CONCLUSIONS DE L'AVOCAT GÉNÉRAL M. G. FEDERICO MANCINI présentées le 11 juin 1987 *

Monsieur le Président,
Messieurs les Juges,

1. Ces conclusions ont pour objet la première demande préjudicielle qui vous est déférée par une juridiction espagnole. Dans le cadre d'une affaire qui oppose M. Fernando Roberto Giménez Zaera et l'Instituto Nacional de la Seguridad Social y Tesorería General de la Seguridad Social, le Tribunal Central de Trabajo (cour centrale du travail) vous demande d'interpréter les articles 2, 117 et 118 du traité CEE. Le juge souhaite en substance savoir si, en vertu de ces dispositions, les États membres doivent s'abstenir d'adopter des règles qui interdisent le cumul d'une pension de retraite et de l'exercice d'un emploi dans la fonction publique.

Résumons les faits. M. Giménez Zaera, fonctionnaire de l'État en activité, a commencé à percevoir, à partir du 1er octobre 1983, une pension de retraite prévue par le régime général de la sécurité sociale (loi du 21 avril 1966, modifiée le 30 mai 1974) au titre de l'activité qu'il avait exercée dans le secteur privé. Toutefois, assujettissant la situation des fonctionnaires à une règle déjà établie pour les travailleurs salariés ou indépendants par l'article 156, paragraphe 2, de la loi précitée, l'article 52, paragraphe 1, de la loi de finances de l'État adoptée le 28 décembre 1983 pour l'exercice 1984 a prévu l'incompatibilité de la perception de ladite prestation avec l'exercice de charges, fonctions ou activités rétribuées dans les administrations publiques ou des organismes constitutionnels. En application de cette règle, l'institution espagnole compétente a suspendu le paiement de la prestation qu'elle versait jusque-là à M. Giménez Zaera (le 2 février 1985).

Le fonctionnaire a formé, contre cette décision, un recours devant la Magistratura de Trabajo (juridiction du travail) de Saragosse et, sa demande ayant été rejetée (le 6 septembre 1985), il a introduit un recours en « suplicación » devant le Tribunal Central de Trabajo. Par ordonnance du 21 mars 1986, la quatrième chambre de la juridiction saisie vous a posé les questions suivantes:

« 1) Les solutions législatives nationales qui diminuent la quantité ou dégradent la qualité de la protection sociale déjà acquise eu égard à un aspect concret du régime public de sécurité sociale sont-elles de nature à réaliser l'objectif général ou la mission de promouvoir le relèvement accéléré du niveau de vie?

2) Ces solutions contribuent-elles à la réalisation de l'objectif consistant à améliorer les conditions de vie grâce à l'égalisation dans le progrès lorsqu'elles sont régressives en ce qui concerne le montant des prestations reconnues antérieurement ou lorsqu'elles rendent plus difficiles à remplir, en les rendant plus sévères, les conditions mises au droit de bénéficier de prestations sociales soumises jusqu'alors à des conditions moins exigeantes?

* Traduit de l'italien.

3) L'effort d'harmonisation des droits nationaux se révèle-t-il satisfaisant et peut-il s'accommoder de la prolifération ou de l'existence de solutions semblables?

4) Le fait d'introduire systématiquement une disposition législative en matière de politique sociale dans la loi de finances de l'État en tant que décision de politique économique destinée à diminuer les dépenses publiques au détriment du montant des prestations sociales dont l'acquisition deviendra plus difficile ou dont le bénéfice sera quantitativement ou qualitativement moindre constitue-t-il une action d'harmonisation?

5) Peut-on modifier ou suspendre, au nom du concept indéterminé de solidarité, les fonctions sociales que l'ordre juridique communautaire attribue au principe général de relèvement accéléré du niveau de vie, à l'objectif consistant à améliorer les conditions de vie par l'égalisation dans le progrès et à l'action d'harmonisation des pouvoirs publics, avec le dessein dont ces objectifs s'inspirent? »

Dans notre procédure, des observations écrites ont été présentées par le demandeur au principal, les gouvernements espagnol et britannique, et la Commission des Communautés européennes.

2. A titre principal, le gouvernement espagnol a émis des doutes sur la compétence de la Cour pour statuer sur les problèmes posés par le juge a quo et il vous a donc suggéré de ne pas lui répondre. Selon l'agent de Madrid, l'interprétation qui vous est demandée est sans pertinence aux fins de la solution du litige pendant devant la juridiction au principal, puisque l'acte administratif sur la validité duquel elle est appelée à se prononcer est antérieur à l'adhésion du royaume d'Espagne à la Communauté. En d'autres termes, le droit communautaire ne serait pas applicable ratione temporis à la situation dont le litige procède.

Cette thèse n'est pas fondée. Selon la jurisprudence constante de la Cour, il appartient au juge national d'apprécier, au regard des faits de l'affaire, la nécessité, pour rendre son jugement, de voir trancher une question préjudicielle (en dernier lieu, arrêt du 12 juin 1986, affaires jointes 98, 162 et 258/85, Bertini, Bisignani et autres, Rec. p. 1885, 1893, point 8 des motifs). Il lui revient donc, et à lui seul, de décider si votre collaboration lui est utile dans le cadre d'un litige qui implique l'applicabilité d'une loi adoptée à une époque antérieure à l'adhésion de son pays à la Communauté, mais produisant encore des effets. La Cour a d'ailleurs répondu à plusieurs reprises à des juges nationaux qui lui avaient demandé dans des conditions analogues d'interpréter le traité ou des dispositions du droit communautaire dérivé (voir, entre autres, arrêt du 4 février 1965, 20/64, Albatros, Rec. 1965, volume XI/3, p. 1; arrêt du 22 mars 1972, 80/71, Merluzzi, Rec. p. 175; arrêt du 30 septembre 1975, 32/75, Cristini, Rec. p. 1085; arrêt du 14 décembre 1979, 34/79, Regina/Darby, Rec. p. 3795; arrêt du 12 février 1981, 130/80, Kelderman, Rec. p. 527; arrêt du 14 juillet 1981, 155/80, Oebel, Rec. p. 1993; arrêt du 31 mars 1982, 75/81, Blesgen, Rec. p. 1211).

3. La demande est en définitive recevable. Nous sommes cependant d'accord avec la Commission pour estimer que les questions du juge sont, d'une part, incomplètes (les dispositions communautaires qui doivent être interprétées ne sont pas explicitement indiquées) et, d'autre part, surabondantes. C'est pourquoi il paraît opportun de les regrouper en une seule question, au demeurant fondée sur l'exposé des motifs de l'ordonnance de renvoi: « Les articles 2, 117 et 118 du traité s'opposent-ils à ce que le législateur d'un État membre introduise une disposition qui interdit le cumul de prestations de sécurité sociale avec d'autres sources de revenu, plus précisément d'une pension de retraite avec le traitement auquel donne droit l'exercice d'un emploi dans la fonction publique, réduisant ainsi le niveau de protection sociale du travailleur? »

Comme on le notera, cette formulation ne tient pas compte de la quatrième question dans laquelle le juge a quo vous interroge sur la compatibilité avec le droit communautaire d'une disposition qui, tout en ayant trait à la politique sociale, a été insérée dans la loi de finances. L'exclusion est fondée. Dans l'état actuel de son développement, le droit communautaire n'intervient pas, comme l'affirme la Commission, « dans l'organisation structurelle des ordres juridiques » nationaux et, en particulier, n'exige pas que les interventions du législateur national reflètent leurs subdivisions traditionnelles.

4. Dans l'ordonnance de renvoi, le Tribunal Central de Trabajo vous propose une lecture des articles 2, 117 et 118 selon laquelle les États membres ne sauraient agir négativement sur le niveau de protection sociale des travailleurs. Ces dispositions, observe-t-on, consacrent des valeurs comme le relèvement accéléré du niveau de vie et l'amélioration des conditions de vie par l'égalisation dans le progrès, qui constituent autant de principes de l'ordre public communautaire et ne sont donc pas susceptibles de dérogations. Il en résulte qu'en signant le traité les États membres se sont engagés à ne pas révoquer les droits garantis à un moment donné par leurs régimes de sécurité sociale et à ne pas en réduire le niveau quantitatif ou qualitatif. Plus particulièrement, les États seraient soumis: a) à une interdiction d'adopter des lois qui abaissent le niveau des prestations sociales existant au moment de l'entrée en vigueur du traité pour l'État intéressé; b) à l'obligation d'accélérer le relèvement du niveau de vie des travailleurs, notamment en harmonisant vers le haut les montants desdites prestations.

Comme la Commission et les gouvernements espagnol et britannique le relèvent dans leurs observations, cette thèse, que M. Giménez Zaera a fait sienne, n'est pas étayée par les dispositions citées du traité. Au contraire, l'exégèse de ces dispositions et une interprétation systématique de celles-ci qui tient compte également du droit communautaire dérivé permettent de la rejeter sans hésitations.

Mais procédons par ordre en examinant d'abord la portée des articles 2, 117 et 118. Le premier dispose que « la Communauté a pour mission, par l'établissement d'un marché commun et par le rapprochement progressif des politiques économiques des États membres, ... un relèvement accéléré du niveau de vie ». Il reprend donc l'engagement énoncé à l'alinéa 3 du préambule (les États assignent « pour but essentiel à leurs efforts l'amélioration constante des condi-

tions de vie et d'emploi de leurs peuples ») et le renforce tant en érigeant les « efforts » en « mission » qu'en précisant les instruments par lesquels cette dernière doit être accomplie. Mais on ne peut pas dire qu'un caractère juridique concret ou, en tout cas, une nature contraignante soit conférée à ces instruments. Comme on l'a très bien fait observer, la disposition « contains expressions of intent, purpose, and motive, rather than rules that are of direct operative effect » (Herzog: *The Law of the European Economic Community. A Commentary*, New York, 1976, I, p. 46 de la mise à jour 1984).

Aucune obligation donc dans le chef des États et, de ce fait même, aucun droit que les particuliers puissent invoquer à leur égard. La réalisation de l'objectif que vise l'article 2 est plutôt confiée à un processus dans lequel l'économie, la science, la technologie l'emportent nettement sur les interventions des autorités publiques. L'établissement du marché commun, observe-t-on, « recherà con sé l'espansione e la razionalizzazione della produzione, ponendo a disposizione dei consumatori beni in sempre maggiore abbondanza ed a minor prezzo. Di più, la migliore distribuzione ed utilizzazione delle forze di lavoro recherà con sé una migliore retribuzione media. La conseguenza consisterà precisamente in un acceleramento nel progresso del tenore di vita » (s'accompagnera de l'expansion et de la rationalisation de la production en mettant à la disposition des consommateurs des biens toujours plus abondants et à moindre prix. En outre, la meilleure répartition et utilisation des forces du travail entraînera un meilleur revenu moyen. La conséquence consistera précisément en une accélération dans le relèvement du niveau de vie) (Monaco: « Commento all'articolo 2 », dans *Commentario CEE*, Milan, 1965, I, p. 38).

Passons à l'article 117, qui ouvre le chapitre 1 du titre III de la troisième partie du traité. Aux termes de l'alinéa 1, « les États membres conviennent de la nécessité de promouvoir l'amélioration des conditions de vie et de travail de la main-d'œuvre permettant leur égalisation dans le progrès ». Selon l'alinéa 2, les mêmes États « estiment qu'une telle évolution résultera tant du fonctionnement du marché commun ... que des procédures prévues par le présent traité et du rapprochement des dispositions législatives, réglementaires et administratives ».

L'alinéa 1 confirme donc le principe déjà exprimé dans le préambule et dans l'article 2. En outre, en reproduisant textuellement une disposition du traité CECA [article 3, sous e)], il précise que la mise en œuvre de ce principe, à savoir l'amélioration des conditions de vie et de travail, ne peut pas être dissociée de « leur égalisation dans le progrès ». Comme l'affirme votre jurisprudence (voir les arrêts du 15 juin 1978, 149/77, Defrenne, Rec. p. 1365, attendus 19 et 31, et du 13 mai 1986, 170/84, Bilka, Rec. p. 1607, 1620), le double objectif que la disposition fixe reste cependant confiné dans un cadre purement « programmatique ».

Des indices décisifs en ce sens sont fournis par l'expression même par laquelle lesdites finalités sont introduites (« les États ... conviennent de la nécessité ») et, comme cela ressort de l'alinéa 2, par le fait que leur promotion doit être poursuivie, d'une part, en appliquant d'autres dispositions du traité et, d'autre part, en rapprochant les ordres juridiques nationaux. Mais il y a plus.

Comme on le sait, le recours à la méthode précitée requiert l'adoption d'actes juridiques qui relèvent de la compétence du Conseil: en matière de sécurité sociale (article 51), les mesures que cette institution est appelée à adopter se limitent pourtant à la coordination des divers régimes, puisque aucune disposition du traité ne confère à la Communauté le pouvoir de déterminer le champ d'application de ces régimes ou le niveau auquel les prestations doivent être garanties.

Enfin, l'article 118. Étant donné qu'il est au centre des affaires pendantes en matière de politiques migratoires des États membres (281, 283 à 285 et 287/85), vous connaissez bien cette disposition. Cela nous dispense d'en reproduire le long énoncé et, en ce qui concerne sa portée, nous permet de renvoyer aux conclusions que nous avons présentées le 31 mars dernier (Rec. 1987, p. 3219). Nous répéterons simplement ici que la disposition impose certes aux États une obligation, mais il s'agit de l'obligation de ne pas se soustraire aux actions de promotion de la Commission et, a fortiori, de ne pas les contrarier. Elle s'inscrit donc dans le cadre des rapports de collaboration que l'article instaure entre les États et l'exécutif. Et cela suffit en tout cas pour exclure que des droits susceptibles d'être invoqués par les particuliers correspondent à son existence.

5. Les articles 2, 117 et 118 sont, en somme, bien loin d'imposer les interdictions et les obligations que le Tribunal Central de Trabajo y discerne. Selon la Commission et le gouvernement espagnol, cette constatation est corroborée par au moins quatre dispositions du droit communautaire dérivé. Ainsi, les paragraphes 2 et 3 de l'article 12 du règlement n° 1408/71 du Conseil, du 14 juin 1971, en matière de sécurité sociale des travailleurs migrants (JO L 149, p. 2), disposent que les clauses de réduction, de suspension ou de suppression prévues par certaines législations nationales sont opposables aux bénéficiaires de la prestation frappée dans deux hypothèses: celle de son cumul avec d'autres prestations de sécurité sociale ou avec d'autres revenus, et celle du cumul d'une prestation d'invalidité ou de vieillesse avec des revenus provenant d'une activité professionnelle. Or, si le législateur de la Communauté admet la légalité des interdictions de cumul dans le cas des travailleurs migrants qui ont droit à une protection particulièrement efficace, il est évident qu'une interdiction analogue, qui est énoncée à l'égard des travailleurs résidant dans l'État dont ils sont ressortissants, ne peut pas être considérée comme incompatible avec le droit communautaire.

En outre, l'article 3 de la directive 75/129 du Conseil, du 17 février 1975, en matière de licenciements collectifs (JO L 48, p. 29), et l'article 7 de la directive 77/187 du Conseil, du 14 février 1977, relative aux droits des travailleurs en cas de transfert de l'entreprise (JO L 61, p. 26), autorisent les États membres à appliquer des mesures plus favorables aux travailleurs que celles que prévoient les deux sources de droit. Supposons que le traitement en vigueur antérieurement était précisément plus favorable: l'État qui, lors de la mise en œuvre de la directive, n'entend pas utiliser la faculté précitée peut donc légitimement réduire le niveau de protection garanti à un moment déterminé aux travailleurs.

On peut, en définitive, conclure en ce sens que le droit communautaire n'oblige les

États membres ni à maintenir intégralement le niveau des prestations de sécurité sociale existant au moment de l'entrée en vigueur du traité ni à accélérer le relèvement du niveau de vie des travailleurs en harmonisant vers le haut le montant desdites prestations.

6. Eu égard aux considérations qui précèdent, nous vous proposons de répondre comme suit aux questions préjudicielles que le Tribunal Central de Trabajo a posées par ordonnance du 21 mars 1986 rendue dans l'affaire pendante devant cette juridiction entre M. Fernando Roberto Giménez Zaera et l'Instituto Nacional de la Seguridad Social y Tesorería General de la Seguridad Social:

« Les articles 2, 117 et 118 du traité CEE ne font pas obstacle à ce que le législateur d'un État membre introduise une disposition qui interdit le cumul de prestations de sécurité sociale avec d'autres sources de revenu et, en particulier, le cumul d'une pension de retraite avec le traitement afférent à l'exercice d'un emploi dans la fonction publique, réduisant ainsi le niveau de protection sociale du travailleur. »