

ARRÊT DE LA COUR (PREMIÈRE CHAMBRE)
DU 29 NOVEMBRE 1984 ¹

A. Weber
contre Bestuur van de Nieuwe Algemene Bedrijfsvereniging
(demande de décision préjudicielle,
formée par le Centrale Raad van Beroep à Utrecht)

«Sécurité sociale — Article 47 du règlement n° 1408/71 —
Calcul du montant théorique»

Affaire 181/83

Sommaire

Sécurité sociale des travailleurs migrants — Assurance invalidité — Calcul des prestations — Détermination du montant théorique — Montant des prestations indépendant de la durée des périodes d'assurance — Application de l'article 47, paragraphe 1, du règlement n° 1408/71 — Non

(Règlement du Conseil n° 1408/71, art. 47, § 1)

Les hypothèses visées à l'article 47, paragraphe 1, du règlement n° 1408/71 ne comprennent pas le cas d'un régime de prestations d'invalidité selon lequel le montant des prestations est indépendant de la durée des périodes d'assurance et qui, pour calculer la perte de salaire, se base en premier lieu sur le salaire perçu dans la profession habituellement exercée

par l'intéressé, et, ce faisant, prend en compte soit le salaire fixe perçu en dernier lieu, avant la survenance de l'incapacité de travail, par l'intéressé dans cette profession, soit le salaire moyen perçu par lui pendant un certain nombre de jours (qui ne doivent pas se situer au-delà de deux années avant la survenance de l'incapacité de travail).

Dans l'affaire 181/83,

ayant pour objet une demande adressée à la Cour en application de l'article 177 du traité CEE par le Centrale Raad van Beroep à Utrecht, et tendant à obtenir dans le litige pendant devant cette juridiction entre

¹ — Langue de procédure: le néerlandais.

A. WEBER

et

BESTUUR VAN DE NIEUWE ALGEMENE BEDRIJFSVERENIGING

une décision à titre préjudiciel relative à l'interprétation de l'article 47 du règlement n° 1408/71 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, p. 1),

LA COUR (première chambre),

composée de MM. G. Bosco, président de chambre, A. O'Keefe et T. Koopmans, juges,

avocat général: M. C. O. Lenz

greffier: M^{lle} D. Louterman, administrateur

rend le présent

ARRÊT

En fait

Les faits de la cause, le déroulement de la procédure et les observations présentées en vertu de l'article 20 du protocole sur le statut de la Cour de justice de la CEE peuvent être résumés comme suit:

I — Faits et procédure écrite

Le requérant au principal, M. Weber, de nationalité néerlandaise, a exercé de 1932 à 1950 une activité salariée aux Pays-Bas en qualité de paveur. En raison de cette activité, il a payé des cotisations

au titre de la loi néerlandaise sur l'invalidité (Invaliditeitswet) à partir du 25 juin 1933. Ensuite, il a travaillé, comme indépendant, en tant qu'entrepreneur chargé de travaux de pavage aux Pays-Bas de mai 1950 à octobre 1972. En tant que travailleur indépendant, le requérant au principal a encore payé jusqu'au 1^{er} janvier 1965 des cotisations sur une base volontaire au titre de la loi sur l'invalidité.

Le 15 décembre 1972, M. Weber est allé s'installer en République fédérale d'Alle-

magne. Il a commencé à travailler le 14 mai 1973 en qualité d'aide-arpenteur à Freiburg.

Le 11 juin 1974, il a été atteint d'incapacité de travail. Il a touché des indemnités journalières de maladie. Le 17 septembre 1974, il est revenu aux Pays-Bas où ses indemnités journalières de maladie ont continué de lui être payées.

Entre-temps, manifestement au mois de juin 1975, le requérant au principal avait déposé auprès de la défenderesse au principal une demande en vue de bénéficier de prestations d'invalidité. Par décision du 29 septembre 1977, une prestation dite au prorata au titre de la «Wet op de arbeidsongeschiktheidsverzekering (WAO)» (loi néerlandaise sur l'assurance contre l'incapacité de travail), à compter du 1^{er} septembre 1975 (date à laquelle il a cessé de percevoir les indemnités journalières de maladie), lui a été accordée. La prestation versée au titre de la WAO est calculée sur la base de la rémunération du bénéficiaire que l'intéressé a reçue en moyenne au cours de l'année qui a immédiatement précédé la survenance de son incapacité.

Les dispositions nationales applicables

L'article 14, paragraphes 1 et 2, de la WAO sont rédigés dans les termes suivants:

«1. En vue de la liquidation d'une prestation d'incapacité de travail à laquelle l'intéressé peut prétendre en vertu de la présente loi, est considéré comme rémunération journalière au titre des règles générales adoptées par le Sociale Verzekeringsraad, après approbation du ministre compétent, le montant que le titulaire de la prestation pourrait obtenir en moyenne au cours de l'année suivante, salaire journalier, calculé selon le niveau de salaire en vigueur au jour de la naissance du droit à une prestation d'incapacité de travail, si, n'étant pas en incapacité de

travail, il travaillait dans la ou les professions qu'il exerçait normalement. Ces règles générales sont publiées au Nederlandse Staatscourant.

2. Le Sociale Verzekeringsraad peut, eu égard à la fixation de la rémunération journalière, établir des règles particulières s'écartant des dispositions du paragraphe précédent ou des règles générales qui y sont mentionnées, après approbation du ministre compétent. Ces règles particulières sont également publiées au Nederlandse Staatscourant.»

La notion de rémunération journalière — pour ce qui intéresse le cas d'espèce — a été précisée dans les règles générales WAO en matière de rémunération journalière (décision du Sociale Verzekeringsraad du 20. 4. 1967, n° 61524, au sens de l'article 14, paragraphes 1 et 2, de la WAO, Staatscourant 1967, n° 126, modifiée par des décisions ultérieures).

Dans le cas où un travailleur qui peut prétendre au bénéfice de prestations n'a habituellement exercé qu'une seule profession, l'article 3 des règles générales WAO précise (entre autres) que, pour la détermination de la rémunération journalière, le calcul s'effectue sur la base de «la rémunération que l'intéressé a reçue en moyenne dans l'exercice de sa profession au cours de l'année qui a immédiatement précédé la survenance de son incapacité de travail pour les jours de ladite année durant lesquels il a exercé sa profession pendant tout au moins son temps de travail normal...»

L'article 7 des règles générales WAO en matière de rémunération journalière prévoit que:

«1. Si le travailleur qui peut prétendre au bénéfice de prestations était en dernier lieu, avant la survenance de son incapacité de travail, employé dans sa profession en échange d'une rémunération calculée à concurrence

d'un montant fixe par jour, semaine, mois ou année — augmentée selon les cas de la rémunération des heures supplémentaires ou de certaines prestations, au sens de l'article 1, paragraphe 3 d), dans la mesure où celles-ci font partie de la rémunération normale, régulièrement versée — la rémunération journalière est fixée selon la manière prévue dans les paragraphes suivants. Les suppléments de salaire régulièrement versés, calculés en fonction de certaines périodes, s'ajoutent au montant fixe.

2. Si le salaire se compose exclusivement d'un montant fixe au sens du paragraphe précédent, la rémunération journalière est égale au montant fixe journalier, soit respectivement 1/260 de 52 fois de salaire hebdomadaire, de 12 fois le salaire mensuel ou du salaire annuel.
3. Si des heures supplémentaires ont été effectuées dont il peut être tenu compte pour le calcul de la rémunération journalière, celle-ci est dès lors augmentée à concurrence du montant calculé en appliquant par analogie les dispositions de l'article 3.

... »

En appliquant ces dispositions, la défendresse au principal a considéré que la profession d'aide-arpenteur, que le demandeur a exercée en dernier lieu en République fédérale d'Allemagne, doit être considérée comme la profession habituellement exercée par lui. M. Weber, n'étant pas d'accord avec cette méthode de calcul, a introduit un recours contre la décision de la Nieuwe Algemene Bedrijfsvereniging (ci-après la NAB) devant le Centrale Raad van Beroep dans lequel il fait valoir que, selon l'article 47, paragraphe 1, du règlement n° 1408/71 dans les cas visés sous a) à d), l'institution compétente d'un État membre doit calculer le montant théorique dont il est question à l'article 46, paragraphe 2a), sur la base des salaires, cotisations, etc., afférents aux périodes d'assu-

rances accomplies sous la législation de cet État membre, c'est-à-dire dans le cas de M. Weber, les Pays-Bas.

Par ordonnance du 15 août 1983, le Centrale Raad van Beroep à Utrecht a soumis à la Cour, en application de l'article 177 du traité, les questions préjudicielles suivantes:

«1. L'article 47, paragraphe 1, du règlement n° 1408/71 s'applique-t-il également lorsque l'article 46, paragraphe 2a), deuxième phrase, de ce règlement est applicable?

2. Dans l'affirmative, les lettres a) et/ou b) de l'article 47, paragraphe 1, du règlement n° 1408/71 doivent-elles alors, d'après leur libellé ou (également) d'après leur but, être interprétées en ce sens que ces dispositions visent également un régime de prestations d'invalidité qui:

a) est un régime de répartition;

b) ne se base pas, pour le calcul de la prestation, sur les salaires perçus durant toutes les périodes d'assurance;

mais

c) se base en premier lieu — pour calculer la perte de salaire — sur le salaire perçu dans la profession habituellement exercée;

et

d) ce faisant, prend en compte soit le salaire fixe perçu en dernier lieu, avant la survenance de l'incapacité de travail, dans cette profession, soit le salaire moyen perçu pendant un certain nombre de jours (qui ne doivent pas se situer au-delà de deux années avant la survenance de l'incapacité de travail)?

3. En cas de réponse affirmative à la question précédente, est-il alors interdit à un État membre de se baser sur le salaire perçu en dernier lieu, avant la survenance de l'incapacité de travail, dans un autre État

membre, pour le calcul du montant théorique de la prestation d'invalidité visé à l'article 46, paragraphe 2a) du règlement n° 1408/71?»

L'ordonnance de renvoi a été enregistrée au greffe de la Cour le 24 août 1983.

Conformément à l'article 20 du protocole sur le statut de la Cour de justice des CE, des observations écrites ont été déposées par la Nieuwe Algemene Bedrijfsvereniging, représentée par M. W. M. Levelt-Overmars, directeur du service juridique de la fédération «Gemeenschappelijk Administratiekantoor», par le gouvernement néerlandais, représenté par M. I. Verkade, secrétaire général du ministère des Affaires étrangères, et la Commission des Communautés européennes, représentée par M. J. Griesmar, conseiller juridique en qualité d'agent, assisté par M^c F. Herbert, du barreau de Bruxelles.

Sur rapport du juge rapporteur, l'avocat général entendu, la Cour a décidé d'ouvrir la procédure orale sans instruction préalable.

Par ordonnance du 16 mai 1984, la Cour, en application de l'article 95; paragraphes 1 et 2, du règlement de procédure, a décidé de renvoyer l'affaire devant la première chambre.

II — Observations écrites présentées devant la Cour

La défenderesse au principal, la NAB, observe que l'article 46, paragraphe 2, lettre a), deuxième phrase, concernerait les régimes de répartition purs, tels que celui prévu par la WAO. L'article 47, paragraphe 1, vaudrait uniquement pour les régimes de cumuls et ne serait donc pas d'application dans les cas des prestations prévues par la WAO. Les modalités de fixation du montant théorique dans

les régimes de répartition seraient dès lors intégralement réglées par l'article 46, paragraphe 2, lettre a), deuxième phrase, en ce sens que cette réglementation serait laissée au législateur national.

Par conséquent, la NAB déduit que la réponse à la première question devrait être négative.

Toutefois, au cas où la Cour répondrait par l'affirmative à la première question, la NAB tient à faire les observations en ce qui concerne la deuxième question:

A — La réglementation contenue dans l'article 47, paragraphe 1, du règlement n° 1408/71 aurait uniquement trait aux régimes dans lesquels le montant de la prestation serait fixé sur la base des salaires perçus, cotisations versées, etc., pendant l'ensemble des périodes d'assurance.

En premier lieu, ce point de vue serait fondé sur la place de l'article en question dans l'économie du règlement. En effet, cet article figurerait sous le titre III, paragraphe 3, relatif aux pensions de retraite. Les prescriptions, telles que celles contenues dans l'article 47, paragraphe 1, seraient évidentes dans ce contexte.

Dans la législation d'un grand nombre d'États membres, le montant de la pension de retraite serait fonction des salaires perçus, des cotisations versées et d'autres critères se référant au passé. Dans ces régimes, le montant de la pension de retraite serait égal au produit de la valeur de l'assurance annuelle et du nombre d'années assurées. Pour les régimes tels que celui-ci, l'article 47, paragraphe 1, prévoirait une méthode de calcul simplifiée pour déterminer la valeur de l'assurance, cela afin de prévenir toutes difficultés d'ordre administratif et pratique qu'entraînerait l'obligation d'inclure les salaires perçus ou les cotisations versées par l'intéressé à une époque où il était soumis à la législation

d'un autre État membre. En outre, ces régimes comporteraient toujours une réglementation visant à adapter les montants des salaires perçus et des cotisations versées dans le passé aux modifications intervenues entre-temps dans les prix ou les salaires.

Ce qui précède vaudrait également pour les régimes d'assurance contre l'invalidité, qui sont incorporés dans l'assurance légale de retraite et ont de ce fait le caractère d'un régime de capitalisation, tels les régimes italien, luxembourgeois, allemand et grec.

Or, le but de la disposition de l'article 47 du règlement n° 1408/71 ferait défaut pour le calcul du montant des prestations d'invalidité au titre des régimes de répartition.

En effet, le montant de ces prestations ne serait pas déterminé sur la base des salaires perçus, cotisations versées, etc., au cours de l'ensemble des périodes d'assurance, mais il serait égal au salaire non perçu ou serait déduit de salaires perçus à une date récente. Une disposition telle que celle de l'article 47, paragraphe 1, ne serait pas compatible avec les régimes de répartition. En effet, l'application de cet article pourrait conduire au calcul de prestations d'invalidité sur la base de salaires perçus dans un passé lointain, ce qui est contraire à la notion de régime de répartition.

En outre, les régimes de répartition de prévoiraient en général rien en ce qui concerne l'adaptation de ces salaires, perçus dans un passé lointain, aux modifications intervenues par la suite dans le niveau des salaires ou des prix.

B — Toutefois, si la Cour devait estimer que l'article 47, paragraphe 1, du règlement précité pourrait également s'appliquer aux régimes de répartition, la NAB estime que ledit article ne concernerait en tout cas pas les régimes de répartition tels que celui prévu par la WAO.

L'article 47, paragraphe 1, lettre a), concernerait les régimes dans lesquels le calcul des prestations d'invalidité et de retraite se ferait sur la base d'un salaire moyen, une cotisation moyenne, une majoration moyenne ou sur la relation ayant existé, pendant les périodes d'assurance, entre le salaire brut de l'intéressé et la moyenne des salaires bruts de tous les assurés à l'exception des apprentis.

L'article 47, paragraphe 1, lettre b), s'appliquerait aux régimes dans lesquels le calcul des prestations d'invalidité et de retraite se ferait sur la base du montant des salaires, des cotisations ou des majorations.

Les paragraphes suivants de l'article 47 ne sembleraient pas pertinents dans la situation en l'espèce.

Le fait que le calcul des prestations ou des pensions serait directement fonction des salaires, cotisations ou moyenne de ceux-ci, perçus ou versés dans le passé, est un élément commun à tous les régimes auxquels s'applique l'article 47, paragraphe 1, lettres a) et b).

Or, on se saurait nier que le fait d'établir la moyenne des salaires — sur de courtes périodes — peut jouer un rôle lors du calcul du salaire journalier dans le cadre de WAO. A cet égard, il faudrait cependant tenir compte du fait que le calcul du salaire journalier dans le cadre de la WAO aurait un caractère fondamentalement différent du calcul du montant de la prestation dans les régimes visés à l'article 47, paragraphe 1, lettres a) et b).

En effet, la WAO aurait le caractère d'une assurance contre la perte de salaire.

Dans les règles générales relatives au salaire journalier, on aurait choisi de déterminer la perte de salaire future en fonction du salaire perçu dans un passé récent.

Toutefois, les règles relatives au salaire journalier prévoieraient également des possibilités de correction, aux cas où le résultat du calcul, effectué sur la base du salaire effectivement perçu au cours de la période de référence, ne correspondrait pas au salaire qui serait perçu à l'avenir.

Étant donné que la législation néerlandaise ne fixerait pas le montant de la prestation sur la base du salaire perçu dans le passé, les dispositions de l'article 47, paragraphe 1, lettres a) et b), du règlement ne seraient pas d'application au calcul du montant théorique dans le cadre de la WAO.

C — Toutefois, s'il était admis que les prescriptions de l'article 47, paragraphe 1, lettres a) et b), s'appliqueraient au calcul du salaire journalier perçu au titre de la WAO. L'application de l'article précité se heurterait à des difficultés pratiques considérables.

— En premier lieu, il faudrait observer que l'article 47, paragraphe 1, lettres a) et b), parlerait respectivement d'un salaire moyen et du montant des salaires. Il s'agirait apparemment du salaire perçu pendant une période fixée par la loi ou des salaires perçus pendant toutes les périodes d'assurance.

La question se pose alors de savoir comment cette prescription pourrait être mise en œuvre dans le cadre de la WAO. En effet; dans le régime de la WAO, le salaire journalier serait fixé non pas en partant du salaire perçu pendant une période déterminée, mais essentiellement du salaire perçu dans une profession (la profession habituelle) ou des professions (les professions habituelles) déterminées.

— En deuxième lieu, si l'article 47, paragraphe 1, lettres a) et b), aurait été appliqué et, par voie de conséquence, si un salaire, perçu à l'étranger, n'avait pas été pris en considération pour déterminer le salaire journalier, il aurait été absolument impossible de déterminer le salaire journalier lorsque des salaires ont été perçus aux Pays-Bas seulement dans un

passé lointain, comme c'est aussi le cas en l'espèce.

En effet, eu égard à la disposition de l'article 6, paragraphe 1, des «Algemene dagloonregelen» (règles générales relatives au salaire journalier), la période de référence ne pourrait être prolongée que d'une année au maximum. Pendant cette période de référence prolongée, aucun salaire n'aurait été perçu en l'espèce au titre d'un contrat de travail néerlandais et il ne serait dès lors pas possible de déterminer le salaire journalier.

Si, en dépit de ce qui précède, on voulait quand même déterminer le salaire journalier sur la base des salaires perçus aux Pays-Bas dans un passé lointain, on se heurterait de nouveau à d'autres problèmes pratiques. Le régime néerlandais de la sécurité sociale des travailleurs salariés ne prévoirait pas l'enregistrement des périodes d'assurance. Les services administratifs des organismes de paiement ne seraient dès lors pas en mesure de retrouver quel salaire aurait été perçu dans le passé, tandis que les divisions financières des employeurs feraient souvent défaut ou présenteraient des lacunes pour les périodes situées dans un passé lointain.

Tout ce qui précède conduirait à estimer que la réponse à la deuxième question, posée par le Centrale Raad van Beroep, devrait être négative.

En ce qui concerne la troisième question, la NAB estimerait que si l'article 47, paragraphe 1, était applicable, on ne pourrait nullement tenir compte des salaires perçus dans d'autres États membres.

Le *gouvernement néerlandais* estime que la première question appellerait une réponse négative. Aux termes de l'article 46, paragraphe 2, lettre a), deuxième phrase, le montant de la prestation, tel qu'il serait fixé conformément à la législation appliquée par l'institution qui fixe le montant de la prestation, devrait être considéré comme montant théorique si, selon cette législation, le montant de la

prestation serait indépendant de la durée des périodes d'assurance.

Étant donné que la WAO serait une législation au sens susvisé, la prestation, fixée conformément à la WAO et aux règles arrêtées pour son application, devrait être considérée comme un montant théorique.

L'exposé des motifs (COM (66) 8 du 6. 1. 1966), annexé à la proposition de règlement du Conseil, devenu le règlement n° 1408/71, expliquerait l'article 46, paragraphe 2, lettre a), deuxième phrase comme suit: «Si le montant des prestations versées au titre de la réglementation légale est indépendant de la durée des périodes d'assurance (montant forfaitaire ou pourcentage du salaire non perçu), ce montant est considéré comme le montant théorique (paragraphe 2).»

Par ailleurs, pour ce qui est de l'actuel article 47, paragraphe 1, on trouve dans dans l'exposé des motifs ce qui suit:

«L'article premier détermine les éléments qui, sur la base des périodes d'assurances accomplies sous d'autres législations, doivent être pris en considération pour calculer le montant théorique visé au paragraphe 2 de l'article précédent, lorsque le calcul des prestations, selon les législations en question, se fonde soit sur un salaire moyen, une cotisation moyenne, une majoration moyenne ou sur la relation ayant existé entre le salaire du travailleur et la moyenne des salaires de tous les assurés (alinéa a), soit sur le montant des salaires perçus ou des cotisations versées (alinéa b), soit sur un salaire ou un montant forfaitaire (alinéa c), soit sur les salaires perçus pour certaines périodes et un salaire forfaitaire pour d'autres périodes . . .»

Selon le gouvernement néerlandais, il ressortirait de cet exposé des motifs que les dispositions de l'article 47 se rapporteraient exclusivement à la réglementa-

tion légale, selon laquelle le montant de la prestation serait fonction de la durée des périodes d'assurance.

Selon la *Commission*, la réponse aux questions posées devrait être déduite de la finalité et de l'économie des dispositions du règlement concernant les régimes de couverture du risque et les régimes cumulatifs du risque invalidité.

A — Régimes de couverture de risque et régimes cumulatifs dans l'assurance invalidité

Les questions posées en l'espèce auraient trait à l'un des problèmes qui se poseraient lorsqu'un travailleur, tel le demandeur au principal, aurait connu plusieurs changements dans sa vie professionnelle.

On entendrait par-là que sa carrière se serait déroulée successivement sous un régime cumulatif (régime du type B: en l'occurrence, l'assurance invalidité allemande) et sous un régime de couverture du risque (régime du type A: en l'occurrence l'assurance invalidité néerlandaise). Tandis que les régimes cumulatifs seraient, en ce qui concerne les conditions d'octroi des prestations, apparentés à l'assurance vieillesse, les régimes de couverture du risque s'apparenteraient davantage à l'assurance maladie.

Pour les assurances belge, française et néerlandaise, cela signifierait qu'il ne serait pas possible de bénéficier des prestations que si des capacités de travail ou de gain dont on aurait fait usage récemment en tant qu'assuré ne pourraient plus être mises en œuvre en raison d'une incapacité de travail de longue durée.

Les systèmes cumulatifs seraient au contraire basés sur le fait que la prestation dont on bénéficierait en cas d'exclusion durable du processus de production serait fonction de la période pendant

laquelle on aurait été assuré ou résident dans le pays concerné pendant toute sa carrière. Plus les périodes d'assurance ou de résidence seraient longues, plus la prestation serait élevée.

Cette description générale de la technique des régimes cumulatifs et des régimes de couverture du risque indiqueraient quel problème pourrait poser une vie professionnelle qui se serait déroulée sous des régimes différents.

Lorsqu'un travailleur migrant frappé d'invalidité aurait été assuré sous les deux régimes, l'interruption de sa carrière pourrait lui être défavorable si, au moment de l'invalidité, il n'aurait pas satisfait aux conditions d'ouverture du droit à prestations d'au moins un régime de couverture du risque.

Afin de remédier à cette situation, le règlement n° 1408/71 aurait prévu un certain nombre de fictions en matière d'assurance.

L'article 45, paragraphe 1, concernerait à la fois la totalisation de périodes accomplies dans un autre État membre et la prise en compte de périodes fictives d'assurance. La première hypothèse se placerait, par exemple, dans le cas d'une carrière effectuée en Allemagne et en France où l'incapacité de travail surviendrait sous le régime français de couverture du risque mais où les périodes d'assurance allemandes devraient également être totalisées pour le calcul du stage. La deuxième hypothèse correspondrait au cas d'une carrière effectuée en France et en Allemagne dans laquelle, pour l'ouverture du droit en France, l'incapacité de travail survenue en Allemagne serait fictivement considérée comme étant survenue en France.

L'article 45, paragraphe 3, envisage une hypothèse qui viserait spécifiquement le système néerlandais de couverture du risque.

Si, compte tenu de ces dispositions, les conditions requises pour l'ouverture du

droit aux prestations étaient remplies, l'intéressé aurait droit, au titre du régime de couverture du risque, à une prestation proratisée conformément à l'article 46, paragraphe 2, du règlement. L'institution compétente du régime de couverture devrait alors commencer par déterminer le montant théorique visé à l'article 46, paragraphe 2.

Dans le régime de couverture du risque, ce montant théorique devrait être équivalent au montant de la prestation prévu par la législation nationale. Or, dans la WAO, tout comme dans d'autres régimes de couverture du risque, on se baserait, pour déterminer la prestation due en raison d'une incapacité de travail de longue durée, sur le salaire que l'assuré aurait perçu pendant la période précédant immédiatement l'apparition de cette incapacité.

Dans le cas de régimes cumulatifs qui se rattacheraient à l'assurance vieillesse, on ne se baserait pas en principe sur le salaire que l'assuré aurait, en moyenne perçu pendant la période précédant immédiatement la survenance de l'invalidité, mais on tiendrait compte d'une période beaucoup plus importante (en Allemagne, tout le passé professionnel).

B — Fonction et interprétation des dispositions combinées de l'article 47, paragraphe 1, et de l'article 46, paragraphe 2, du règlement n° 1408/71

L'article 40, paragraphe 1, du règlement disposerait que «le travailleur salarié ou non salarié qui aurait été soumis successivement ou alternativement aux législations de deux ou plusieurs États membres, dont l'une au moins 'serait du type cumulatif', bénéficie de prestations conformément aux dispositions du chapitre 3 (vieillesse et décès) qui seraient applicables par analogie, compte tenu des dispositions du paragraphe 4».

En ce qui concerne les droits auxquels un travailleur, qui aurait eu le type de carrière décrit ci-dessus, pourrait prétendre au titre d'un régime de couverture du risque, le chapitre 3 prévoirait trois possibilités:

- a) Le travailleur remplirait toutes les conditions requises pour l'ouverture du droit au titre du régime de couverture du risque, sans devoir recourir aux dispositions du règlement n° 1408/71. Dans ce cas, il bénéficierait de la prestation complète sans proratisation. La seule diminution éventuelle de cette prestation résulterait de l'application de réglementations anticumul nationales.
- b) Le travailleur qui, au moment où l'invalidité se produit, serait assuré sous le régime de couverture du risque mais ne pourrait toutefois satisfaire à l'exigence du stage que si les périodes d'assurance ou de résidence dans un autre État membre sont totalisées (article 45, paragraphe 1, du règlement n° 1408/71) aurait droit au titre de ce régime à une prestation proratisée.
- c) Le travailleur qui, au moment où l'invalidité se produirait, n'est plus assuré sous le régime de couverture du risque ne pourrait prétendre aux prestations assurées par ce régime qu'en recourant à l'assurance fictive prévue à l'article 40, paragraphe 3, et à l'article 45 du règlement n° 1408/71. Il aurait droit à une prestation proratisée.

Cette dernière situation serait celle dans laquelle se trouverait le demandeur au principal.

En ce qui concerne l'interprétation de l'article 47, paragraphe 1, du règlement, la Commission estime que cette disposition, en liaison avec l'article 40, paragraphe 1, du règlement, serait en principe applicable mutatis mutandis en cas

de coordination du régime de couverture du risque et du régime cumulatif.

Pour appliquer ce principe, il conviendrait toutefois de faire une distinction selon que le droit à prestations serait ouvert, sous le régime de couverture du risque, par le biais de la totalisation ou par celui de la prise en compte de périodes fictives.

S'il s'agit de prendre en compte des périodes d'assurance fictives, la période de référence, c'est-à-dire la période précédant immédiatement la survenance de l'incapacité de travail, n'aurait très vraisemblablement pas été accomplie sous le régime de couverture du risque. Dans ce cas, appliquer l'article 47, paragraphe 1, et ne tenir compte, pour le calcul du salaire journalier, que des périodes d'assurance accomplies sous ce système, impliquerait que l'on tienne compte de périodes qui se situeraient en dehors de la période de référence. Étant donné ce qui aurait été dit ci-dessus de l'objectif des régimes de couverture du risque, une telle méthode serait en contradiction flagrante avec l'économie et les principes de ces régimes, parmi lesquels la WAO néerlandaise. Elle serait donc également incompatible avec le principe énoncé dans la dernière phrase du point a) du paragraphe 2 de l'article 46 qui, pour le calcul du montant théorique, renverrait au calcul du montant national.

En revanche, si le droit à prestations au titre du régime de couverture du risque était ouvert par le biais de la totalisation et non de la prise en compte de périodes d'assurance fictives, l'application de l'article 47, paragraphe 1, du règlement serait parfaitement conforme à la structure et à l'objectif de ce régime.

En effet, dans un tel cas, l'incapacité de travail surviendrait alors que l'assuré serait soumis au régime de couverture du risque, tout en ne satisfaisant pas aux conditions nationales relatives à la

période de stage: cela signifierait le plus souvent qu'au cours de la période de référence, des périodes de résidence ou d'assurance auraient été accomplies dans un autre État membre. Dans ce cas, l'application des principes posés à l'article 47 ne serait pas incompatible avec l'économie du régime de couverture du risque puisqu'il ne serait tenu compte que de périodes d'assurance ou de résidence accomplies sous ce régime, périodes qui se situeraient nécessairement pendant la période précédant immédiatement l'incapacité de travail.

Les deux premières questions posées par le Centrale Raad van Beroep pourraient donc en principe recevoir une réponse affirmative.

En ce qui concerne la troisième question, la Commission estime que la réponse devrait être négative.

La raison d'être de l'article 47 du règlement n° 1408/71 serait de fournir une méthode de calcul simplifiée, en raison des difficultés administratives et pratiques auxquelles l'institution pourrait se heurter lorsqu'elle devrait prendre en compte également le salaire qui aurait été perçu par l'intéressé alors qu'il aurait été soumis à la législation d'un autre État membre.

Selon la Commission, cette interprétation ne pourrait pas être considérée comme une interdiction faite aux institutions d'assurance, lorsqu'elles détermineraient la perte de salaire due à l'incapacité de travail de longue durée, de prendre en considération le salaire qui aurait été perçu par l'intéressé pendant qu'il aurait été assuré dans un autre État membre. La simplification administrative ne pourrait en aucun cas prévaloir sur l'économie et la portée des régimes de couverture du risque.

En conclusion, la Commission tiendrait à signaler que sa position, qu'elle aurait exposée ci-dessus, ne compromettrait pas la libre circulation des travailleurs telle

qu'elle serait définie par les articles 48 et 51 du traité. Si le requérant au principal était resté aux Pays-Bas, les conséquences n'auraient pas été différentes. La WAO étant un régime de couverture du risque, il en résulterait que si l'on était assuré au moment de la survenance de l'incapacité de travail de longue durée, on bénéficierait d'une prestation «complète», c'est-à-dire d'une prestation qui ne serait pas diminuée en raison du fait que l'on n'aurait pas été assuré dans le passé pendant certaines périodes. Le montant de la prestation serait calculé en fonction du salaire qui aurait été perçu peu de temps avant la survenance de l'incapacité de travail; peu importerait à cet égard que l'intéressé ait touché dans le passé une rémunération supérieure ou inférieure. En revanche, un travailleur qui, au moment de la survenance de l'incapacité de travail de longue durée, ne serait pas assuré au titre de la WAO ne bénéficierait d'aucune prestation, même s'il avait été assuré précédemment pendant des années au titre de cette législation et aurait payé des cotisations.

Les effets du règlement n° 1408/71 qui, grâce à l'assurance fictive, ferait bénéficier le travailleur migrant de l'assurance instituée par la WAO même s'il n'avait pas été assuré en vertu de cette législation au moment de la survenance de l'incapacité de travail de longue durée ne seraient donc pas différents.

III — Procédure orale

La Nieuwe Algemene Bedrijfsvereniging, représentée par M. F. W. M. Keunen, en qualité d'agent, et la Commission des Communautés européennes, représentée par M. F. Herbert, avocat à Bruxelles, ont été entendus en leurs observations orales à l'audience du 5 juillet 1984.

L'avocat général a présenté ses conclusions à l'audience du 25 octobre 1984.

En droit

- 1 Par ordonnance du 15 août 1983, parvenue à la Cour le 24 août suivant, le Centrale Raad van Beroep à Utrecht a posé, en vertu de l'article 177 du traité CEE, trois questions préjudicielles concernant l'interprétation du règlement n° 1408/71 du Conseil, du 14 juin 1971, relatif à l'application des régimes de sécurité sociale aux travailleurs salariés et à leur famille qui se déplacent à l'intérieur de la Communauté (JO L 149, p. 2).
- 2 Ces questions ont été soulevées dans le cadre d'un litige opposant un travailleur néerlandais, M. Weber, requérant au principal, à la Nieuwe Algemene Bedrijfsvereniging, institution néerlandaise de sécurité sociale, défenderesse au principal.
- 3 Le requérant au principal a exercé de 1932 à 1950 une activité salariée aux Pays-Bas en qualité de paveur et a acquitté des cotisations au titre de la loi néerlandaise sur l'invalidité à partir du 25 juin 1933. Il a ensuite travaillé, comme indépendant, en tant qu'entrepreneur chargé de travaux de pavage aux Pays-Bas de mai 1950 à octobre 1972. En tant que travailleur indépendant, il a versé jusqu'au 1^{er} janvier 1965 des cotisations sur une base volontaire au titre de la même loi.
- 4 Le 15 décembre 1972, le requérant est allé s'installer en République fédérale d'Allemagne, où il a commencé à travailler le 14 mai 1973 en qualité d'aide-arpenneur. Le 11 juin 1974, il a été atteint d'incapacité de travail. Le 17 septembre 1974, il est revenu aux Pays-Bas.
- 5 En 1975, le requérant a déposé auprès de la défenderesse une demande en vue de bénéficier de prestations d'invalidité. Par décision du 29 septembre 1977, la défenderesse lui a accordé une prestation prorata au titre de la loi néerlandaise sur l'assurance contre l'incapacité de travail, à compter du 1^{er} septembre 1975, date à laquelle il a cessé de percevoir les indemnités journalières de maladie.

- 6 En vertu des dispositions de la Wet op de arbeidsongeschiktheidsverzekering (WAO) (loi néerlandaise sur l'assurance contre l'incapacité de travail), la prestation d'invalidité est calculée en fonction du montant que le titulaire de la prestation pourrait obtenir au cours de l'année suivante, calculé selon le niveau de salaire en vigueur au jour de la naissance du droit à une prestation d'incapacité de travail, si, n'étant pas en incapacité de travail, il travaillait dans la ou les professions qu'il exerçait normalement. Dans le cas où le travailleur n'a habituellement exercé qu'une seule profession, la détermination de la rémunération journalière s'effectue sur la base de la rémunération que l'intéressé a reçue en moyenne dans l'exercice de sa profession au cours de l'année qui a immédiatement précédé la survenance de son incapacité de travail pour les jours de ladite année durant lesquels il a exercé sa profession pendant au moins le temps de travail qui est normal pour lui. Des dispositions d'application précisent les règles de calcul de la rémunération.
- 7 La défenderesse a considéré que la profession d'aide-arpenieur, que le requérant a exercée en dernier lieu en République fédérale d'Allemagne, doit être considérée comme la profession habituellement exercée par lui, et a calculé la prestation en fonction du salaire perçu à ce titre. Le requérant, n'étant pas d'accord avec cette méthode de calcul, a introduit un recours contre la décision de la défenderesse en soutenant que, selon l'article 47, paragraphe 1, du règlement n° 1408/71, dans les cas visés sous a) à d), l'institution compétente d'un État membre doit calculer le montant théorique dont il est question à l'article 46, paragraphe 2a), sur la base des salaires afférents aux périodes d'assurance accomplies sous la législation de cet État membre, à savoir en l'espèce, les Pays-Bas.
- 8 Estimant que la solution du litige nécessitait l'interprétation du règlement communautaire, le Centrale Raad van Beroep saisi du litige en appel a posé à la Cour les questions préjudicielles suivantes:
- «1. L'article 47, paragraphe 1, du règlement n° 1408/71 s'applique-t-il également lorsque l'article 46, paragraphe 2a), deuxième phrase, de ce règlement est applicable?
2. Dans l'affirmative, les lettres a) et/ou b) de l'article 47, paragraphe 1, du règlement n° 1408/71 doivent-elles alors, d'après leur libellé ou (également) d'après leur but, être interprétées en ce sens que ces dispositions visent également un régime de prestations d'invalidité qui:
- a) est un régime de répartition;

b) ne se base pas, pour le calcul de la prestation, sur les salaires perçus durant toutes les périodes d'assurance;

mais

c) se base en premier lieu — pour calculer la perte de salaire — sur le salaire perçu dans la profession habituellement exercée,

et

d) ce faisant, prend en compte soit le salaire fixe perçu en dernier lieu, avant la survenance de l'incapacité de travail, dans cette profession, soit le salaire moyen perçu pendant un certain nombre de jours (qui ne doivent pas se situer au-delà de deux années avant la survenance de l'incapacité de travail)?

3. En cas de réponse affirmative à la question précédente, est-il alors interdit à un État membre de se baser sur le salaire perçu en dernier lieu, avant la survenance de l'incapacité de travail, dans un autre État membre, pour le calcul du montant théorique de la prestation d'invalidité visé à l'article 46, paragraphe 2a), du règlement n° 1408/71?»

9 Il ressort du dossier que le requérant doit bénéficier des prestations d'invalidité en vertu des législations de deux États membres, dont une, la législation néerlandaise, est du type visé à l'article 37, paragraphe 1, du règlement (dit «A»), selon lequel le montant des prestations d'invalidité est indépendant de la durée des périodes d'assurance. En revanche, la législation de la République fédérale d'Allemagne subordonne l'acquisition, le maintien ou le recouvrement du droit aux prestations à l'accomplissement de périodes d'assurance (type dit «B»).

10 L'article 40, paragraphe 1, du règlement dispose: «Le travailleur qui a été soumis successivement ou alternativement aux législations de deux ou plusieurs États membres, dont l'une au moins n'est pas du type visé à l'article 37, paragraphe 1, bénéficie des prestations conformément aux dispositions du chapitre 3, qui sont applicables par analogie, compte tenu des dispositions du paragraphe 4.»

11 Cette disposition est donc applicable en l'espèce.

- 12 Le droit du requérant au bénéfice des prestations néerlandaises n'est pas contesté. Le différend ne porte que sur la méthode de calcul de celles-ci. Le requérant ayant été assujéti à la législation de la République fédérale d'Allemagne au moment de la réalisation du risque, l'article 46, paragraphe 2, est applicable pour la détermination du montant théorique et du montant effectif de la prestation à verser par l'institution néerlandaise. Le montant théorique est le montant de la prestation à laquelle l'intéressé pourrait prétendre si toutes les périodes d'assurance et de résidence accomplies sous les législations des États membres auxquelles a été soumis le travailleur avaient été accomplies dans l'État membre en cause et sous la législation que l'institution applique à la date de la liquidation de la prestation. Si, selon cette législation le montant de la prestation est indépendant de la durée des périodes accomplies, ce montant est considéré comme le montant théorique de la prestation.
- 13 Les deux premières questions posées par la juridiction nationale visent à savoir si l'article 47 du règlement est également applicable lorsque l'article 46, paragraphe 2a), deuxième phrase, du règlement est applicable, dans les conditions décrites dans la deuxième question.
- 14 L'article 47, paragraphe 1, arrête des règles particulières qui sont applicables aux hypothèses visées par ce paragraphe. La règle a) s'applique dans l'hypothèse où la législation de l'État membre concerné prévoirait que le calcul des prestations repose sur un salaire moyen, une cotisation moyenne, une majoration moyenne ou sur la relation ayant existé, pendant les périodes d'assurance, entre le salaire brut de l'intéressé et la moyenne des salaires bruts de tous les assurés à l'exclusion des apprentis. La règle b) s'applique dans l'hypothèse où la législation prévoirait que le calcul des prestations repose sur le montant des salaires, des cotisations ou des majorations, et lorsque des périodes d'assurance ou de résidence dans un autre État membre entrent en ligne de compte. La règle c) s'applique dans l'hypothèse où la législation prévoirait que le calcul des prestations repose sur un salaire ou montant forfaitaire. La règle d) s'applique dans l'hypothèse où la législation prévoirait que le calcul des prestations repose, pour certaines périodes, sur le montant des salaires et, pour d'autres périodes, sur un salaire ou montant forfaitaire.
- 15 Ces hypothèses ne visent pas un régime de prestations d'invalidité tel que celui décrit par la deuxième question, à savoir un régime selon lequel le

montant des prestations est indépendant de la durée des périodes d'assurance et qui, pour calculer la perte de salaire, se base en premier lieu sur le salaire perçu dans la profession habituellement exercée par l'intéressé, et, ce faisant, prend en compte soit le salaire fixe perçu en dernier lieu, avant la survenance de l'incapacité de travail, par l'intéressé dans cette profession, soit le salaire moyen perçu par lui pendant un certain nombre de jours (qui ne doivent pas se situer au-delà de deux années avant la survenance de l'incapacité de travail). Il en résulte que, selon le libellé même du paragraphe 2a), de l'article 46, de calcul du montant théorique s'effectue exclusivement selon la législation que l'institution nationale applique.

- 16 Dans ces circonstances la troisième question est sans objet.
- 17 Il y a donc lieu de répondre aux questions posées par la juridiction nationale que les hypothèses visées à l'article 47, paragraphe 1, du règlement n° 1408/71 ne comprennent pas le cas d'un régime de prestations d'invalidité selon lequel le montant des prestations est indépendant de la durée des périodes d'assurance et qui, pour calculer la perte de salaire, se base en premier lieu sur le salaire perçu dans la profession habituellement exercée par l'intéressé, et, ce faisant, prend en compte soit le salaire fixe perçu en dernier lieu, avant la survenance de l'incapacité de travail, par l'intéressé dans cette profession, soit le salaire moyen perçu par lui pendant un certain nombre de jours (qui ne doivent pas se situer au-delà de deux années avant la survenance de l'incapacité de travail).

Sur les dépens

- 18 Les frais exposés par le gouvernement néerlandais et la Commission qui ont soumis des observations à la Cour ne peuvent pas faire l'objet d'un remboursement.
- 19 La procédure revêtant, à l'égard du Bestuur van de Nieuwe Algemene Bedrijfsvereniging, le caractère d'un incident soulevé devant la juridiction nationale, il appartient à celle-ci de statuer sur les dépens.

Par ces motifs,

LA COUR (première chambre),

statuant sur les questions à elle soumises par le Centrale Raad van Beroep, par ordonnance du 15 août 1984, dit pour droit:

«Les hypothèses visées à l'article 47, paragraphe 1, du règlement n° 1408/71 ne comprennent pas le cas d'un régime de prestations d'invalidité selon lequel le montant des prestations est indépendant de la durée des périodes d'assurance et qui, pour calculer la perte de salaire, se base en premier lieu sur le salaire perçu dans la profession habituellement exercée par l'intéressé, et, ce faisant, prend en compte soit le salaire fixe perçu en dernier lieu, avant la survenance de l'incapacité de travail, par l'intéressé dans cette profession, soit le salaire moyen perçu par lui pendant un certain nombre de jours (qui ne doivent pas se situer au-delà de deux années avant la survenance de l'incapacité de travail).»

Bosco

O'Keeffe

Koopmans

Ainsi prononcé en audience publique à Luxembourg, le 29 novembre 1984.

Le greffier

Le président de la première chambre

P. Heim

G. Bosco

CONCLUSIONS DE L'AVOCAT GÉNÉRAL M. CARL OTTO LENZ,
PRÉSENTÉES LE 25 OCTOBRE 1984 ¹

*Monsieur le Président,
Messieurs les Juges,*

Dans l'affaire faisant l'objet des présentes conclusions, les faits se présentent de la façon suivante.

A — Le demandeur, qui est de nationalité néerlandaise, a travaillé comme salarié de 1932 jusqu'en mai 1950 aux Pays-Bas en qualité de paveur et il a versé à partir de juin 1933 des cotisations au titre de la loi néerlandaise sur l'assu-

¹ — Traduit de l'allemand.