

Version anonymisée

Traduction

C-866/19 - 1

Affaire C-866/19

Demande de décision préjudicielle

Date de dépôt :

27 novembre 2019

Juridiction de renvoi :

Sąd Najwyższy (Cour suprême, Pologne)

Date de la décision de renvoi :

19 septembre 2019

Partie requérante :

SC

Partie défenderesse :

Zakład Ubezpieczeń Społecznych I Oddział w Warszawie Wydział
Realizacji Umów Międzynarodowych

[omissis]

ORDONNANCE

le 19 septembre 2019

Le Sąd Najwyższy (Cour suprême, Pologne) [omissis]

dans l'affaire SC

contre

Zakład Ubezpieczeń Społecznych I Oddział w Warszawie (institut des assurances
sociales bureau I de Varsovie)

Wydział Realizacji Umów Międzynarodowych (Service en charge de la mise en œuvre des accords internationaux)

[omissis]

portant sur le montant d'une pension de retraite,

après avoir examiné [omissis]

le pourvoi en cassation de l'organisme de pension formé contre l'arrêt du Sąd Apelacyjny w Warszawie (Cour d'appel de Varsovie, Pologne)

du 9 août 2017, [omissis]

I. la Cour de justice de l'Union européenne est saisie, en application de l'article 267 TFUE, de la question préjudicielle suivante :

L'article 52, paragraphe 1, sous b), du règlement (CE) n° 883/2004 du Parlement européen et du Conseil du 29 avril 2004 sur la coordination des systèmes de sécurité sociale [omissis] doit-il être interprété en ce sens que l'institution compétente :

a) tient compte – conformément au droit national – des périodes non contributives dans la limite du tiers du total des périodes contributives accomplies sous l'empire du droit national et sous la législation d'autres États membres tant pour [Or. 2] déterminer le montant théorique (point i) que pour déterminer le montant effectif de la prestation (point ii) ; ou

b) tient compte – conformément au droit national – des périodes non contributives dans la limite du tiers du total des périodes contributives accomplies sous l'empire du droit national et sous la législation d'autres États membres uniquement pour déterminer le montant théorique (point i) mais non pour déterminer le montant effectif de la prestation (point ii) ; ou

c) ne tient pas compte, lors de la détermination du montant théorique (point i) et du montant effectif de la prestation (point ii), des périodes d'assurance accomplies dans un autre État membre, aux fins du calcul du plafond applicable aux périodes non contributives en vertu du droit national ?

[omissis]

MOTIVATION

Les faits, la position des parties et des juridictions de première et deuxième instances

- 1 La question préjudicielle a été posée au stade de l'examen du pourvoi en cassation, qui porte uniquement – compte tenu des griefs formulés à l'encontre de l'arrêt de la juridiction de deuxième instance – sur la question de la détermination du montant de la pension de retraite proratisée devant être versée par un organisme de pension polonais à un assuré ayant accompli la majorité de ses périodes d'assurance dans un autre État membre.
- 2 Par une décision du 24 février 2014, le Zakład Ubezpieczeń Społecznych (institut des assurances sociales), bureau I de Varsovie (l'organisme de pension) a octroyé à SC (l'assuré), sur le fondement des dispositions de l'ustawa z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych (loi du 17 décembre 1998 sur les prestations de vieillesse et d'invalidité du fonds de sécurité sociale) ([omissis] Dz.U. de 2018, position 1270, telle que modifiée, ci-après la « loi sur les retraites ») et du règlement (CE) n° 883/2004 du Parlement européen et du Conseil du 29 avril 2004 sur la coordination des systèmes de sécurité sociale (JO L 166, p. 1 ; ci-après le « règlement 883/2004 »), une pension de retraite à compter du 5 novembre 2013. **[Or. 3]**
- 3 L'organisme de pension a pris en compte, aux fins de la détermination du droit à une pension de retraite, les périodes suivantes : 1) périodes de cotisation accomplies en Pologne (104 mois) ; 2) périodes non contributives accomplies en Pologne (34 mois) ; 3) périodes de cotisation accomplies à l'étranger (aux Pays-Bas) (269 mois). L'organisme de pension a tenu compte des périodes d'assurances, pour les besoins de l'acquisition du droit à une pension de retraite, selon la méthode suivante. Dans un premier temps, il a déterminé la durée correspondant aux périodes de cotisation accomplies en Pologne. Dans un deuxième temps, les périodes non contributives accomplies en Pologne ont été prises en compte dans la durée d'assurance requise à hauteur d'un tiers des périodes non contributives accomplies en Pologne. Dans un troisième temps, dans la mesure où l'assuré ne justifiait pas, sur la base des périodes d'assurance accomplies en Pologne, de la durée minimale d'assurance requise, il a ajouté à la durée d'assurance accomplie en Pologne, aux fins de l'acquisition d'un droit à une pension de retraite, les périodes de cotisation accomplies aux Pays-Bas.
- 4 L'organisme de pension a précisé que l'interprétation de l'article 45 du règlement (CEE) 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, dans sa version modifiée et mise à jour par le règlement (CE) n° 118/97 du Conseil, du 2 décembre 1996 (JO 1997, L 28, p. 1), tel que modifié par le règlement (CE) n° 1992/2006 du Parlement européen et du Conseil du 18 décembre 2006 (JO L 392, p. 1, ci-après le « règlement 1408/71 »),

telle qu'elle ressort de l'arrêt de la Cour de justice de l'Union européenne (ci-après la « Cour ») du 3 mars 2011, Tomaszewska (C-440/09, EU:C:2011:114), ne s'appliquait pas dans la présente affaire. En effet, aux fins de l'acquisition par l'assuré d'un droit au versement d'une pension de retraite, il s'est avéré qu'il suffisait d'ajouter aux périodes d'assurances accomplies en Pologne (les périodes contributives et les périodes non contributives à hauteur d'un tiers des périodes contributives accomplies en Pologne) les périodes d'assurance ayant été accomplies dans un autre État membre. Selon l'organisme de pension, l'arrêt Tomaszewska (C-440/09, EU:C:2011:114) s'applique uniquement lorsqu'il apparaît, après que la durée d'assurance a été calculée conformément à la méthode appliquée dans la présente affaire, que l'assuré n'a pas acquis la durée minimale d'assurance requise. C'est uniquement dans ce cas **[Or. 4]** qu'il est possible d'ajouter aux périodes contributives nationales les périodes contributives accomplies à l'étranger et de calculer, sur le total des périodes d'assurance (accomplies en Pologne et à l'étranger), la part maximale des périodes non contributives accomplies en Pologne (équivalant à un tiers des périodes contributives).

- 5 La durée d'assurance constatée en application de cette méthode (périodes contributives nationales + périodes non contributives nationales + périodes contributives accomplies à l'étranger) a ensuite été prise en compte pour calculer le montant théorique de la prestation, en application de l'article 52, paragraphe 1, sous b), du règlement 883/2004. Le montant effectif de la prestation a ensuite été calculé au prorata des 138 mois de périodes d'assurance accomplies en Pologne (périodes contributives et non contributives à hauteur d'un tiers des périodes contributives nationales) sur un total de 407 mois de périodes d'assurance accomplies en Pologne et à l'étranger (aux Pays-Bas). À l'issue du calcul effectué sur cette base, l'assuré devait recevoir, pour un montant théorique de prestation de 974,78 zlotys (PLN), une prestation correspondant à 33,9 % de ce montant, soit 335,81 zlotys (PLN).
- 6 L'assuré a formé un recours contre cette décision, en demandant notamment que les périodes non contributives accomplies en Pologne soient plus largement prises en compte que dans le calcul de l'organisme de pension, estimant que celui-ci avait commis une erreur en ne tenant pas compte, pour déterminer le montant de la prestation qui lui était due, de l'analyse de la Cour dans son arrêt Tomaszewska (C-440/09, EU:C:2011:114).
- 7 Le Sąd Okręgowy w Warszawie (tribunal régional de Varsovie, Pologne) a rejeté ce recours par un jugement du 19 novembre 2015 [omissis]. Selon la juridiction de première instance, l'assuré ne justifiant pas d'une durée d'assurance de 20 ans en Pologne, aucune prestation de retraite ne pouvait être établie sur la seule base des périodes d'assurance accomplies en Pologne. Pour qu'il puisse obtenir une retraite, il était nécessaire de compléter la durée d'assurance accomplie en Pologne avec les périodes d'assurances accomplies aux Pays-Bas. Sans entrer dans les détails sur cette question, la juridiction de première instance a estimé que la méthode de calcul appliquée par l'organisme de pension était correcte.

- 8 L'assuré a interjeté appel de ce jugement de première instance, en reprochant notamment à la juridiction de première instance de ne pas avoir appliqué l'article 45 du règlement 1408/71, au motif qu'elle avait pris en compte les périodes non contributives en proportion d'un tiers des périodes contributives accomplies uniquement en Pologne, alors que **[Or. 5]** conformément à l'interprétation de cette disposition, telle que retenue par la Cour dans son arrêt Tomaszewska (C-440/09, EU:C:2011:114), il convenait de tenir compte de ces périodes à hauteur d'un tiers de l'ensemble des périodes contributives accomplies en Pologne et aux Pays-Bas.
- 9 Le Sąd Apelacyjny w Warszawie (Cour d'appel de Varsovie, Pologne), par un arrêt du 9 août 2017 [omissis] a réformé le jugement de première instance attaqué ainsi que la décision antérieure de l'organisme de pension du 24 février 2013, en intégrant au montant de la prestation due à l'assuré en tant que périodes attestées les périodes non contributives à hauteur d'un tiers des périodes contributives correspondant au montant total des périodes contributives accomplies en Pologne et aux Pays-Bas. L'appel de l'assuré a été pour le reste rejeté.
- 10 Le Sąd Apelacyjny (Cour d'appel) a précisé, dans la motivation de son arrêt, qu'il partageait la position de l'assuré quant à la méthode permettant de déterminer la proportion de périodes non contributives à prendre en compte, aux fins du droit à une prestation de retraite et de son montant, par rapport aux périodes contributives, telle que cette méthode résulte de l'application de l'article 45 du règlement 1408/71, selon l'interprétation qu'en a retenue l'arrêt Tomaszewska (C-440/09, EU:C:2011:114). Selon la juridiction de deuxième instance, la question de savoir comment devait être déterminée la proportion des périodes non contributives dans la limite du tiers des périodes contributives a été tranchée dans cet arrêt, y compris pour les besoins du calcul du montant de la prestation due à un assuré ayant acquis des périodes d'assurance en Pologne et dans un autre État membre. Il y avait lieu, en application du raisonnement de la Cour dans son arrêt Tomaszewska (C-440/09, EU:C:2011:114) de réformer la décision de l'organisme de pension (en lui laissant le soin de calculer le montant de la prestation dans une nouvelle décision prise en application de l'arrêt de la juridiction de deuxième instance).
- 11 L'organisme de pension a formé un pourvoi en cassation partielle contre l'arrêt de la juridiction de deuxième instance, visant en particulier le point I, dans lequel cette juridiction avait exigé de l'organisme de pension qu'il tienne compte d'une durée plus longue au titre des périodes non contributives accomplies en Pologne dans le calcul de la prestation sur le fondement de l'article 52, paragraphe 1, sous b), du règlement 883/2004. Les griefs de l'organisme de pension sont les suivants : 1) violation de l'article 6 du règlement 883/2004 et de l'article 45, paragraphe 1, du règlement 1408/71, du fait de leur interprétation erronée et, par voie de conséquence, de leur application incorrecte **[Or. 6]**, en ce que les périodes non contributives accomplies en Pologne ont été prises en compte, aux fins de la détermination du droit à une prestation de retraite au prorata, à hauteur du tiers du total des périodes contributives accomplies en Pologne et aux Pays-Bas, alors

qu'en l'espèce, après addition des périodes contributives et non contributives accomplies en Pologne – ces dernières étant prises en compte dans la limite du tiers des périodes contributives attestées en Pologne – et après avoir ajouté à la période d'assurance ainsi calculée les périodes d'assurance acquises aux Pays-Bas, il s'avérait que l'assuré avait acquis un droit à une retraite en Pologne ;

2) violation de l'article 6 du règlement 883/2004 et de l'article 45, paragraphe 1, du règlement 1408/71, du fait de leur interprétation erronée et, par voie de conséquence, de leur application incorrecte au calcul du montant de la prestation de retraite proratisée due en Pologne ;

3) violation de l'article 52, paragraphe 1, sous b), du règlement 883/2004 et de l'article 46, paragraphe 2, du règlement 1408/71, du fait de leur interprétation erronée, et par voie de conséquence, de leur application incorrecte dans le calcul du montant de la retraite, en ce qu'il a été considéré que les périodes non contributives accomplies en Pologne étaient prises en compte dans la limite du tiers de la somme des périodes contributives accomplies en Pologne et aux Pays-Bas alors qu'en l'espèce, après addition des périodes contributives et non contributives accomplies en Pologne – ces dernières étant prises en compte dans la limite du tiers des périodes contributives attestées en Pologne – et après avoir ajouté à la période d'assurance ainsi calculée les périodes d'assurance acquises aux Pays-Bas, il s'avérait que l'assuré avait acquis un droit à une retraite en Pologne.

12 À l'appui de son pourvoi en cassation, l'organisme de pension a soulevé la nécessité de trancher une question de droit essentielle, la question de savoir si, à la lumière des dispositions de l'article 6 et de l'article 52, paragraphe 1, sous b), du règlement 883/2004 et de l'article 25, paragraphe 1, et de l'article 46, paragraphe 2, du règlement 1408/71, aux fins du calcul du montant de la pension de retraite, il y a lieu d'appliquer à la prise en compte des périodes non contributives accomplies en Pologne la limite du tiers du total des périodes de cotisation accomplies en Pologne et aux Pays-Bas, lorsqu'il ressort des faits de l'espèce, après addition des périodes contributives et non contributives accomplies en Pologne, ces dernières étant prises en compte dans la limite du tiers des périodes contributives attestées en Pologne, et après y avoir ajouté les périodes d'assurance accomplies aux Pays-Bas, [Or. 7] que le demandeur a acquis le droit à une pension de retraite polonaise. L'organisme de pension n'a pas demandé que la Cour soit saisie à titre préjudiciel.

13 Dans la motivation de son pourvoi, l'organisme de pension a présenté, pour ce qui intéresse la question préjudicielle, l'argumentation suivante. Premièrement, l'arrêt Tomaszewska concerne selon lui l'interprétation de l'article 45, paragraphe 1, du règlement 1408/71 (qui correspond à l'article 6 du règlement 883/2004), et non l'article 46, paragraphe 2, du règlement 1408/71 (qui correspond à l'article 52 du règlement 883/2004). Deuxièmement, l'arrêt Tomaszewska ne trouverait à s'appliquer qu'aux situations factuelles analogues à celle de l'affaire dans laquelle il a été rendu (l'acquisition du droit à une pension de retraite avait nécessité, dans

cette affaire, d'additionner les périodes de cotisation nationales et celles accomplies à l'étranger puis de déterminer la part des périodes non contributives susceptibles d'être prises en compte dans la période d'assurance). Dans la présente affaire, l'assuré n'a pas acquis son droit à une pension de retraite sur la seule base des périodes d'assurance accomplies en Pologne (périodes de cotisation et périodes non contributives dans la limite du tiers des périodes de cotisation). Cependant, il a suffi, pour l'acquisition de ce droit à pension, d'ajouter à la période d'assurance accomplie en Pologne les périodes de cotisation acquises dans un autre État membre (les Pays-Bas). Il n'était donc pas nécessaire d'appliquer l'opération décrite dans l'arrêt Tomaszewska. Troisièmement, l'application de l'interprétation de l'article 45, paragraphe 1, du règlement 1408/71 qui ressort de l'arrêt Tomaszewska aurait pour conséquence que les périodes non contributives accomplies en Pologne seraient prises en compte dans une mesure plus large que ce que prévoit le droit polonais, ce qui impliquerait alors une augmentation de la part de contribution du régime polonais d'assurance sociale dans la prestation due à l'assuré, et, d'autre part, réduirait la part du régime d'assurance de l'autre État membre dans le financement de cette prestation, qui est le régime auquel les cotisations d'assurance ont été versées pendant une durée plus longue que celles versées au régime polonais. Quatrièmement, il ressort du point 2 de la décision H6 de la Commission administrative pour la coordination des systèmes de sécurité sociale du 16 décembre 2010 relative à l'application de certains principes [Or. 8] concernant la totalisation des périodes en vertu de l'article 6 du règlement (CE) n° 883/2004 portant sur la coordination des systèmes de sécurité sociale (JO 201[1] C 45, p. 5) que les périodes communiquées par d'autres États membres sont totalisées sans que leur valeur soit remise en question, de sorte que l'organisme polonais d'assurances sociales ne peut être contraint de tenir compte des périodes d'assurance nationales dans une mesure plus large (du fait de l'ajout des périodes accomplies à l'étranger) que ce que prévoit le droit national.

Sur la question préjudicielle :

- 14 Saisi du pourvoi en cassation de l'organisme de pension fondé sur des moyens tirés de la violation des dispositions du règlement 883/2004 et du règlement 1408/71, la juridiction de céans (le Sąd Najwyższy, Cour suprême, Pologne) a décidé d'office de déférer une question préjudicielle. Elle a estimé en effet que la question de droit de l'Union énoncée dans le pourvoi en cassation de l'organisme de pension n'avait pas encore été résolue par la jurisprudence de la Cour, de telle sorte que la juridiction de céans aurait été autorisée à faire application de la doctrine de l'acte éclairé et du principe selon lequel toutes les juridictions nationales sont liées par l'interprétation du droit de l'Union effectuée par la Cour. La juridiction de céans n'a pas non plus identifié de motifs justifiant l'application de la doctrine de l'acte clair, compte tenu des doutes que suscite selon elle l'interprétation de l'article 52, paragraphe 1, sous b), du règlement 883/2004, à la lumière de la jurisprudence actuelle de la Cour sous l'empire du règlement 1408/71.

- 15 La juridiction de céans précise également que jusqu'à présent, elle n'a pas eu l'occasion d'examiner un problème analogue à celui faisant l'objet de la question préjudicielle dans la présente affaire. Elle n'a pas non plus connaissance de décisions des juridictions d'instance inférieure où ce type de question aurait été soulevé. En revanche, la doctrine nationale a mis en lumière les doutes existants quant aux modalités d'application de l'article 52 du règlement 883/2004 en ce qui concerne la prise en compte des périodes non contributives accomplies en Pologne dans le calcul du montant de la prestation due à l'assuré ayant accompli une partie de son parcours professionnel dans un autre État membre. Il existe ainsi une thèse selon laquelle les périodes d'assurance accomplies à l'étranger devraient être prises en compte dans le calcul de la limite des périodes non contributives nationales [omissis]. **[Or. 9]**
- 16 Selon la juridiction de céans, l'article 52, paragraphe 1, sous b), du règlement 883/2004 peut être interprété de trois façons, lesquelles ressortent de la formulation de la question préjudicielle.
- 17 La première des options interprétatives possibles repose sur le raisonnement appliqué par la juridiction de deuxième instance. Elle est fondée sur l'arrêt Tomaszewska (C-440/09, EU:C:2011:114) concernant l'interprétation de l'article 45, paragraphe 1, du règlement 1408/71. Il ressort de cet arrêt que cette disposition – selon laquelle « Si la législation d'un État membre subordonne l'acquisition, le maintien ou le recouvrement du droit aux prestations en vertu d'un régime qui n'est pas un régime spécial au sens des paragraphes 2 ou 3, à l'accomplissement de périodes d'assurance ou de résidence, l'institution compétente de cet État membre tient compte, dans la mesure nécessaire, des périodes d'assurance ou de résidence accomplies sous la législation de tout autre État membre, que ce soit dans le cadre d'un régime général ou spécial, applicable à des travailleurs salariés ou non salariés. Dans ce but, elle tient compte de ces périodes, comme s'il s'agissait de périodes accomplies sous la législation qu'elle applique. » – doit être interprétée en ce sens que « lors de la détermination de la période d'assurance minimale requise par le droit national en vue de l'acquisition du droit à une pension de retraite par un travailleur migrant, l'institution compétente de l'État membre concerné doit prendre en considération, pour les besoins de la détermination de la limite que ne peuvent excéder les périodes de cotisation non contributives par rapport aux périodes de cotisation contributives, telle que prévue par la réglementation de cet État membre, toutes les périodes d'assurance acquises durant le parcours professionnel du travailleur migrant, y compris celles acquises dans d'autres États membres ». La juridiction de deuxième instance a également appliqué ce raisonnement pour la détermination du montant visé à l'article 52, paragraphe 1, sous b), du règlement 883/2004.
- 18 La juridiction de céans observe qu'en vertu de l'article 52, paragraphe 1, sous b), du règlement 883/2004 le montant théorique de la prestation est égal **[Or. 10]** à la prestation à laquelle l'intéressé pourrait prétendre si toutes les périodes d'assurance accomplies en vertu des législations des autres États membres avaient été accomplies sous la législation qu'elle applique à la date de la liquidation de la

prestation. Selon la juridiction de céans, cette disposition du règlement 882/2004 reprend la disposition de l'article 45, paragraphe 1, du règlement 1408/71 (désormais article 6 du règlement 883/2004). Cela signifie donc qu'elle peut être interprétée conformément à l'analyse de la Cour dans l'arrêt Tomaszewska (C-440/09, EU:C:2011:114).

- 19 Il ressort clairement du libellé de l'article 52, paragraphe 1, sous b), du règlement 883/2004 que le calcul du montant théorique de la prestation repose sur une fiction juridique, à savoir que toutes les périodes d'assurance accomplies dans d'autres États membres doivent être considérées comme accomplies en Pologne. Dans la mesure où la solution retenue en droit polonais consiste à calculer d'abord les périodes de cotisation puis ensuite à déterminer la limite du tiers pour les périodes non contributives, cette fiction juridique et l'application du raisonnement retenu dans l'arrêt Tomaszewska (C-440/09, EU:C:2011:114) amènent à conclure qu'il y a lieu d'additionner entre elles les périodes de cotisation accomplies en Pologne et celles accomplies aux Pays-Bas, et seulement ensuite de calculer le tiers des périodes contributives, en tant que limite supérieure des périodes non contributives accomplies en Pologne (dès lors que l'assuré, dans la présente affaire, n'a pas accompli, aux Pays-Bas, de périodes non contributives susceptibles d'être prises en compte dans la période d'assurance pertinente aux fins de la détermination du montant de la prestation). Cela entraîne alors une augmentation du montant théorique de la prestation en raison de l'allongement de la durée totale d'assurance prise en compte pour déterminer ce montant.
- 20 Dans la présente affaire, cela se traduirait pas un allongement de cette durée qui passerait de 407 mois (104 mois de périodes contributives accomplies en Pologne + 34 mois de périodes non contributives accomplies en Pologne dans la limite d'un tiers de 104 mois + 269 mois de périodes contributives accomplies aux Pays-Bas) à 445 mois (104 mois de périodes contributives accomplies en Pologne + 72 mois de périodes non contributives dans la limite d'un tiers du total des périodes [Or. 11] contributives accomplies en Pologne et aux Pays-Bas, ce qui représente 373 mois + 269 mois de périodes contributives accomplies aux Pays-Bas).
- 21 Si l'on applique ce raisonnement à la présente affaire, la durée correspondant aux périodes non contributives prises en compte augmente. Cela se traduit également par un allongement de la « durée des périodes d'assurance » accomplies en Pologne par rapport à la durée totale des périodes d'assurance accomplies sous la législation polonaise et néerlandaise (article 52, paragraphe 1, sous b), (ii) du règlement 883/2004) qui passe de 138 mois (104 mois de périodes contributives + 34 mois de périodes non contributives dans la limite d'un tiers de 104 mois) à 176 mois (104 mois de périodes contributives + 72 mois de périodes non contributives dans la limite d'un tiers du total des périodes contributives accomplies en Pologne et aux Pays-Bas qui s'élève à 373 mois). En conséquence, la part de la prestation versée par l'organisme polonais (dans le cadre de la prestation proratisée) augmente également, passant de 33,9 % à 39,5 % (au lieu de 138 mois sur 407, elle correspond à 176 mois au titre des périodes

d'assurance accomplies en Pologne sur 445 au titre des périodes d'assurance accomplies en Pologne et à l'étranger). En conséquence, l'assuré reçoit une prestation plus élevée de l'institution compétente polonaise.

- 22 Cette interprétation de l'article 52, paragraphe 1, sous b), du règlement 883/2004 présuppose nécessairement que l'arrêt Tomaszewska (C-440/09, EU:C:2011:114) s'applique non seulement à l'acquisition du droit à une prestation mais également au calcul de son montant. Le maintien de la cohérence entre les règles de calcul de la durée d'emploi nécessaire aux fins de l'acquisition du droit à une prestation de retraite et les règles de calcul de la durée d'assurance pour les besoins de la détermination du montant de la prestation plaide en faveur d'une telle présomption.
- 23 Dans la mesure où la jurisprudence de la Cour a déjà considéré que la formule « comme s'il s'agissait de périodes accomplies sous la législation qu'elle applique », figurant à l'article 45 du règlement 1408/71 (désormais article 6 du règlement 883/2004), signifie que l'organisme polonais de pension doit tenir compte des périodes non contributives accomplies en Pologne [Or. 12] dans la limite maximale du tiers des périodes de cotisation accomplies en Pologne et à l'étranger, la formulation textuellement analogue de l'article 52, paragraphe 1, sous b), du règlement 883/2004 (« si toutes les périodes d'assurance [...] avaient été accomplies sous la législation [...] ») doit faire l'objet d'une interprétation identique. Il s'agit en effet, dans les deux cas, d'une fiction juridique, consistant à traiter les périodes d'assurance accomplies dans d'autres États membres comme s'il s'agissait de périodes d'assurance accomplies en Pologne.
- 24 La Cour semble avoir opté pour cette interprétation de l'article 52 du règlement 883/2004 dans son arrêt du 7 décembre 2017, Zaniewicz-Dybeck (C-189/16, EU:C:2017:946) au point 42 des motifs. La Cour y affirme qu'il découle de la disposition équivalente figurant dans le règlement 1408/71 que l'institution compétente calcule le montant théorique de la prestation à laquelle a droit l'intéressé « comme si toutes les périodes de travail qu'il a accomplies dans différents États membres l'avaient été dans l'État membre de l'institution compétente ». La Cour utilise, dans d'autres arrêts, la formule « comme si l'assuré avait exercé toute son activité professionnelle exclusivement dans l'État membre en cause » (arrêts du 21 juillet 2005, Koschitzki, C-30/04, EU:C:2005:492, point 27 ; du 21 février 2013, Concepción Salgado González, C-282/11, EU:C:2013:86, point 41 ; du 7 mars 2013, Aldegonda van den Booren, C-127/11, EU:C:2013:140, point 27 ; du 26 juin 1980, Menzies, 793/79, EU:C:1980:172, point 10).
- 25 La Cour considère également que le principe du traitement national n'implique pas d'exclure de la période d'assurance des périodes qui ont été créditées comme des périodes d'assurance dans un autre État membre (par exemple, périodes de service militaire, arrêt du 15 décembre 1993, Fabrizio e a./Office national des pensions, C-113/92, EU:C:1993:930, point 25), même si ces périodes ne sont pas prises en compte par le droit de l'État membre de l'institution compétente. Cette

analyse est de nature à plaider – a contrario – en faveur d’une prise en compte des périodes non contributives accomplies en Pologne plus large que ce que prévoit le droit national, sur la base du total des périodes contributives accomplies en Pologne et des périodes contributives accomplies aux Pays-Bas. [Or. 13]

- 26 Cette interprétation de l’article 52 du règlement 883/2004 peut également être confortée par le principe général appliqué par la Cour dans le cadre de l’interprétation des dispositions de ce règlement, selon lequel les dispositions de cet acte juridique doivent être interprétées à la lumière de l’objectif énoncé à l’article 45 TFUE (anciennement article 39 [48] CE). Cet objectif présuppose que « les travailleurs migrants ne doivent pas subir de réduction du montant des prestations de sécurité sociale du fait qu’ils ont exercé leur droit à la libre circulation » (arrêts du 21 février 2013, Concepción Salgado Gonzalez, C-282/11, EU:C:2013:86, point 42 ainsi que la jurisprudence citée), ce qui a pour corollaire que les travailleurs migrants ne peuvent être désavantagés dans le cadre de l’application des dispositions relatives à la coordination des systèmes de sécurité sociale (arrêts du 17 décembre 1998, Aristóteles Grajera Rodriguez, C-153/97, EU:C:1998:615, point 17 ; du 9 octobre 1997, Antonio Naranjo Arjona, C-31/96, C-32/96 et C-33/96, EU:C:1997:475, point 22, du 9 août 1994, Reichling/INAMI, C-406/93, EU:C:1994:320, points 21 à 24).
- 27 Par ailleurs, la juridiction de céans relève que la Cour a déjà admis que l’objectif de l’article 46 du règlement 1408/71 a pour objet « d’assurer au travailleur le montant théorique maximal auquel il pourrait prétendre si toutes ses périodes d’assurance avaient été accomplies dans l’État en cause » (arrêt du 7 mars 2013, Aldegonda van den Booren, C-127/11, EU:C:2013:140, point 28). La mise en œuvre d’un tel objectif exige que les périodes non contributives soient prises en compte en fonction du total des périodes contributives accomplies sous l’empire du droit des assurances sociales de l’institution compétente et dans les autres États membres (arrêt du 18 février 1992, Antonietta Di Prinzio, C-5/91, EU:C:1992:76, point 56).
- 28 Selon cette argumentation, il y aurait lieu de répondre à la question préjudicielle en choisissant la variante proposée par la juridiction de céans sous a), qui correspond au raisonnement suivi par le Sąd Apelacyjny w Warszawie (Cour d’appel de Varsovie). Le pourvoi en cassation de l’organisme de pension devrait alors être considéré comme non fondé.
- 29 La deuxième variante interprétative part de la prémisse selon laquelle l’arrêt Tomaszewska (C-440/09, EU:C:2011:114) n’influe qu’en partie sur l’interprétation de l’article 52 [Or. 14] du règlement 883/2004. Plus précisément, le raisonnement retenu par la Cour dans cette affaire s’appliquerait exclusivement à la détermination du montant théorique (article 52, paragraphe 1, sous b), (i) du règlement 883/2004), dès lors que cette disposition prévoit expressément qu’il y a lieu de calculer ce montant sur la base de la fiction juridique selon laquelle l’assuré aurait accompli toutes les périodes d’assurance prises en compte en Pologne. Ce raisonnement n’est cependant pas applicable au calcul du montant

effectif. Cela exigerait toutefois d'interpréter l'article 52, paragraphe 1, sous b), du règlement 883/2004 de telle manière que les proportions respectives des montants versés par les institutions compétentes des deux États membres seraient déterminées par un calcul distinct des périodes d'assurance de chaque État membre (en application des règles en vigueur dans ces États) dans lequel l'assuré a dû cotiser à l'assurance sociale et selon des règles différentes pour le montant théorique et pour le montant effectif.

- 30 Le fait que cette disposition ne mentionne que la prise en compte des périodes d'assurance accomplies sous la législation nationale de l'institution compétente (en l'espèce, la législation polonaise) est un élément de nature à plaider en faveur de cette interprétation de l'article 52, paragraphe 1, sous b), du règlement 883/2004. Ces périodes sont ensuite rapportées à la durée totale des périodes d'assurance accomplies sous la législation de tous les États membres dont l'assuré a relevé au cours de son parcours professionnel.
- 31 Cette interprétation peut susciter la controverse. Elle introduit des règles différentes, s'agissant de la détermination de la période d'assurance, aux fins du calcul du montant théorique de la prestation et aux fins du calcul du montant effectif de la prestation devant être versée. En ce qui concerne le premier montant, les périodes contributives nationales et étrangères seront additionnées afin d'établir le plafond de périodes non contributives nationales susceptibles d'être prises en compte dans le calcul du montant théorique de la prestation. S'agissant du calcul du montant effectif, la durée totale de la période d'assurance sera cependant calculée de façon différente. En effet, cette durée intègrera seulement les périodes d'assurance qui ont été accomplies conformément à la législation de chacun des États membres, étant rappelé que ces périodes seront calculées **[Or. 15]** séparément. S'agissant des faits de la présente affaire, le calcul exposé plus en détail aux points 20 et 21 en constitue l'illustration. Pour le calcul du montant théorique, la période d'assurance était de 445 mois alors qu'elle n'était que de 407 mois pour le calcul du montant effectif. Cela augmenterait le montant de la prestation théorique et le montant de la prestation effective versée par l'organisme polonais de pension. Cela n'augmenterait pas, en revanche, la part du système polonais d'assurance sociale dans le financement de la prestation de retraite due à l'assuré, puisqu'au lieu des 39,5 % de la première variante, elle s'élèverait à 33,9 %.
- 32 On peut citer, en faveur de cette interprétation de l'article 52, paragraphe 1, sous b), du règlement 883/2004, l'analyse retenue dans une jurisprudence plus ancienne de la Cour. Dans son arrêt du 26 juin 1980, *Menzies* (793/79, EU:C:1980:172), la Cour a en effet considéré que certaines périodes d'assurance sont prises en compte pour le calcul de la prestation théorique mais non pour celui de la prestation effective (arrêts du 26 juin 1980, *Menzies*, 793/79, EU:C:1980:172, point 12 ; du 3 octobre 2002, *Angel Barreira Perez*, C-347/00, EU:C:2002:560, point 32).

- 33 Quant à la troisième variante interprétative, elle présume que l'arrêt Tomaszewska (C-440/09, EU:C:2011:114) s'applique uniquement à l'acquisition du droit à une pension de retraite et non au calcul de son montant. Les périodes d'assurance accomplies dans un autre État membre ne sont alors absolument pas prises en compte dans le calcul de la limite (un tiers des périodes contributives) des périodes non contributives susceptibles d'être prises en compte dans le calcul du montant de la prestation.
- 34 Cette interprétation de l'article 52, paragraphe 1, sous b), du règlement 883/2004 est soutenue par l'organisme de pension. Cette conception peut être étayée par la distinction opérée par la Cour entre les règles relatives à l'acquisition du droit à une pension de retraite et celles relatives au calcul de son montant (arrêt du 12 septembre 1996, Lafuente Nieto/Instituto Nacional de la Seguridad Social et Tesorería General de la Seguridad Social, C-251/94, EU:C:1996:319, point 49) ainsi que par le point 2 de la décision H6 de la Commission administrative invoquée par l'organisme de retraite. Cependant, tant cet arrêt que la décision de la commission administrative sont antérieurs à l'arrêt [Or. 16] Tomaszewska (C-440/09, EU:C:2011:114), de sorte que les affirmations qui en ressortent ne tiennent pas compte de l'incidence de la position exprimée par la Cour dans ce dernier arrêt en ce qui concerne l'interprétation de l'article 52 du règlement 883/2004.
- 35 À l'appui de la troisième option interprétative, on peut relever que l'article 6 du règlement 883/2004 (qui correspond à l'article 45, paragraphe 1, du règlement 1408/71) limite la prise en compte des périodes d'assurance accomplies dans un autre État membre à « la mesure nécessaire ». Si le principe est celui d'une prise en compte de ces périodes par l'institution compétente de l'État membre uniquement « dans la mesure nécessaire », on peut supposer que l'arrêt Tomaszewska trouve uniquement à s'appliquer lorsque l'assuré ne peut acquérir de droit à une prestation de retraite sur la base des périodes contributives et des périodes non contributives accomplies dans chaque État membre dans lequel il a été assuré, lesquelles ont fait l'objet d'un calcul séparé. Cependant, dans la présente affaire, l'assuré a acquis un droit à la retraite sans qu'il ait été besoin d'appliquer le calcul de la période d'assurance qui ressort de l'arrêt Tomaszewska (C-440/09), il n'était donc pas nécessaire de tenir compte de la période d'assurance accomplies dans un autre État membre pour les besoins de la durée minimale nécessaire à l'acquisition du droit à prestation. Dans ce cas, l'article 52, paragraphe 1, sous b), du règlement 883/2004 peut être interprété en ce sens que, lorsqu'il n'a pas été nécessaire de tenir compte de la période d'assurance accomplie dans un autre État membre pour les besoins de l'acquisition du droit à une prestation de retraite, il n'y a pas lieu de prendre cette période en compte pour déterminer la durée de la période d'assurance nationale (qui résulte du total des périodes contributives et non contributives accomplies en Pologne, ces dernières étant prises en compte dans la limite maximale du tiers des périodes contributives accomplies en Pologne et à l'étranger).

[omissis]