraissent également correspondre au *but* poursuivi par la réglementation communautaire:

pour résoudre les difficultés résultant de la diversité des législations nationales (certaines prévoient le versement d'allocations familiales aux enfants de titulaires de pensions ou de rentes, d'autres l'attribution de suppléments de pension et de pensions d'orphelin, d'autres, enfin, le cumul de ces différents avantages), l'article 77 du règlement (CEE) n° 1408/71 [3] pose le principe de l'assimilation aux allocations familiales de tous les avantages accordés au titre d'autres branches de sécurité sociale, aux enfants de travailleurs pensionnés ou décédés.

Les prestations pour enfants sont accordées en vertu de la législation et à la charge de l'institution compétente d'*un seul* État membre, comme si le travailleur avait accompli toute sa carrière sous la législation de cet État. La législation

1 — Article 78, paragraphe 2, lettre b), sous i).

2 — Article 78, paragraphe 2, lettre b), sous ii).

3 — Tel que modifié par le règlement (CEE) n° 2864/72 du 31 décembre 1972, JO L 306 du 31. 12. 1972, p. 1.

applicable est déterminée selon des critères analogues à ceux qui sont retenus pour l'attribution des prestations en nature de l'assurance maladie maternité aux titulaires de pensions ou de rentes.

En outre, l'article 79, paragraphe 3, prévoit la suspension du droit aux prestations dues en vertu des articles 77 et 78 lorsque les enfants ouvrent droit à des prestations ou allocations familiales au titre de la législation d'un autre État membre du fait de l'exercice d'une activité professionnelle.

L'objectif ainsi visé est double:

La législation dont bénéficie l'orphelin doit être déterminée une fois pour toutes et, après épuisement des droits qui sont prévus par celle-ci, il n'y a pas lieu de recourir à une autre législation qui permettrait éventuellement de servir des prestations supplémentaires.

Il faut en outre éviter le versement de prestations réduites ou, au contraire, un cumul (partiel ou total) de prestations selon le pays de résidence de l'orphelin lorsque le travailleur décédé avait été soumis, au cours de sa carrière, à des législations prévoyant les unes le versement de pensions, les autres l'attribution d'allocations familiales aux orphelins.

III — 1. Cependant, la mise en œuvre de cet objectif et l'application de ces modalités sont subordonnées au respect d'un principe général qu'une abondante jurisprudence de votre Cour dégage de l'article 51 du traité et des règlements pris en application de cette disposition et qui précise que:

«la réglementation communautaire ne saurait, sauf exception explicite *conforme* aux objectifs du traité, être appliquée de façon à priver le travailleur migrant ou ses ayants droit du bénéfice d'une partie de la législation d'un État membre» [1].

Votre arrêt Laterza du 12 juin 1980 [2], qui avait trait aux *allocations familiales* [3], a repris ce passage en y ajoutant que cette réglementation ne saurait non plus être appliquée de façon à «entraîner une diminution des prestations dues en vertu de cette législation complétée par le droit communautaire».

Vous avez jugé que:

«le règlement (CEE) n° 1408/71, en établissant et en développant les règles de coordination des législations nationales, s'inspire en effet du principe fondamental, exprimé dans les septième et huitième considérants, selon lequel les règles susdites doivent assurer aux travailleurs qui se déplacent dans la Communauté l'ensemble des prestations acquises dans les différents États membres «*dans la limite du plus élevé des montants* de ces prestations».

Plus récemment, vous avez rappelé que,

«en vertu d'une jurisprudence constante, inspirée du principe fondamental de la libre circulation des travailleurs et de la finalité de l'article 51 du traité CEE, une règle destinée à éviter le cumul d'allocations familiales n'est applicable que pour autant qu'elle ne prive pas *sans cause* les intéressés du bénéfice d'un droit aux

1 — Arrêt du 6 mars 1979, affaire 100/78, Rossi, Recueil p. 844, attendu 14.

2 — Affaire 733/79, Recueil p. 1925, attendu 8.

3 — Article 77, paragraphe 2, lettre b), sous i).

prestations ouvert selon la législation *d'un* État membre» [1].

Votre arrêt Gravina [2] a étendu cette interprétation aux *prestations pour orphelins* en précisant que:

«le but de l'article 51 ne serait pas atteint si, par suite de l'exercice de leur droit de libre circulation, les travailleurs devaient perdre des avantages de sécurité sociale que leur assure, en tout état de cause, la seule législation d'un État membre».

Cette espèce avait trait au refus de *poursuivre* le paiement d'une rente à des orphelins ayant transféré leur résidence dans un État membre où ils étaient susceptibles de bénéficier d'autres prestations au même titre.

2. Les particularités de la présente affaire tiennent à la circonstance que l'orphelin a toujours résidé en Italie et que le droit à prestations plus élevées — dont il n'est pas contesté qu'il est ouvert en vertu de la seule législation allemande [3] — n'a encore fait l'objet d'aucune liquidation.

Mais ces particularités ne nous paraissent pas devoir affecter la portée de l'interprétation donnée par votre arrêt Gravina, dont le dispositif ne fait d'ailleurs nullement allusion à un changement de résidence, ni au versement effectif d'une prestation plus élevée.

En ce qui concerne le *changement de résidence,* vous avez écarté, dans l'affaire Laterza, l'objection tirée de la circonstance que les enfants, au bénéfice desquels les allocations étaient réclamées sur la base de la seule législation belge, n'avaient jamais habité la Belgique.

Il ressort de l'arrêt Beeck que:

«la finalité du règlement (CEE) n° 1408/71 garantit à tous les travailleurs ressortissants des États membres et se déplaçant dans la Communauté l'égalité de traitement au regard des différentes législations nationales et le bénéfice des prestations de sécurité sociale, quel que soit le lieu de leur emploi ou de leur résidence» [4].

Si l'orphelin venait à être privé de l'avantage que représente le complément résultant du montant plus élevé de la prestation allemande, c'est le travailleur migrant qui, à travers lui, se trouverait frustré du droit ainsi reconnu par votre jurisprudence.

En ce qui concerne la *reconnaissance du droit,* même si l'article 78 du règlement vise à déterminer une législation unique aux fins d'octroi des prestations pour orphelins *et* des allocations familiales, ces deux types de prestations sont de nature différente.

Vous avez jugé dans votre arrêt Laumann que:

«les allocations familiales ont, dans le système du règlement (CEE) n° 1408/71, leur genèse dans un rapport de travail effectif (même si le travailleur n'est plus en activité), et ont comme bénéficiaire direct et exclusif le travailleur lui-même» [5],

et que

«le bénéficiaire direct et exclusif de la rente d'orphelin est l'orphelin lui-même

1 — Arrêt du 19 février 1981, affaire 104/80, Beeck, Recueil p. 515, attendu 12.

2 — Arrêt du 9 juillet 1980, affaire 807/79, Recueil p. 2218, attendu 6.

3 — 60 mois d'assurance.

4 — Arrêt du 19 février 1981, affaire 104/80, Recueil p. 513, attendu 7.

5 — Arrêt du 16 mars 1978, affaire 115/77, Recueil p. 816, attendu 7.

et la rente, comme les autres prestations des survivants, est la projection dans le temps d'un rapport de travail préexistant qui a disparu avec la mort du travailleur» [1].

3. Par conséquent, l'application de l'article 78 du règlement n'est conforme au traité que dans la mesure où elle garantit aux ayants droit des travailleurs le montant le plus élevé résultant de la combinaison des dispositions auxquelles ceux-ci ont été assujettis.

En réalité, ce n'est pas d'un véritable «supplément» de rente qu'il s'agit: la prestation d'orphelin de père (Halbwaisenrente), qui est due de toute façon sur la base des seules périodes d'assurance allemande pour le laps de temps écoulé entre le décès du père (1er février 1980) et la date à laquelle l'orphelin a atteint dix-huit ans (31 octobre 1981), se trouve *minorée* du montant des prestations versées par l'institution italienne. Ce n'est donc qu'une partie de la législation allemande qui sera appliquée à l'orphelin. Vous avez admis la licéité d'un tel versement différentiel en matière d'allocations familiales [2].

Il pourrait certes en résulter des difficultés au plan des relations entre organismes débiteurs, mais les charges administratives ou les complications résultant de l'interprétation proposée ne sauraient faire échec au principe de la liberté de circulation des travailleurs.

Si l'application de l'interprétation que nous vous proposons devait entraîner un déséquilibre financier dans les relations entre institutions d'assurance de deux ou de plusieurs États membres, il appartiendrait à la Commission de proposer un nouveau système de répartition des charges.

En réponse à la question posée, nous concluons à ce que vous disiez pour droit:

— un orphelin ayant la nationalité d'un État membre et ayant toujours résidé dans ce pays, dont le père a cotisé à l'assurance pension de cet État membre et d'un autre État, a droit au versement par l'institution d'assurance pension de ce second État d'un complément à la rente qui lui est accordée par l'institution d'assurance de l'État de résidence lorsque les cotisations versées dans le second État suffisent à ouvrir droit à l'octroi d'une rente d'orphelin au titre de la législation de cet État.

1 — Arrêt du 16 mars 1978, affaire 115/77, Recueil p. 816, attendu 7.

2 — Arrêt Rossi, Recueil 1979, p. 844, point 17; arrêt Beeck, Recueil 1981, p. 515, points 12 et 13.