CONCLUSIONS DE L'AVOCAT GÉNÉRAL M. CARL OTTO LENZ

présentées le 4 mai 1988 *

Monsieur le Président,
Messieurs les Juges,

A — Les faits

1. M^me^ Giovanna Gritzmann-Martignoni, partie requérante dans la procédure donnant lieu aux présentes conclusions, souhaite obtenir de la Commission des Communautés européennes, partie défenderesse, l'accord de celle-ci pour le transfert au régime communautaire de ses droits à pension acquis au titre du régime d'assurance italien.

2. La requérante a été engagée par la défenderesse en 1962 en tant qu'agent local [1], puis en 1976 en tant qu'agent temporaire auprès du Centre commun de recherche, à l'établissement d'Ispra.

3. Le 6 juin 1985, elle a adressé à la défenderesse une demande de transfert de ses droits à pension. Par une note du 2 août 1985, la défenderesse a signalé à la requérante que, conformément aux dispositions générales d'exécution de l'article 11, paragraphe 2, de l'annexe VIII du statut, sa demande aurait dû être introduite avant le 31 décembre 1978. Il était toutefois précisé qu'une décision de la Commission du 12 décembre 1984 permettait aux fonctionnaires ayant présenté leur demande hors délai de bénéficier de l'application de l'article 11, paragraphe 2, sans qu'il soit cependant tenu compte des augmentations de capital réalisées après leur titularisation. On adresserait donc à la requérante une proposition en ce sens, sur la base de l'équivalent actuariel de ses droits acquis au plan national.

4. Par une note du 20 mai 1986, la défenderesse a toutefois informé la requérante que la référence faite à la décision du 12 décembre 1984 était fondée sur une erreur et qu'en conséquence sa demande de transfert ne pouvait être admise en raison de l'expiration du délai.

5. La requérante a introduit contre cette dernière décision de la défenderesse, d'abord, une réclamation, puis, le présent recours. Cette décision comporterait une violation du principe de confiance légitime ainsi qu'une violation ou une fausse interprétation des dispositions générales d'exécution de l'article 11, paragraphe 2, de l'annexe VIII du statut, dans la mesure où il résulterait des différentes versions de ces dispositions d'exécution que le délai de six mois qu'elles prévoient ne saurait être un délai de forclusion, mais revêtirait uniquement le caractère d'une injonction.

6. En conséquence, la requérante conclut à ce qu'il plaise à la Cour:

— annuler la décision de la défenderesse du 20 mai 1986 par laquelle celle-ci a révoqué la décision précédente du 2

* Traduit de l'allemand.

1 — Il ressort des contrats de travail figurant dans le dossier individuel de la requérante que celle-ci a été engagée en tant qu'agent local et non pas, comme l'une et l'autre des parties l'ont déclaré, en tant qu'agent d'établissement.

août 1985 autorisant la requérante à transférer l'équivalent actuariel de ses droits à pension nationaux au régime communautaire,

— condamner la défenderesse aux dépens de l'instance.

7. La défenderesse conclut à ce qu'il plaise à la Cour:

— rejeter le recours comme non fondé,

— compenser les dépens de l'instance.

8. La défenderesse déclare s'être trouvée à regret dans l'obligation de retirer sa décision du 2 août 1985. Elle fait valoir que celle-ci était entachée d'une irrégularité, dans la mesure où sa décision du 12 décembre 1984 n'était pas applicable à la demande de la requérante.

9. La requérante ne pourrait se fonder sur le principe de confiance légitime, car la décision du 2 août 1985 n'aurait été à l'origine d'aucune action ou omission de sa part. On ne pourrait voir dans la note du 2 août 1985 une décision susceptible de fonder les droits revendiqués par la requérante.

10. Le non-respect des délais prévus dans les dispositions générales d'exécution reviendrait à avantager les fonctionnaires ayant présenté leur demande hors délai, car le régime italien d'assurance vieillesse ne se référerait pas, pour le transfert des droits à pension, au moment de la titularisation de l'intéressé, mais au moment de l'introduction de la demande.

11. Nous reviendrons sur les autres arguments des parties dans le cadre de nos observations, dans la mesure où cela se révélera nécessaire.

B — Observations

12. Il y a lieu, tout d'abord, de remarquer que les parties ont consacré une grande part de leur argumentation à la situation juridique des fonctionnaires, sans examiner toutefois la question de savoir si cette situation peut être transposée telle quelle au cas des agents temporaires. Ainsi, les parties semblent tenir pour acquis que les délais mentionnés dans les dispositions générales d'exécution sont également applicables à la requérante. Cette question constituera pourtant le point de départ de notre appréciation juridique.

13. La requérante est, depuis 1976, agent temporaire au sens de l'article 2, sous d), du régime applicable aux autres agents des Communautés européennes. Ses droits à pension résultent de l'article 39, paragraphe 2, dudit régime, dans les conditions prévues au titre V, chapitre 3, et à l'annexe VIII du statut. La requérante bénéficie donc, en principe, également des dispositions de l'article 11, paragraphe 2, de l'annexe VIII du statut, en vertu desquelles elle peut obtenir le transfert au régime communautaire des droits à pension d'ancienneté qu'elle a acquis dans l'organisation nationale dont elle relevait.

14. Aux termes de l'article 11, paragraphe 2, de l'annexe VIII du statut, ce transfert peut être demandé par les *fonctionnaires* au moment de leur « titularisation ». Selon les dispositions d'exécution de la défenderesse du 2 juillet 1969, la demande devait être introduite à l'intérieur d'un délai de forclu-

sion de six mois à compter de la notification de la titularisation.

15. Par une décision de la défenderesse du 4 avril 1972, la mention conférant à ce délai son caractère de délai de forclusion a été supprimée en raison du grand nombre des demandes introduites hors délai.

16. Aux termes d'une nouvelle version des dispositions générales d'exécution adoptée en mars 1977, le délai de six mois prévu pour l'introduction de la demande a pour point de départ soit la date de notification de la titularisation, soit la date où le transfert est possible, soit, encore, la date d'entrée en vigueur des dispositions visées. Dans la version des dispositions générales d'exécution qui a été communiquée à la Cour par la défenderesse, il n'est pas fait mention de la date d'entrée en vigueur; le délai n'y est pas non plus qualifié de délai de forclusion.

17. Les trois versions mentionnées des dispositions générales d'exécution ont en commun de ne contenir aucune disposition expresse relative aux possibilités de transfert des droits à pension pour les *agents temporaires.*

18. Le seul document signalant que les agents temporaires sont également autorisés à faire usage des possibilités de transfert est une communication du chef de la division du personnel du Centre commun de recherche — établissement d'Ispra — du 13 juillet 1978. Il y est accordé, à ces agents, pour l'introduction de leur demande, un délai de six mois à compter de la publication de ladite communication, c'est-à-dire à compter du 14 juillet 1978.

19. La question déterminante est maintenant celle de savoir si un délai de forclusion effectif a été fixé aux agents temporaires pour introduire leur demande de transfert de droits à pension.

20. Le statut ne comporte lui-même, que ce soit pour les fonctionnaires ou les agents temporaires, aucun délai de forclusion pour la présentation d'une telle demande. On peut toutefois considérer, en ce qui concerne les *fonctionnaires,* que le fait qu'ils peuvent introduire *leur demande au moment de la titularisation* entraîne la possibilité, pour la défenderesse, de prévoir un tel délai de forclusion dans ses dispositions générales d'exécution adoptées sur la base de l'article 110 du statut, étant donné que la date de titularisation constitue une indication précise quant au moment où le fonctionnaire peut faire usage du droit en question.

21. Il en va autrement pour les agents temporaires, dont les contrats sont à durée déterminée ou indéterminée, mais pour lesquels il n'existe pas de date pouvant être établie avec autant de précision que celle de la titularisation des fonctionnaires. Pour pouvoir considérer comme autorisée la fixation d'un délai de forclusion pour les agents temporaires, il faudrait au moins que le point de départ de ce délai soit clairement établi.

22. En outre, la différence de situation existant entre les agents temporaires et les fonctionnaires s'oppose également à une application par analogie de l'article 11, paragraphe 2, de l'annexe VIII du statut.

23. La titularisation d'un fonctionnaire stagiaire constitue une étape importante de sa carrière professionnelle, dans la mesure où il accède dès lors, abstraction faite des

risques de la vie en général, à une situation juridique prévisible à long terme et assurée. On est en droit d'attendre d'un tel fonctionnaire qu'il choisisse dans un délai approprié le régime de pension dont il souhaite dépendre.

24. Il en va tout autrement pour les agents temporaires, lesquels, au moins au moment de leur entrée dans les services de la Communauté, ne sont absolument pas en mesure de prévoir quelle sera la durée de leur activité auprès de celle-ci, ni s'ils pourront accomplir la période minimale de dix ans requise par le statut pour pouvoir bénéficier de droits à pension. En effet, leur contrat est soit à durée déterminée — auquel cas il ne savent pas s'il sera prolongé —, soit à durée indéterminée: mais alors il peut être résilié à tout moment avec un préavis de trois à dix mois (voir article 47 du régime applicable aux autres agents, auquel le contrat d'engagement de la requérante se réfère expressément). C'est précisément parce qu'une activité professionnelle ultérieure en dehors de la Communauté n'est pas exclue dans le cas des agents temporaires, ou qu'elle est du moins plus problable que pour les fonctionnaires, qu'on ne peut pas attendre d'eux, en tout cas pas à relativement court terme, qu'ils prennent une décision définitive quant à leur situation en matière de pension.

25. Il faut certes reconnaître que l'article 11, paragraphe 1, de l'annexe VIII du statut prévoit également la possibilité, en cas de cessation des fonctions auprès de la Communauté, de faire transférer les droits à pension à une organisation nationale. Toutefois, compte tenu de la complexité du mécanisme de transfert, on ne saurait guère attendre d'un agent temporaire qu'il fasse procéder à plusieurs transferts, du régime national au régime communautaire puis inversement. Enfin, la question des modalités de transfert à appliquer dans chaque cas demeure extrêmement peu claire et difficile à maîtriser même pour les personnes ayant la pratique des dispositions en matière de personnel, si bien que de tels transferts multiples ne sont pas envisageables, en tout état de cause, pour les agents temporaires étant donné le caractère incertain de leur affectation.

26. Le renvoi général à l'annexe VIII du statut qui est fait à l'article 39, paragraphe 2, du régime applicable aux autres agents ne vaut pas en ce qui concerne l'article 11, paragraphe 2, de ladite annexe, dans la mesure où cet article se réfère à un élément de fait, à savoir la titularisation, qui n'existe pas et qui, par définition, ne peut pas exister dans le cas des agents temporaires. L'argument de la défenderesse selon lequel on pourrait se fonder sur la fin de la période de stage n'est pas convaincant dans ce contexte, puisque, d'une part, l'accomplissement d'une période de stage pour les agents temporaires, prévu à l'article 14 du régime applicable aux autres agents, n'est pas obligatoire et que, d'autre part, la situation juridique d'un agent temporaire, même ayant satisfait à une période de stage, n'est pas comparable à celle d'un fonctionnaire.

27. Le statut et le régime applicable aux autres agents ne pouvant donc pas être utilisés tels quels en raison de l'impossibilité dudit renvoi en l'espèce, il incombait à la défenderesse, en tant qu'autorité investie du pouvoir de nomination, d'établir expressément, dans ses dispositions générales d'exécution, les modalités du renvoi litigieux et de le rendre ainsi concrètement « applicable ». Or c'est précisément ce qu'elle a omis de faire.

28. A titre de conclusion provisoire, il y a donc lieu d'observer que ni le statut ni le

régime applicable aux autres agents des Communautés européennes, lequel renvoie au statut sur ce point, ne prévoient un délai de forclusion pour la présentation de la demande de transfert en ce qui concerne les agents temporaires.

29. Il nous faut maintenant rechercher si les dispositions générales d'exécution de la défenderesse prévoient, pour leur part, un délai de forclusion. A cet égard, il y a lieu d'observer tout d'abord que ces dispositions, telles qu'elles sont libellées, ne visent que la situation des fonctionnaires, et non celle des agents temporaires. On constate, en outre, que la mention conférant au délai de présentation de la demande le caractère d'un délai de forclusion figurait certes dans la première version des dispositions d'exécution, mais qu'elle a été ensuite expressément supprimée, y compris pour les fonctionnaires, en raison du grand nombre de demandes présentées hors délai. Il y a donc de bonnes raisons de considérer que, même pour les fonctionnaires, aucun délai de forclusion n'est plus prévu dans les dispositions d'exécution, sans qu'il soit nécessaire, à cet égard, de rechercher si cette situation demeure compatible avec les dispositions de l'article 11, paragraphe 2, de l'annexe VIII du statut.

30. En ce qui concerne les agents temporaires, il faut toutefois remarquer que les dispositions générales d'exécution non seulement ne les mentionnent pas expressément, mais ne leur fixent pas non plus expressément un délai de forclusion et ne prévoient pas davantage une date constituant le point de départ d'un tel délai.

31. Dans ces conditions, le fait d'appliquer un délai de forclusion à la requérante en tant qu'agent temporaire serait contraire, selon nous, aux principes de la sécurité et de la clarté juridique. On ne saurait donc lui reprocher de n'avoir introduit qu'en 1985 sa demande de transfert de ses droits à pension. Comme elle l'a précisé au cours de l'audience, elle ne l'a fait qu'au moment où elle a été en mesure d'évaluer sa situation en matière de droits à pension et où sa dixième année de service en tant qu'agent temporaire n'a plus été trop lointaine.

32. Nous ne considérons pas non plus comme fondé l'argument de la défenderesse selon lequel, dans le cas des demandes tardives de transfert des droits à pension acquis au titre du régime italien, les modalités de calcul utilisées pourraient aboutir à un avantage injustifié pour l'intéressé, étant donné qu'il serait difficile de procéder à un calcul correct sur la base du moment de la titularisation et que ce calcul ne serait pas effectué par les services italiens. A supposer qu'un tel avantage existe effectivement, il incomberait à la défenderesse, en tant qu'autorité investie du pouvoir de nomination, d'en tenir compte par une modification appropriée de ses dispositions d'exécution. On ne saurait toutefois accepter que la défenderesse ne reconnaisse pas le droit de l'agent concerné à obtenir le transfert demandé, d'autant que les modalités de transfert ont fait l'objet d'un accord entre elle-même et les services italiens, et que ces derniers sont prêts à mettre à la disposition de la Communauté les montants requis.

33. La conclusion résultant de l'interprétation du statut, du régime applicable aux autres agents et des dispositions d'exécution n'est pas non plus modifiée par le fait que le chef du personnel compétent pour l'établissement d'Ispra au sein du Centre commun de recherche a mentionné *pour la première fois* dans sa communication du 13 juillet 1978 la possibilité pour les agents temporaires d'obtenir eux aussi le transfert de leurs droits à pension nationaux au régime

communautaire, et qu'il a également fixé un terme pour la présentation des demandes correspondantes.

34. Même compte tenu des larges compétences reconnues par la Cour de justice, par exemple dans son arrêt du 8 mars 1988 dans l'affaire 339/85 [2], aux « législateurs » secondaires des institutions communautaires, il n'est pas dans les pouvoirs d'un chef de division de la défenderesse de prévoir des délais de forclusion qui ne résultent ni du statut ni des dispositions d'exécution adoptées pour celui-ci par l'autorité investie du pouvoir de nomination.

C — Conclusion

35. La décision de la défenderesse du 2 août 1985 étant donc la seule valable, nous proposons à la Cour de faire droit au recours et de mettre les dépens de l'instance à la charge de la défenderesse.

2 — Arrêt de la Cour de justice du 8 mars 1988 dans l'affaire 339/85, E. Brunotti/Commission, Rec. p. 1379.