CONCLUSIONS DE L'AVOCAT GÉNÉRAL M. WALTER VAN GERVEN présentées le 24 janvier 1991 *

Monsieur le Président,
Messieurs les Juges,

1. Le Sozialgericht Nürnberg (ci-après « juridiction de renvoi ») est appelé à se prononcer sur un nombre important d'affaires introduites par des personnes résidant dans un État membre autre que la République fédérale d'Allemagne contre la Bundesanstalt für Arbeit, l'institution allemande qui, conformément au Bundeskindergeldgesetz (loi allemande relative aux allocations pour enfant, ci-après « BKGG »), est compétente pour le service de l'allocation pour enfant à charge (« Kindergeld »). Dans toutes ces affaires, le litige porte sur la question de savoir si l'institution allemande compétente est tenue d'accorder aux titulaires de pensions ou aux orphelins résidant dans un autre État membre un « complément de prestations » (en allemand « Unterschiedsbetrag ») représentant la différence entre le montant des prestations réellement perçues au sens des articles 77 et 78 du règlement (CEE) n° 1408/71 [1], servies conformément à la législation de l'État membre de résidence et le montant de l'allocation pour enfant à charge prévue par le BKGG.

La juridiction de renvoi a choisi dix exemples (« Pilotfälle » — affaires jouant un rôle pilote) parmi un grand nombre d'affaires pendantes pour donner à la Cour un aperçu des types de situations qui se présentent. Dans le cadre de ces affaires, la juridiction de renvoi estime qu'une décision de la Cour relative à l'interprétation des articles 77 et 78 du règlement n° 1408/71 est nécessaire. A ce sujet, elle a déféré un certain nombre de questions à la Cour, qu'elle a réparties en quatre groupes.

Avant d'examiner ces questions, il nous paraît utile d'indiquer les caractéristiques du régime prévu par les articles 77 et 78 du règlement n° 1408/71.

Caractéristiques du régime prévu par les articles 77 et 78 du règlement n° 1408/71

2. L'article 77 du règlement n° 1408/71 énonce un certain nombre de règles de désignation de l'État membre dont la législation régit l'octroi des allocations pour *enfants* à charge des titulaires de pensions ou de rentes (dans un souci de brièveté, nous ne mentionnerons plus, ci-après, que les titulaires de pensions). Il est prévu expressément que ces règles s'appliquent quel que soit l'État membre sur le territoire duquel résident le titulaire de pensions ou les enfants.

Cet article pose en *principe* que les prestations sont accordées conformément à la législation d'un seul État membre. Si la pension n'est due qu'au titre de la législation d'un seul État membre, les allocations

* Langue originale: le néerlandais.

1 — Les articles 77 et 78 du règlement (CEE) n° 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, dans la version jointe en annexe I au règlement (CEE) n° 2001/83 du Conseil, du 2 juin 1983 (JO L 230, p. 6).

doivent être accordées conformément à la législation de ce seul État membre [article 77, paragraphe 2, sous a)]. Mais même dans le cas d'une pension due au titre des législations de plusieurs États membres, il est également prévu que les allocations pour enfants sont en principe accordées conformément à la législation d'un seul État membre. Les règles de priorité suivantes s'appliquent dans ce cas. En premier lieu, c'est l'État membre sur le territoire duquel le titulaire de pensions réside qui entre en ligne de compte [article 77, paragraphe 2, sous b), i)]. Si le droit à des allocations n'est pas ouvert à l'intéressé au titre de cette législation, c'est, en second lieu, l'État membre à la législation duquel l'intéressé a été soumis le plus longtemps qui entre en ligne de compte [article 77, paragraphe 2, sous b), ii), premier membre de phrase]. Si le droit à prestations n'est pas non plus ouvert à l'intéressé au titre de la législation de ce dernier État membre, on fait entrer en ligne de compte les autres États membres concernés dans l'ordre dégressif de la durée des périodes d'assurance ou de résidence accomplies sous la législation de ces États membres [article 77, paragraphe 2, sous b), ii), second membre de phrase].

Le principe précité selon lequel les allocations pour enfants sont accordées conformément à la législation d'un seul État membre, même dans le cas où les pensions sont dues au titre des législations de plusieurs États membres, connaît néanmoins une *exception* importante. Dans l'affaire Laterza [2], la Cour a dit pour droit:

« L'article 77, paragraphe 2, sous b), i), du règlement n° 1408/71 doit être interprété en ce sens que le droit à des prestations familiales à charge de l'État sur le territoire duquel réside le titulaire d'une pension d'invalidité ne fait pas disparaître le droit à des prestations familiales plus élevées précédemment ouvert à charge d'un autre État membre. Lorsque le montant des prestations familiales effectivement perçu dans l'État membre de résidence est inférieur à celui des prestations prévues par la législation de l'autre État membre, le travailleur a droit, à charge de l'institution compétente de ce dernier État, à un complément de prestations égal à la différence entre les deux montants. »

La Cour a confirmé cette jurisprudence dans les arrêts Patteri [3] et Baldi [4].

3. L'article 78 du règlement n° 1408/71 énonce des règles analogues de désignation de l'État membre dont la législation régit l'octroi des prestations pour *orphelins*. Dans ce cas, également, il est prévu que les prestations pour orphelins sont, en principe, accordées conformément à la législation d'un seul État membre, même dans le cas où le parent décédé de l'orphelin était soumis aux législations de plusieurs États membres. Ce principe connaît en l'occurrence, également, une exception importante. Dans l'affaire Gravina [5], la Cour a dit pour droit:

« L'article 78, paragraphe 2, sous b), i), du règlement (CEE) n° 1408/71 du Conseil, du 14 juin 1971, doit être interprété en ce sens que le droit à des prestations à charge de l'État sur le territoire duquel réside l'orphelin auquel elles ont été accordées ne fait pas disparaître le droit à des prestations plus élevées précédemment ouvert en vertu

2 — Arrêt de la Cour du 12 juin 1980, Laterza (733/79, Rec. p. 1915).

3 — Arrêt du 12 juillet 1984, Patteri (242/83, Rec. p. 3171).

4 — Arrêt du 14 mars 1989, Baldi (1/88, Rec. p. 667).

5 — Arrêt du 9 juillet 1980, Gravina (807/79, Rec. p. 2205).

de la seule législation d'un autre État membre. Lorsque le montant des prestations effectivement perçu dans l'État membre de résidence est inférieur à celui des prestations prévues par la seule législation de l'autre État membre, l'orphelin a droit, à charge de l'institution compétente de ce dernier État, à un complément de prestations égal à la différence entre les deux montants. »

La Cour a confirmé cette jurisprudence dans les arrêts D'Amario [6] et Ventura [7].

Les questions posées sous 1)

4. La *première question* posée sous 1) concerne deux cas de figure distincts.

Le *premier cas de figure* concerne le titulaire de pensions au titre des législations de *deux* États membres, étant donné qu'il a travaillé dans ces deux États. L'intéressé a un ou plusieurs enfants qui habitent avec lui. Il perçoit pour ces enfants des prestations au titre de la législation de l'État membre de résidence. Toutefois, conformément à la jurisprudence de la Cour rappelée ci-dessus, il estime avoir droit à un complément de prestations, à servir par l'institution compétente de l'autre État membre (en l'espèce, la République fédérale d'Allemagne).

Le *second cas de figure* diffère du premier dans la mesure où il ne concerne pas un titulaire de pensions ayant des enfants, mais un orphelin d'un travailleur migrant décédé qui était soumis aux législations de *deux* États membres. Cet orphelin perçoit des prestations conformément à la législation de l'État membre sur le territoire duquel il réside. Lui aussi estime, toutefois, qu'il peut avoir droit à un complément de prestations, à servir par l'institution compétente de l'autre État membre (en l'espèce, la République fédérale d'Allemagne).

La juridiction de renvoi souhaite savoir si l'institution compétente de l'autre État membre (la République fédérale d'Allemagne), au titre de l'article 77 du règlement n° 1408/71 (premier cas de figure) ou au titre de l'article 78 de ce règlement (second cas de figure), est tenue de servir un complément de prestations dans le cas où la législation de cet État membre lie l'octroi des prestations à la condition que le titulaire de la pension et ses enfants ou, selon le cas, l'orphelin résident sur le territoire de cet État membre. En effet, le BKGG fait dépendre l'octroi de l'allocation pour enfant à charge de l'observation d'une telle condition de résidence [8].

5. Il ressort de l'ordonnance de renvoi que la juridiction de renvoi se fonde sur la jurisprudence précitée de la Cour relative à l'octroi d'un complément de prestations. Elle estime, toutefois, que cette jurisprudence est susceptible d'interprétation. Elle relève, plus particulièrement, que le membre de phrase de l'arrêt Gravina « en vertu de la *seule* législation d'un autre État membre » pourrait étayer le point de vue selon lequel aucun complément de prestations n'est dû aux orphelins et peut-être même aux titulaires de pensions, lorsqu'ils ne remplissent pas toutes les conditions, y compris une condition de résidence, prévues par la législation de cet autre État membre pour avoir

6 — Arrêt du 24 novembre 1983, D'Amario (320/82, Rec. p. 3811).

7 — Arrêt du 14 décembre 1988, Ventura, point 14 (269/87, Rec. p. 6411).

8 — Voir l'article 1er, paragraphe 1, point 1, et paragraphe 2, point 1, de même que l'article 2, paragraphe 5, du BKGG.

droit à des prestations. Pareille interprétation conduirait à dispenser l'institution allemande compétente de l'obligation d'accorder un complément de prestations aux demandeurs au principal, qui résident en dehors du territoire allemand, étant donné la condition de résidence énoncée dans le BKGG.

6. Nous estimons que cette interprétation de la jurisprudence de la Cour relative à l'octroi d'un complément de prestations ne saurait être admise.

Ladite jurisprudence pose en principe que les articles 77 et 78 du règlement n° 1408/71 doivent être interprétés à la lumière de l'article 51 du traité CEE, qui charge le Conseil d'adopter dans le domaine de la sécurité sociale les mesures nécessaires pour l'établissement de la libre circulation des travailleurs. Comme la Cour l'a déclaré dans l'arrêt Gravina (au point 6), 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 ».

Dans le même ordre d'idées, la Cour a considéré, dans l'arrêt Rossi (au point 14) [9], 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 ».

Dans les arrêts Laterza (au point 8) et Gravina (au point 7), la Cour a ajouté que la réglementation communautaire ne saurait non plus entraîner une diminution des prestations accordées en vertu de la législation nationale.

7. Cette raison d'être sous-jacente au droit à un complément de prestations permet d'en concrétiser la portée. Ce droit implique que soit dû au titulaire de pensions ou à l'orphelin concerné un montant représentant la différence entre le montant de la prestation qu'il perçoit effectivement dans l'État membre de résidence (le premier terme de la comparaison) et le montant de la prestation qu'il aurait perçu au titre de la législation de l'autre État membre (en l'espèce, la République fédérale d'Allemagne) selon la fiction que l'intéressé ou son auteur n'aurait pas exercé le droit à la libre circulation, mais aurait continué à résider dans ce dernier État membre (le second terme de la comparaison).

Les considérations qui précèdent démontrent que la jurisprudence de la Cour ne saurait être interprétée en ce sens qu'un complément de prestations pourrait être refusé dans le cas où la législation de l'État membre qui devrait supporter la charge de cette prestation lie l'octroi de prestations pour les enfants à une condition de résidence. Tout d'abord, on peut relever que le droit à un complément de prestations ne revêt une signification que si le bénéficiaire réside dans un État membre différent de celui qui supporte la charge de cette prestation. Certes, s'agissant de la constatation du second terme de la comparaison, la Cour a

9 — Arrêt du 6 mars 1979, Rossi (100/78, Rec. p. 831).

reconnu que le titulaire de pensions et ses enfants ou, selon le cas, l'orphelin doivent répondre aux conditions d'octroi prévues par la législation de l'État membre concerné (en l'espèce, la République fédérale d'Allemagne). Cette constatation doit, toutefois, s'apprécier *comme si* les intéressés résidaient dans cet État membre, ce qui implique qu'une condition de résidence ne puisse pas leur être opposée. Donner une autre interprétation à la jurisprudence de la Cour aboutirait, en définitive, à une contradiction avec les dispositions expresses du règlement n° 1408/71. En effet, l'article 77, paragraphe 2, de ce règlement prévoit que les titulaires de pensions peuvent avoir droit, pour leurs enfants, aux prestations prévues par cet article, « quel que soit l'État membre sur le territoire duquel résident le titulaire de pensions ou de rentes ou les enfants ». L'article 78, paragraphe 2, du règlement n° 1408/71 comporte une disposition analogue en ce qui concerne les prestations pour orphelins prévues audit article. Celles-ci doivent être 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 ».

Il convient, dès lors, de répondre à la première question posée sous 1) qu'un complément de prestations est également dû dans le cas où la législation de l'État membre qui supporte la charge de ces prestations fait dépendre l'octroi des prestations de la condition que le titulaire de la pension et ses enfants ou, selon le cas, l'orphelin résident sur le territoire de cet État.

8. Pour bien comprendre la *seconde question* posée sous 1), il est utile d'évoquer de manière plus précise la législation allemande relative aux victimes d'un grave accident du travail qui perçoivent une pension d'invalidité. Lorsqu'ils ont un ou plusieurs enfants à charge, l'article 583, paragraphe 1, de la Reichsversicherungsordnung (loi allemande en matière d'assurance sociale, ci-après « RVO ») leur accorde, sous certaines conditions, une allocation supplémentaire, dénommée « supplément pour enfant à charge » (« Kinderzulage »), en sus de leur pension d'invalidité. Ce supplément pour enfant à charge ne constitue pas une prestation autonome servie par une institution compétente en matière d'allocations familiales. Elle fait partie intégrante de la pension d'invalidité, laquelle est majorée de 10 % par enfant à charge.

L'article 8 du BKGG dispose que l'allocation pour enfant à charge — c'est-à-dire les allocations familiales dues en principe à toutes les personnes résidant en République fédérale d'Allemagne ayant des enfants à charge — n'est pas servie pour les enfants pour lesquels des suppléments pour enfants à charge sont déjà versés. Néanmoins, une victime d'un accident du travail a droit à une allocation pour enfant à charge si le montant servi au titre du supplément pour enfant à charge est inférieur au montant de l'allocation pour enfant à charge qu'il percevrait s'il n'était pas soumis au régime d'invalidité. Cette situation peut se présenter surtout dans le cas de familles nombreuses, parce que, contrairement au régime du supplément pour enfant à charge, le régime de l'allocation pour enfant à charge prévoit une prestation par enfant d'autant plus importante que le nombre d'enfants à charge est élevé [10]. Dans pareil cas, le titulaire d'une pension d'invalidité peut avoir droit à une allocation pour enfant à charge dont le montant est égal à la différence entre la somme qu'il perçoit effectivement au titre du supplément pour enfant à charge et la somme qu'il aurait perçue à titre d'allocation pour enfant à charge. Cette

10 — Voir l'article 10 du BKGG.

différence, dénommée ci-après « allocation partielle pour enfant à charge » (« Teilkindergeld ») est servie par l'institution compétente pour le service de l'allocation pour enfant à charge.

Le régime évoqué ci-dessus a été abrogé à la fin de l'année 1983 [11]. Les victimes d'un grave accident du travail auxquelles une pension d'invalidité est due ne perçoivent désormais pour leurs enfants à charge que la seule allocation pour enfant à charge. Toutefois, ledit régime est maintenu pour ceux qui percevaient des suppléments pour enfants à charge avant 1984.

9. M. Palermo, demandeur dans le septième litige au principal, de nationalité italienne, se trouve dans cette dernière situation ainsi que cela ressort des observations qu'il a déposées devant la Cour. En 1978, alors qu'il travaillait en République fédérale d'Allemagne, il a été victime d'un grave accident du travail. En 1979, il est retourné en Italie. Il y réside avec ses cinq enfants, nés entre 1973 et 1982 (dont certains sont donc nés après son retour en Italie). Il y perçoit une pension d'invalidité ainsi qu'une allocation pour ses enfants au titre de la législation italienne. Il y perçoit également une pension d'invalidité majorée de suppléments pour enfants à charge au titre de la RVO. Toutefois, le montant de ces suppléments pour enfants à charge est inférieur à l'allocation pour enfant à charge normalement due. Dès lors, M. Palermo estime avoir droit à l'allocation partielle pour enfant à charge sous déduction de l'allocation (inférieure) effectivement servie pour les enfants au titre de la législation italienne.

11 — Article 1er, paragraphe 22, du Haushaltsbegleitgesetz 1984, du 22 décembre 1983 (BGBl. I, p. 1532).

10. Selon l'article 77, paragraphe 1, du règlement n° 1408/71, le terme « prestations » au sens de cet article désigne:

« les allocations familiales prévues pour les titulaires d'une pension ou d'une rente de vieillesse, d'invalidité, d'accident du travail ou de maladie professionnelle, ainsi que les majorations ou les suppléments de ces pensions ou rentes prévues pour les enfants de ces titulaires, *à l'exception des suppléments accordés en vertu de l'assurance accidents du travail et maladies professionnelles* ».

Personne ne conteste que les suppléments pour enfants à charge constituent des suppléments de pensions accordés en vertu de l'assurance contre les accidents du travail et qu'ils ne sont, dès lors, pas visés par le champ d'application de l'article 77 du règlement n° 1408/71. Telle que nous la comprenons, la question posée par la juridiction de renvoi tend concrètement à savoir si, dans le prolongement de l'exclusion des suppléments pour enfants à charge dans le cas d'un titulaire d'une pension d'invalidité, d'autres prestations pour les enfants de l'intéressé, et donc également l'allocation partielle pour enfant à charge précitée, sont elles aussi exclues.

11. L'exclusion des suppléments de pensions accordés au titre de l'assurance contre les accidents du travail et les maladies professionnelles est inspirée par le motif que ces sommes font partie de prestations réglées dans d'autres dispositions du règlement n° 1408/71 (voir le titre III, chapitre 4, « Accidents du travail et maladies professionnelles », du règlement n° 1408/71).

A ce sujet, l'article 58, paragraphe 3, qui fait partie du titre III, chapitre 4, du règlement n° 1408/71 dispose:

« L'institution compétente d'un État membre dont la législation prévoit que le montant des prestations en espèces varie avec le nombre des membres de la famille tient compte également des membres de la famille de l'intéressé qui résident sur le territoire d'un autre État membre, comme s'ils résidaient sur le territoire de l'État membre compétent. »

De son côté, l'article 10, paragraphe 1, du règlement n° 1408/71 dispose:

« A moins que le présent règlement n'en dispose autrement, ... les rentes d'accident du travail ou de maladie professionnelle ... 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. »

Sur la base des dispositions citées ci-dessus, M. Palermo a droit à une pension d'invalidité — qu'il perçoit effectivement — au titre de la législation allemande, majorée de suppléments pour enfants à charge pour ses enfants résidant en Italie.

12. Il ne découle pas de ce qui précède qu'il faille exclure également l'allocation partielle pour enfant à charge du champ d'application de l'article 77 du règlement n° 1408/71. Cette allocation ne constitue pas un élément d'une pension d'invalidité. Elle constitue un élément de l'allocation pour enfant à charge accordée au titre du régime du BKGG. Or, conformément à l'article 5 du règlement n° 1408/71, la République fédérale d'Allemagne a notifié une déclaration selon laquelle les prestations au titre du BKGG constituent des allocations familiales au sens de l'article 77 dudit règlement [12]. Dans l'arrêt Beerens [13], la Cour a déclaré que les prestations accordées sur la base d'une loi mentionnée dans une telle déclaration sont des prestations de sécurité sociale au sens du règlement n° 1408/71. Étant donné la déclaration précitée de la République fédérale d'Allemagne qui renvoie expressément à l'article 77 du règlement n° 1408/71, il est, dès lors, établi que toute prestation au titre du BKGG constitue une allocation familiale au sens dudit article 77.

Étant donné ce qui précède, nous estimons que la seconde question posée sous 1) appelle une réponse affirmative: l'article 77 du règlement n° 1408/71 est applicable à la partie de l'allocation pour enfant à charge à laquelle un titulaire d'une pension d'accident du travail ayant un ou plusieurs enfants à charge peut prétendre au titre du BKGG.

Les questions posées sous 2)

13. Dans les questions posées sous 2), la juridiction de renvoi n'indique pas les dispositions communautaires dont elle souhaite

12 — Point IV, 1, sous b), de la déclaration publiée au Journal officiel, 1980, C 139, p. 1. Cette déclaration, dans sa version modifiée par la déclaration publiée au Journal officiel 1983, C 351, p. 1, est libellée comme suit:
« b) allocations pour enfants (dans la version allemande 'Kindergeld'):
— loi relative aux allocations pour enfants (Bundeskindergeldgesetz) du 14 avril 1964, avec modifications et suppléments, dans la version applicable ».

13 — Arrêt du 29 novembre 1977, Beerens (35/77, Rec. p. 2249).

l'interprétation par la Cour. On peut, toutefois, déduire du contexte que la demande d'interprétation concerne uniquement l'article 77 du règlement n° 1408/71. En effet, cette disposition règle la situation du titulaire de pensions ayant des enfants à charge, à laquelle ces questions se rapportent.

Telle que nous la comprenons, la *première question* posée sous 2) concerne un ressortissant retraité d'un État membre qui a travaillé tant dans cet État membre que dans un autre État membre (en l'espèce, la République fédérale d'Allemagne). Tout comme dans le premier cas de figure évoqué sous 1), il habite conjointement avec ses enfants dans l'État mentionné en premier lieu. Il perçoit deux prestations au titre de la législation de cet État membre de résidence: une pension et une allocation pour les enfants. Il y perçoit également une pension au titre de la législation de l'autre État membre (en l'espèce, la République fédérale d'Allemagne). Le cas de figure examiné en l'occurrence présente comme spécificité la circonstance que le droit à cette dernière pension n'est né qu'après que l'intéressé a transféré sa résidence dans l'État membre dont il est ressortissant.

Cette situation se présente, entre autres, dans le cas de M. Giganti, demandeur dans le quatrième litige au principal, ainsi que cela ressort des observations qu'il a déposées devant la Cour. En *1979*, M. Giganti, de nationalité italienne et résidant à ce moment en République fédérale d'Allemagne, a sollicité une pension d'invalidité de l'institution d'assurance allemande compétente. En *1980*, il est retourné en Italie. Conformément à la législation italienne, une pension d'invalidité ainsi que des allocations pour ses deux enfants lui ont été accordées. En *1981*, l'institution allemande lui a accordé une pension d'invalidité (prenant effet à partir de juin 1979), majorée d'une allocation pour ses enfants, dénommée majoration pour enfant à charge (« Kinderzuschuß ») [14]. Le montant de la majoration pour enfant à charge est toutefois inférieur à l'allocation pour enfant à charge normalement due. Dès lors, M. Giganti estime avoir droit à l'allocation partielle pour enfant à charge sous déduction de l'allocation (inférieure) effectivement servie pour les enfants conformément à la législation italienne.

Par la première question posée sous 2), la juridiction de renvoi souhaite s'entendre dire s'il convient d'interpréter l'article 77 du règlement n° 1408/71 en ce sens que le droit à un complément de prestations existe également lorsque le droit à l'octroi d'une pension au titre de la législation d'un État membre (en l'espèce, la République fédérale d'Allemagne) ne naît qu'après le transfert de la résidence dans un autre État membre (dans le cas de M. Giganti, l'Italie).

La seconde question énoncée sous 2) est posée pour le cas où la première question appelle une réponse positive. Elle concerne une situation, comme dans le cas de M. Palermo, dans laquelle la famille du titulaire d'une pension s'agrandit après le retour dans l'État membre dont l'intéressé est ressortissant. La juridiction de renvoi souhaite s'entendre dire si le complément de prestations n'est alors dû que pour les enfants qui étaient à charge avant le trans-

14 — Conformément à l'article 1262 de la RVO, les titulaires de pensions autres que les victimes d'un grave accident du travail (auxquels le régime de l'article 583 de la RVO s'applique) ont droit pour leurs enfants à charge à une majoration pour enfant à charge (« Kinderzuschuß ») s'ils percevaient cette prestation avant 1984. Son statut est analogue à celui des suppléments pour enfants (« Kinderzulagen »), dont il a été question ci-dessus, au point 8. Lorsque le montant accordé au titre de la majoration pour enfant à charge est inférieur à l'allocation pour enfant à charge normalement due (« Kindergeld »), les intéressés peuvent également solliciter l'octroi de l'allocation partielle pour enfant à charge (« Teilkindergeld »).

fert de la résidence ou s'il est également dû pour les enfants qui sont nés après ce transfert.

14. La juridiction de renvoi défère ces questions à la Cour, parce qu'elle estime que la jurisprudence de la Cour peut être interprétée de deux façons. Dans l'arrêt Laterza, précité, la Cour a dit pour droit que le droit à des prestations familiales à charge de l'État membre sur le territoire duquel réside le titulaire de la pension ne fait pas disparaître le droit à des prestations familiales plus élevées « *précédemment ouvert* à charge d'un autre État membre ». La juridiction de renvoi relève que ce membre de phrase est à l'origine de la théorie dénommée dans la doctrine allemande « Mitnahmetheorie » [15]. Selon cette théorie, le droit à un complément de prestations viserait uniquement la protection de droits acquis. Ces droits ne pourraient pas être diminués par suite de l'exercice du droit de libre circulation. Mais lorsque, avant l'exercice de ce droit de libre circulation, l'intéressé ne répondait pas à toutes les conditions pour percevoir les prestations familiales prévues par la législation de l'État membre où il résidait alors, il n'aurait pas acquis de droit à une allocation pour enfant à charge et ce dernier État ne devrait donc pas supporter la charge d'un complément de prestations. Le Bayerische Landessozialgericht se serait rallié à cette théorie. La juridiction de renvoi se pose, toutefois, la question de savoir dans quelle mesure cette théorie est compatible avec le point de vue adopté par la Cour dans l'arrêt D'Amario, selon lequel « la question de savoir si la résidence d'un orphelin a toujours été établie dans un État membre ou y a été transférée n'a pas de pertinence pour l'application des articles 77 et 78 du règlement n° 1408/71 » (au point 7).

15. Dans les observations qu'il a déposées devant la Cour, le gouvernement allemand défend la théorie précitée. La Commission, le gouvernement italien et les parties au principal qui ont formulé des observations à ce sujet rejettent toutefois cette théorie, selon nous à raison. Ci-dessus (au point 7), nous avons indiqué que, pour déterminer si un droit à un complément de prestations existe, la législation de l'État membre autre que l'État membre de résidence doit être appliquée *comme si* le titulaire de pensions et ses enfants résidaient sur le territoire de cet État membre. Il en découle forcément qu'une distinction ne peut pas être opérée entre les attributaires en fonction de leur résidence au moment où naît le droit à l'octroi des pensions ou au moment de la naissance des enfants.

Certes, nous sommes d'accord avec le principe posé par le gouvernement allemand selon lequel le complément de prestations entend protéger exclusivement les droits acquis par le titulaire de pensions. Toutefois, le gouvernement allemand estime à tort que l'intéressé n'aurait pas encore acquis de droits dans le cas où, avant de déménager dans un autre État membre, il n'avait pas perçu de prestations ou ne pouvait pas en percevoir. En effet, le droit à des prestations pour enfants est lié au droit à la pension. Lorsque le droit à la pension est acquis par suite de la réalisation de la circonstance à laquelle ce droit est lié à titre principal (par exemple, l'exercice d'une activité professionnelle et/ou, selon la nature de la pension, la réalisation d'un risque déterminé), mais que cette pension n'a pas encore été accordée parce que toutes les conditions prévues à cet effet ne sont pas encore remplies (par exemple, parce que le titulaire

15 — Voir à ce sujet, mais dans un sens opposé, Stahlberg, J.: « Deutsches Kindergeld für EG-Staatsangehörige », *Die Sozialgerichtsbarkeit* (SGb), 1989, p. 238 et, notamment, 245.

n'a pas encore atteint l'âge de la pension prescrit ou parce qu'une autre circonstance exigée pour l'octroi effectif ne s'est pas encore produite), le droit à la pension, et par là même le droit à des prestations pour les enfants, est déjà acquis de manière conditionnelle. En cas de déménagement dans un autre État membre, ce droit conditionnel à des prestations est tout autant protégé par les règles communautaires que ne l'est le droit à des prestations qui sont déjà dues à ce moment-là. Il s'ensuit qu'un complément de prestations est également dû à charge d'un État membre autre que celui de la résidence, lorsque le droit à la pension au titre de la législation de ce même État ne naît qu'après le transfert de la résidence, ainsi que pour les enfants qui sont nés après le transfert de la résidence.

16. D'ailleurs, la jurisprudence de la Cour porte à s'orienter dans cette direction. Non seulement l'arrêt D'Amario cité par la juridiction de renvoi (qui, toutefois, concerne la situation d'un orphelin), mais également l'arrêt Baldi, plus récent, nous paraissent particulièrement significatifs. Ce dernier arrêt concernait un retraité de nationalité italienne qui avait travaillé tant en Italie qu'en Belgique. En 1977, M. Baldi s'est installé en Italie. Il y a perçu une pension d'invalidité et des allocations familiales au titre de la législation italienne. Ce n'est qu'en 1978 qu'il s'est vu reconnaître le droit à une pension d'invalidité au regard de la loi belge. Cette circonstance n'a nullement empêché la Cour de décider que l'institution belge compétente était, dans un tel cas, redevable d'un complément de prestations en vertu de l'article 77 du règlement n° 1408/71.

En outre, l'arrêt Laterza peut difficilement étayer le point de vue selon lequel un complément de prestations n'est pas dû pour les enfants nés après le déménagement. M. Laterza était un retraité de nationalité italienne qui avait travaillé en Belgique en tant que mineur. Il s'était marié et avait eu des enfants après son retour en Italie. Cela n'a pas empêché la Cour de décider en l'occurrence également qu'un complément de prestations était dû dans un tel cas de figure.

Les questions posées sous 3)

17. Les questions énoncées sous 3) se rapportent au service de toutes les allocations pour enfants à charge dues conformément au BKGG à des titulaires de pensions ou à des orphelins résidant en dehors de la République fédérale d'Allemagne, que cette allocation pour enfant à charge soit due conformément à la seule législation allemande [article 77, paragraphe 2, sous a), et article 78, paragraphe 2, sous a), du règlement n° 1408/71], ou qu'elle soit due en tant que complément de prestations en sus d'une prestation due conformément à la législation d'un autre État membre [aux mêmes articles, paragraphe 2, sous b)]. Afin de bien comprendre ces questions, il convient également, en l'occurrence, d'évoquer brièvement les dispositions de la législation allemande qui font dépendre le montant de l'allocation pour enfant à charge des revenus annuels nets de l'attributaire.

18. Selon l'article 10, paragraphe 1, du BKGG, l'allocation mensuelle pour enfant à charge s'élève à 50 DM pour le premier enfant, à 100 DM pour le deuxième enfant (130 DM à partir du 1er juillet 1990), à 220 DM pour le troisième enfant et à 240 DM pour le quatrième enfant et pour chaque enfant suivant. En vertu de l'article 10,

paragraphe 2, du BKGG, l'allocation pour enfant à charge est, toutefois, progressivement réduite pour le deuxième enfant et chaque enfant suivant pour atteindre un montant de base de 70 DM pour le deuxième enfant et de 140 DM pour chaque enfant suivant, lorsque les revenus annuels de l'attributaire et de son époux ou de son épouse dépassent de 480 DM un montant exonéré. Le montant exonéré s'élève à 26 600 DM pour l'attributaire marié(e) résidant avec son époux ou son épouse et à 19 000 DM pour les autres attributaires, montants qui doivent être majorés de 9 200 DM pour chaque enfant pour lequel une allocation pour enfant à charge est due à l'attributaire [16].

L'article 11, paragraphe 1, du BKGG précise ce qu'il faut entendre par la notion de « revenus annuels ». Il s'agit de la somme des revenus perçus pendant une année civile antérieure qui entrent en ligne de compte pour l'application de l'« Einkommensteuergesetz » (loi allemande relative à l'imposition des revenus). L'article 11, paragraphe 2, du BKGG dispose que peuvent être déduites de la somme précitée un certain nombre de charges de famille, parmi lesquelles figurent l'impôt sur les revenus, les dépenses de sécurité sociale dans les limites mentionnées par la législation fiscale et les prestations d'entretien de certaines personnes, également dans les limites mentionnées par la législation fiscale.

19. La juridiction de renvoi souhaite s'entendre dire si la réduction de l'allocation pour enfant à charge prévue par le BKGG dans le cas où les revenus familiaux de l'attributaire dépassent un montant donné peut également s'appliquer lorsque l'attributaire réside en dehors du territoire de la République fédérale d'Allemagne et y jouit de revenus. Dans l'affirmative, la juridiction de renvoi souhaite savoir comment il faut alors calculer l'allocation pour enfant à charge, pour autant que celle-ci est liée aux revenus annuels. En particulier, elle souhaite s'entendre dire comment les ressources nettes, soit les ressources après déduction de certaines charges de famille dans les limites fixées par le droit fiscal, perçues dans un autre État membre, doivent être établies et entrer en ligne de compte pour la réduction de l'allocation pour enfant à charge.

20. Les observations formulées à propos de ces questions divergent fortement. Ainsi, le gouvernement allemand estime que l'article 12, paragraphe 2, du règlement n° 1408/71 est applicable. Aux termes de la première phrase de cette disposition:

« Les clauses de réduction ... prévues par la législation d'un État membre en cas de cumul d'une prestation avec ... d'autres revenus sont opposables au bénéficiaire, même s'il s'agit de ... revenus obtenus sur le territoire d'un autre État membre. »

Ce point de vue exprimé par le gouvernement allemand ne nous paraît pas compatible avec la jurisprudence de la Cour. La Cour a déclaré entre autres dans l'arrêt Bakker [17] qu'il ressort du libellé de l'article 12

16 — Il ne nous apparaît pas tout à fait clairement dans quelle mesure ces règles s'appliquent également à l'allocation pour les orphelins. Toutefois, dans sa question, la juridiction de renvoi part du principe que le montant de la prestation pour les orphelins peut également être réduit. Nous analyserons dès lors cette question, ci-après, à la lumière tant de l'article 77 (titulaires de pensions) que de l'article 78 (orphelins) du règlement n° 1408/71.

17 — Arrêt du 20 avril 1988, Bakker (151/87, Rec. p. 2009).

« que les clauses anticumul visées par cette disposition ne concernent que les cas où une même personne est bénéficiaire de plusieurs prestations » (au point 12)

et que cette disposition

« constitue la contrepartie des avantages que le droit communautaire assure aux travailleurs, en les mettant en mesure d'invoquer l'application simultanée des législations de sécurité sociale de plusieurs États membres » (au point 13).

Les articles 10 et 11 du BKGG dont question en l'espèce ne constituent pas des clauses anticumul, puisque ces dispositions n'ont pas pour effet de réduire l'allocation pour enfant à charge du montant d'une prestation de même nature déjà perçue ailleurs.

21. De son côté, la Commission défend le point de vue selon lequel la réduction de la prestation pour enfant à charge prescrite par les articles 10 et 11 du BKGG ne saurait être opposée à un attributaire de la prestation pour enfant à charge qui réside dans un État membre autre que la République fédérale d'Allemagne et qui y perçoit des revenus. Cette thèse est fondée sur le motif que les dispositions précitées du BKGG font entrer en ligne de compte des revenus annuels tels que ceux-ci sont définis dans l'« Einkommensteuergesetz » allemande. Or, appliquer ces règles fiscales allemandes à des attributaires résidant dans d'autres États membres reviendrait à leur conférer un champ d'application extraterritorial.

Nous ne devons pas aborder cette thèse de la Commission étant donné que la juridiction de renvoi a précisément posé les questions dans l'idée que les dispositions concernées autorisent une réduction de l'allocation pour enfant à charge au titre de revenus perçus à l'étranger et qu'il n'appartient pas à la Cour de s'immiscer dans l'interprétation de ces dispositions. Nous comprenons donc les questions posées en ce sens que la juridiction de renvoi souhaite s'entendre dire si les articles 77 et 78 du règlement n° 1408/71 autorisent également pareille réduction et, dans l'affirmative, comment il convient de calculer cette réduction sans enfreindre le droit communautaire.

22. Nous estimons qu'il convient de répondre aux questions posées sous 3) en observant le principe de l'égalité de traitement. Dans le cas où, conformément à la législation d'un État membre (en l'espèce, la République fédérale d'Allemagne), les prestations pour les enfants qui sont à charge de titulaires de pensions ou les prestations pour les orphelins sont réduites en fonction des revenus nets annuels des attributaires qui résident sur le territoire de cet État, cette réduction peut également être appliquée à des attributaires résidant dans un autre État membre pour autant que ceux-ci ne soient pas désavantagés.

A l'audience, certains demandeurs au principal ont soutenu que, pour éliminer les difficultés pratiques, l'institution compétente allemande réduirait systématiquement au montant de base l'allocation pour enfant à charge servie à des attributaires résidant à l'étranger. L'article 11, paragraphe 3, du BKGG prescrit une telle réduction aussi longtemps que l'imposition relative aux

revenus annuels à prendre en considération n'a pas encore été établie.

Si cette pratique administrative est effectivement appliquée, elle nous paraît contraire à la règle d'égalité de traitement prescrite par le règlement n° 1408/71. Selon une jurisprudence constante de la Cour, cette règle

« prohibe non seulement les discriminations ostensibles, fondées sur la nationalité, mais encore toutes formes dissimulées de discrimination qui, par application d'autres critères de distinction, aboutissent en fait au même résultat » [18].

Réduire systématiquement l'allocation pour enfant à charge au montant de base parce qu'il n'y a pas eu établissement d'une imposition par les autorités allemandes nous paraît constituer pareille forme dissimulée de discrimination. Ce procédé désavantage les attributaires résidant dans un autre État membre, étant donné que ceux-ci ne sont normalement pas soumis à la législation fiscale allemande.

23. Cela étant établi, à notre avis, il n'appartient pas à la Cour d'indiquer comment les dispositions allemandes relatives à la réduction de l'allocation pour enfant à charge doivent être appliquées aux attributaires résidant dans un autre État membre qui y ont obtenu des revenus. Eu égard à la règle d'égalité de traitement, nous entendons, toutefois, poser un point en principe. Dans le cadre du calcul de l'allocation pour enfant à charge servie aux attributaires résidant dans un autre État membre, les autorités allemandes ne peuvent appliquer la réduction prévue par le régime allemand qu'eu égard à des éléments probants relatifs aux revenus obtenus à l'étranger et aux dépenses qui y ont été exposées. Les dispositions fiscales allemandes auxquelles le BKGG renvoie peuvent alors être appliquées par analogie à ces éléments.

En vue d'obtenir les éléments probants précités, les autorités allemandes peuvent naturellement faire appel à la collaboration de l'attributaire lui-même et, si possible, à celle des autorités publiques étrangères compétentes. En cas de refus de collaboration de l'attributaire, elles ne peuvent appliquer d'éventuelles sanctions que pour autant que ce soit sur un pied d'égalité avec les attributaires résidant en République fédérale d'Allemagne qui refusent de collaborer.

Les questions posées sous 4)

24. Le 17 octobre 1985, la commission administrative pour la sécurité sociale des travailleurs migrants, visée aux articles 80 et 81 du règlement n° 1408/71, a adopté la décision n° 129 concernant l'application, entre autres, des articles 77 et 78 dudit règlement [19]. Cette décision comporte un certain nombre de dispositions visant, dans le prolongement de la jurisprudence de la Cour, à définir les cas dans lesquels un complément de prestations est dû, à établir des procédures pour la détermination de son

18 — Voir, entre autres, l'arrêt du 15 janvier 1986, Pinna, point 23 (41/84, Rec. p. 1).

19 — JO 1986, C 141, p. 7.

montant et à régler les modalités des obligations des institutions compétentes.

Tel que nous la comprenons, la juridiction de renvoi soumet à la Cour les questions posées sous 4), parce qu'elle éprouve un doute quant à la question de savoir si la décision n° 129 de la commission administrative comporte des dispositions suffisantes pour engendrer un droit à un complément de prestations.

La juridiction de renvoi semble perdre de vue le fait qu'une décision de la commission administrative n'est susceptible que de fournir une aide aux institutions de sécurité sociale chargées d'appliquer le droit communautaire dans ce domaine, mais qu'elle ne peut pas imposer à ces institutions des obligations ou leur accorder des exonérations lorsqu'elle procède à l'application ou à l'interprétation des règles communautaires [20]. A fortiori la commission administrative ne peut-elle pas faire naître de droit à un complément de prestations. Ce droit découle des articles 77 et 78 du règlement n° 1408/71, tels qu'ils sont interprétés par la Cour. Nous n'entendons pas contester que son octroi puisse encore donner lieu à des difficultés d'ordre pratique et que la commission administrative puisse apporter des indications complémentaires utiles à cet effet. Comme la Cour l'a indiqué dans l'arrêt D'Amario (au point 8), des difficultés d'ordre pratique ne peuvent, toutefois, pas justifier que le droit au complément de prestations soit refusé aux intéressés.

Conclusion

Nous suggérons à la Cour de répondre aux questions de la manière suivante:

« 1) a) Il convient d'interpréter l'article 77, paragraphe 2, sous b), i), et l'article 78, paragraphe 2, sous b), i), du règlement (CEE) n° 1408/71 du Conseil, du 14 juin 1971, dans la version jointe en annexe I au règlement (CEE) n° 2001/83 du Conseil, du 2 juin 1983, en ce sens que le droit d'un titulaire d'une pension ou d'une rente ayant un ou plusieurs enfants à charge ou, selon le cas, d'un orphelin à un complément de prestations — c'est-à-dire à un montant représentant la différence entre le montant de la prestation réellement perçu à charge de la législation de l'État membre de résidence et le montant de la prestation à charge de la législation d'un autre État membre — est également ouvert lorsque la législation de ce dernier État fait dépendre l'octroi de prestations de la condition que le titulaire de la pension ou de la rente et ses enfants ou, selon le cas, l'orphelin résident sur le territoire de cet État.

20 — Arrêt du 14 mai 1981, Romano (98/80, Rec. p. 1241).

b) L'article 77 du règlement (CEE) n° 1408/71 est applicable à la partie de l'allocation pour enfant à charge ('Kindergeld') à laquelle peut prétendre, conformément au 'Bundeskindergeldgesetz' (loi allemande relative aux allocations pour enfants), un titulaire d'une pension d'accident du travail ayant un ou plusieurs enfants à charge.

2) Il convient d'interpréter l'article 77, paragraphe 2, sous b), i), du règlement (CEE) n° 1408/71 en ce sens que le complément de prestations précité à charge de l'État membre autre que l'État membre de résidence est également dû:

— lorsque le droit à une pension au titre de la législation de cet autre État membre ne naît qu'après le transfert de la résidence;

— pour les enfants qui sont nés après le transfert de la résidence.

3) Il convient d'interpréter les articles 77 et 78 du règlement (CEE) n° 1408/71 en ce sens que — lorsqu'une prestation pour enfants à charge d'un titulaire d'une pension ou d'une rente ou, selon le cas, pour orphelins servie conformément à la législation d'un État membre est réduite en fonction des revenus annuels nets des attributaires qui résident sur le territoire de cet État — cette réduction peut également être appliquée, dans le respect du principe de l'égalité de traitement, en fonction des revenus annuels nets d'attributaires résidant dans un autre État membre, établis eu égard à des éléments probants.

4) Les décisions de la commission administrative visées aux articles 80 et 81 du règlement (CEE) n° 1408/71 ne sont susceptibles que de fournir une aide aux institutions de sécurité sociale chargées d'appliquer le droit communautaire dans ce domaine; elles ne peuvent, toutefois, pas imposer d'obligations à ces institutions ou leur accorder des exonérations lorsqu'elles procèdent à l'application ou à l'interprétation des règles communautaires. »