

COUR DE CASSATION
CHAMBRES CIVILES
MEMOIRE EN DEFENSE

POUR :

Monsieur Gérard BOUZEREAU

Ayant pour Avocat à la Cour de cassation la SCP GATINEA U et FATTACCINI

CONTRE :

**La CAISSE D'ASSURANCE VIEILLESSE INVALIDITE ET MALADIE DES
CULTES - CAVIMAC**

Ayant pour Avocat à la Cour de cassation la SCP WAQUET-FARGE-HAZAN

En présence de :

L'ASSOCIATION DIOCESAINE DE DIJON

Observations à l'encontre du pourvoi n° N 10-24.615

Faits et procédure

I- Monsieur Gérard BOUZEREAU, exposant, est né le II avril 1945.

Se destinant à la prêtrise, il entrait au grand séminaire de Dijon en octobre 1965.

Le 25 juin 1967, à l'issue d'un cycle d'étude de deux ans, monsieur BOUZEREAU prononçait un premier engagement et recevait la tonsure.

Après une période de coopération militaire et un service civil à Alger, il poursuivait sa formation par un cycle d'études de théologie et était ordonné prêtre le 25 juin 1972.

Le 1 er juillet 1981, il quittait le ministère sacerdotal.

Lors de la liquidation de ses droits à pension de retraite au titre de son activité de prêtre, la CAISSE D'ASSURANCE VIEILLESSE INVALIDITE DES CULTES (CAVIMAC) refusait de considérer les huit trimestres précédant la première tonsure (période du 1^{er} octobre 1965 au 25 juin 1967) et ne validait en conséquence que 37 trimestres.

Le 27 septembre 2007, la commission de recours amiable de la CAVIMAC confirmait cette décision.

11- Monsieur BOUZEREAU saisissait le Tribunal des affaires de sécurité sociale de Dijon d'un recours contre cette décision.

Par jugement du 22 septembre 2009, le Tribunal des affaires de sécurité sociale de Dijon déboutait M. BOUZEREAU de son recours.

Appel de cette décision était interjeté par M. BOUZEREAU.

Par arrêt du 8 juillet 2010, la Cour d'appel de Dijon a infirmé le jugement entrepris et a dit que devaient être validés sept trimestres supplémentaires du 1^{er} octobre 1965 au 25 juin 1967 dans le cadre de la liquidation des droits à la retraite de M. BOUZEREAU.

Tel est l'arrêt attaqué par le pourvoi auquel l'exposant vient défendre.

Discussion

III- SUR LE PREMIER MOYEN DE CASSATION, pris d'une prétendue violation des articles L. 721-1 du Code de la sécurité sociale, 1^{er} de la loi du 9 décembre 1905 et du principe de séparation des pouvoirs et de la loi des 16 et 24 août 1790.

La CAVIMAC fait grief à l'arrêt infirmatif attaqué d'**AVOIR** jugé que les sept trimestres passés au grand séminaire du 1^{er} octobre 1965 au 25 juin 1967 devaient être validés dans le cadre de la liquidation des droits à la retraite de M. BOUZEREAU.

Dans une première branche, la CAVIMAC affirme qu'il résulte des dispositions de l'article L. 721-1 alinéa 2 ancien du Code de la sécurité sociale qui figurent aujourd'hui à l'article L. 382-15 alinéa 2 du même Code que le législateur a confié à la seule caisse d'assurance vieillesse des cultes le pouvoir de déterminer, en considération des spécificités de chaque culte, les critères et la date d'affiliation des assurés en qualité de ministre du culte ou de membre d'une congrégation ou collectivité religieuse, en vue de bénéficier des prestations de garantie contre le risque vieillesse prévues par l'article L. 721-1 alinéa 1. Elle croit encore utile de rappeler qu'en application de ce même texte, la caisse a établi un règlement intérieur des prestations d'assurance, approuvé par arrêté ministériel du 24 juillet 1989 - publié au JORF du 3 août 1989 - définissant en considération des règles et spécificités de chaque culte religieux le critère d'affiliation de l'assuré. Pour avoir considéré que les conditions d'assujettissement au régime de sécurité sociale des ministres du culte et des membres des congrégations et collectivités religieuses au titre desquelles elle a fait figurer la date d'affiliation déclinaient exclusivement des dispositions de l'article L. 721-1 du Code de la sécurité sociale, la Cour d'appel se voit reprocher une méconnaissance des dispositions de ce texte donnant prétendument seule compétence à la Caisse d'assurance vieillesse des cultes pour décider de l'affiliation d'un assuré en qualité de ministre du culte ou de membre d'une congrégation ou collectivité religieuse. Ainsi est-il fait état d'une prétendue violation de l'article L. 721-1 du Code de la sécurité sociale et de l'article 1^{er} de la loi du 9 décembre 1905.

Dans une seconde branche, la CAVIMAC prétend que le juge administratif est seul compétent pour apprécier la légalité d'un arrêté ministériel. Elle rappelle que l'arrêté du ministre de la solidarité, de la santé et de la protection sociale du 24 juillet 1989 - publié au JORF du 3 août 1989 - a approuvé le règlement intérieur des prestations d'assurances vieillesse de la caisse des cultes, lequel, en son article 1.23, prévoit que le début de la période d'activité ouvrant droit au service des prestations vieillesse, pour les ministres du culte catholique, est fixé à la date de tonsure si celle-ci a eu lieu avant le 1^{er} janvier 1973. La Cour d'appel se voit reprocher de n'avoir pas fait application de ce critère d'affiliation au motif qu'il ajoutait à la loi et de s'être prononcée sur sa légalité en violation du principe de la séparation des pouvoirs et de la loi des 16 et 24 août 1790.

Ces griefs ne résistent pas à l'examen.

IV- L'exposant procèdera à un exposé de principes juridiques en rappelant, en premier lieu, le cadre général de la protection sociale des religieux, puis en précisant, en second lieu, la date d'acquisition de la qualité de ministre du culte, de congréganiste ou de membre d'une collectivité religieuse.

En premier lieu, donc, le principe est acquis que les clercs doivent pouvoir bénéficier d'un système de sécurité sociale.

En son article 1^{er}, la loi de généralisation de la sécurité sociale du 24 décembre 1974 (L. n° 74-1094) a ainsi prévu l'institution d'une protection sociale commune à tous les français, et ce, quels que soient leur statut, leur situation personnelle ou les conditions d'exercice de leur activité.

Les lignes directrices de cette législation étaient la généralisation et l'harmonisation en matière de protection sociale afin de faire bénéficier de celle-ci les populations interstitielles ou résiduelles.

Dans le sillage de cette loi, celle du 4 juillet 1975 tendant à la généralisation de la sécurité sociale dispose en son article 1^{er} qu' « *un projet de loi prévoyant les conditions d'assujettissement à un régime obligatoire de sécurité sociale de toutes les personnes n'en bénéficiant pas devra être déposé au plus tard le 1^{er} janvier 1977* ».

C'est ainsi que la loi n° 78-4 du 2 janvier 1978 a institué un régime de sécurité sociale de base pour les ministres du culte, les congréganistes et les membres des collectivités religieuses qui ne relèvent pas d'un autre régime. Les dispositions de cette loi ont été intégrées au Code de la sécurité sociale par le décret n° 85-1353 du 17 décembre 1985 et plusieurs fois modifiées.

La loi n° 99-641 du 27 juillet 1999 a procédé à l'intégration financière du régime d'assurance vieillesse au régime général à compter du 1^{er} janvier 1999. Et la loi n° 2001-1246 du 21 décembre 2001 de financement de la sécurité sociale pour 2002 s'inscrit dans la poursuite des mesures d'alignement du régime maladie des cultes sur celui du régime général en ce qui concerne l'assiette et les taux de cotisations. Dans ce souci d'alignement, il a été créé un régime d'invalidité calqué sur celui du régime général financé par une cotisation fondue dans la cotisation maladie et non plus par un fonds particulier rattaché à la vieillesse.

L'article L. 382-15 du Code de la sécurité sociale, dans sa rédaction issue de la loi du 19 décembre 2005, prévoit ainsi le principe général selon lequel: « *Les ministres des cultes et les membres des congrégations et collectivités religieuses, ainsi que les personnes titulaires de la pension de vieillesse ou de la pension d'invalidité instituées par la présente section qui ne relèvent pas, à titre obligatoire, d'un autre régime de base de sécurité sociale, relèvent du régime général de sécurité sociale* ».

La gestion du régime de protection sociale des ministres des cultes et membres des congrégations et collectivité religieuses a été assurée jusqu'au 31 décembre 1999 par deux organismes distincts, la Caisse mutuelle d'assurance maladie des cultes (CAMAC) et la Caisse mutuelle d'assurance vieillesse des cultes (CAMAVID). La loi du 27 juillet 1999 a mis fin, à compter du 1^{er} janvier 2000, aux activités de la CAMAC et de la CAMAVIC qui sont dé-

sormais exercées par un organisme unique de sécurité sociale à compétence nationale, dénommé « Caisse d'assurance vieillesse, invalidité et maladie des cultes» (CAVIMAC).

L'article 75 de la loi n° 2005-1579 du 19 décembre 2005 de financement de la sécurité sociale pour 2006 a parachevé l'évolution engagée par la loi du 27 juillet 1999 en intégrant juridiquement le régime d'assurance vieillesse des cultes au sein du régime général. Il prévoit également l'affiliation à une institution de retraite complémentaire des ministres des cultes et membres des collectivités et congrégations religieuses qui perçoivent un revenu d'activité. Cette affiliation, qui est cohérente avec la vocation à affilier les ressortissants du régime général de l'AGIRC et de l'ARRCO, permet désormais aux affiliés concernés d'acquérir des droits identiques à ceux des salariés.

Il doit enfin être précisé qu'en application de ce même article 75 de la loi du 19 décembre 2005, il est procédé au transfert dans le Livre III des dispositions du Livre VII, Titre II, relatives à l'organisation de la CAVIMAC et à l'assurance vieillesse. Aussi, toutes les dispositions régissant le régime des cultes sont fixées au Livre JII, Titre VJII du Code de la sécurité sociale.

Les articles L. 721-15-1, L. 721-2, L. 721-8 relatifs à l'organisation de la CAVIMAC deviennent respectivement les articles L. 382-16, L. 382-17 et L. 382-18 du Code de la sécurité sociale, les articles L. 721-3, L. 721-5, L. 721-6, L. 721-7, L. 721-8 et L. 721-15 relatifs à l'assurance vieillesse deviennent respectivement les articles L. 382-25, L. 382-26, L. 382-27, L. 382-28, L. 382-29 et L. 382-30 du Code de la sécurité sociale. Le chapitre 1^{er} du Titre II du Livre VII est abrogé.

Les articles L. 381-12 alinéa 1, L. 381-12, alinéas 2 à 6, L. 381-14, L. 381-15, L. 381-17, L. 381-18 et L. 381-18-1 deviennent respectivement les articles L. 382-15, L. 382-21, L. 382-19, L. 382-20, L. 382-22, L. 382-23 et L. 382-24 du Code de la sécurité sociale. La section 4 du Titre VIII du Livre 11I est abrogée.

Au terme de ces modifications, la protection des ministres des cultes est désormais fixée, pour l'assurance vieillesse, par les articles L. 382-25, L. 382-26, L. 382-27, L. 382-28, L. 382-29, L. 382-30 créés par la loi du 19 décembre 2005. Les dispositions relatives à l'organisation de la CAVIMAC sont fixées aux articles L. 382-15, L. 382-16, L. 382-17, L. 382-18, L. 382-19 et L. 382-20.

Pour mémoire, au 31 décembre 2006, le nombre des pensionnés, tous cultes confondus, ressortissants de la CAMIVAC était de 62679 dont 9.727 ayant quitté le ministère.

Le montant dérisoire de la pension de vieillesse de ce régime (en 2007, 349,09 euros pour une carrière complète) et les difficultés dans le décompte des trimestres d'activité ont entraîné la création, dès le 24 mai 1978, et à l'initiative d'hommes et de femmes ayant cessé d'être ministres du culte ou membres de congrégations religieuses, de l'Association Pour une Re-traitre Convenable (APRC).

Ce rappel historique opéré, il convient, en second lieu, donc, de déterminer les personnes qui relèvent de la CAVIMAC au titre du culte catholique. Cela revient à s'interroger sur les conditions qui font entrer un sujet de droit dans le champ de la CAVIMAC.

Pour qu'un actif soit considéré à un moment donné comme relevant de la CAVIMAC, il faut qu'il soit ministre du culte, congréganiste ou membre d'une collectivité religieuse (E. TA WIL, *La situation juridique des personnels catholiques en droit de la sécurité sociale*, Actes du Colloque du 19 janvier 2007: « *Le droit de la sécurité sociale des « personnels religieux » : la situation du culte catholique en France* », CSBP 2007, na 194, p. 381).

Les religieux sont des personnes, laïcs ou clercs, qui souhaitent se consacrer à Dieu par la profession des conseils évangéliques. La première étape de la vie religieuse est le postulat, puis le noviciat. Cette période dure au moins douze mois et au plus deux ans. Les postulants et les novices sont tenus à la vie commune et à la résidence dans une maison spécialement affectée à cette période.

Il est donc évident que, dès son entrée au postulat puis au noviciat, le religieux constitue un membre à part entière de la communauté religieuse. Il importe peu qu'il n'ait pas encore émis des vœux temporaires et qu'il ne soit donc pas profès. Le fait est que sa liberté est totalement entravée et qu'il se soumet aux règles d'une congrégation ou d'une communauté. Rien ne peut alors justifier qu'au cours de cette période, il ne bénéficie pas du principe de généralisation de la protection sociale.

Il en va strictement de même du séminariste acceptant, dès ses premières années d'études, de se soumettre à la discipline du séminaire.

Il ne faut pas exagérer l'importance de la nature par définition temporaire de cette période de probation.

Même si celle-ci peut effectivement se clore par un départ du religieux ou du séminariste, il n'en demeure pas moins que ce dernier s'est effectivement soumis à une autorité religieuse avec la ferme intention d'éprouver sa vocation. Le départ ultérieur du religieux ne saurait effacer purement et simplement cette période laquelle ne peut pas être considérée comme neutre. Synonyme de soumission à un ordre étranger à la société temporelle, au « siècle », une telle période est au contraire particulièrement typée. A ce titre, elle mérite d'être pleinement considérée, dans l'intérêt de tous au demeurant.

Telle est la raison pour laquelle la CAVIMAC n'a pu que se rendre à l'évidence et a considéré que les novices doivent lui être affiliés avant même d'avoir prononcé leurs premiers vœux temporaires et de devenir ainsi profès (circulaire n° 17/2006 de la CAVIMAC du 19 juillet 2006 ; TA WIL, préc., p. 382, 1.1.3).

Et telle est la raison pour laquelle la Cour de cassation a déjà posé que les religieux sont affiliés obligatoirement à la CAMAVIC dès leur entrée dans la vie religieuse sans conditionner celle-ci à l'émission des premiers vœux religieux (soc., 10 nov. 1994, pourvoi na 91-13.586, Bull. V, na 299, p. 204).

La doctrine la plus autorisée approuve sans réserve la prise en compte des périodes correspondant au noviciat ou aux premières années de vie en communauté sans émission des premiers vœux (Ph. COURSIER, *A quand la fin des « Petites retraites ? »*, *l'exemple des anciens ministres du culte catholique*, Gaz. Pal. 2008, numéro spécial, doctrine, janvier/février, p. 173, n° 13).

En effet, ainsi qu'il a pu être dit, « *s'interroger sur la protection sociale offerte aux «personnels religieux» du culte catholique paraît d'un intérêt évident dans la mesure où la question se rapporte non seulement aux ministres du culte, aux religieux et aux membres des congrégations et des collectivités religieuses toujours en activité, mais aussi à tous ceux et celles qui ont quitté les ordres parfois depuis longtemps. Est directement visé le sort qui doit être réservé à tous les « personnels religieux» en matière de retraite avec une acuité particulière pour tous ceux et celles ayant changé de vie en renonçant à leur statut»* (Ph. COURSIER, *Le droit de la sécurité sociale des personnels religieux*», Synthèse du colloque du 19 janvier 2007 : « *Le droit de la sécurité sociale des personnels religieux : la situation du culte catholique en France*», CSBP 2007, n° 194, p. 389). Or, passé l'écueil des définitions juridiques et des influences des qualifications du droit du travail, le droit de la sécurité sociale est confronté à des « conditions de sortie » de certaines personnes desdites institutions religieuses.

Le droit de la sécurité sociale doit savoir s'extraire des règles purement religieuses en s'inspirant notamment de l'extension du principe de solidarité nationale au bénéfice des personnels religieux.

Il n'est pas inutile de rappeler que, sur un plan strictement juridique, la faiblesse des pensions de retraite des anciens ministres du culte est d'autant plus inadmissible que, depuis la réforme Fillon sur les retraites, « *les assurés doivent pouvoir bénéficier d'un traitement équitable au regard de la retraite, quelles que soient leurs activités professionnelles passées et le ou les régimes dont ils relèvent*» (L. n° 2003-775 du 21 août 2003, art. 3).

Il doit encore être rappelé que, selon le rapport de la Commission de réflexion juridique sur les relations des cultes avec les pouvoirs publics, « *le régime de la CAVIMAC se banalise progressivement. Depuis 2001, par exemple, les cotisations d'assurance maladie sont harmonisées sur celles en vigueur au sein du régime général. En 2004, a été mise en œuvre une réévaluation progressive sur la base du minimum contributif des prestations versées aux nouveaux pensionnés. La loi de financement de la sécurité sociale pour 2006 a prévu, quant à elle, un alignement avec le régime général des conditions d'âge pour le droit à pension et le droit à retraite complémentaire pour les assurés disposant d'un revenu individuel*

Dans un tel contexte, il convient de ne pas ajouter à l'inégalité et à l'archaïsme en excluant la période précédant l'émission des vœux. Ce serait là aller à contre-courant de la politique voulue en la matière.

Il est enfin intéressant de rappeler que les congrégations sont astreintes à une loi du 1^{er} juillet 1901 laquelle, en son article 15, leur fait obligation de tenir à jour « *la liste complète de ses membres, mentionnant leur nom patronymique, ainsi que le nom sous lequel ils sont désignés dans la congrégation, leur nationalité, leur âge et lieu de naissance, la date de leur entrée*». Cette liste doit être tenue à la disposition des représentants du ministère de l'Intérieur. L'article 18 du décret d'application du 16 août 1901 définit très largement la notion de « membre» en évoquant les personnes « *qui, à un litre quelconque, doivent faire partie de la congrégation* ». Cette loi n'exclut nullement de la liste les postulants et novices lesquels doivent donc y être mentionnés dès leur entrée dans la période de probation. Il est remarquable en effet que la loi évoque bien la « date d'entrée» et non la date d'émission des

premiers vœux. En outre, elle ne fait pas obligation de préciser le statut du membre (postulant, novice, profès provisoire ou définitif).

Aussi, sans conteste, doit-il être considéré qu'il n'est pas nécessaire d'être profès - celui qui a émis des vœux - pour être membre d'une congrégation ou d'une collectivité religieuse au sens du droit de la sécurité sociale et pour être dès lors utilement affilié à la CAVIMAC.

C'est pour l'ensemble de ces raisons que, dans une série d'arrêts rendus le **22 octobre 2009** (Civ. 2, pourvois n° 08-13.656 à 08-13.660, Bull. II, n° 251), la Cour de cassation a décidé qu' « *il relève de l'office du juge judiciaire de se prononcer sur l'assujettissement aux régimes de sécurité sociale* » et que « *les conditions d'assujettissement du régime de sécurité sociale des ministres des cultes et membres de congrégations et collectivités religieuses découlent exclusivement des dispositions de l'article L. 721-1 du Code de la sécurité sociale* ».

Cette position est approuvée par la doctrine la plus autorisée car, « *plutôt que de s'en remettre à ce que les congrégations elles-mêmes disent de cette qualité (de membre de congrégation), mieux vaut s'en tenir à un critère strictement objectif, puisé au cœur du droit de la sécurité sociale lui-même, et qui tient pour membre toute personne faisant partie d'un ensemble organisé, quelle que soit en définitive la qualité spécifique que l'organisation peut attribuer ou non à la personne.*

L'ouverture du droit à pension ne peut donc pas plus dépendre de catégories purement religieuses que l'affiliation en général de la qualification donnée à leur relation par les parties» (LABORDE, Dr. soc. 2010, p. 358).

De fait, « *le droit de la sécurité sociale est pour l'essentiel un droit d'ordre public, qui entend saisir directement chaque personne dans les conditions objectives où elle se trouve, quelles que soient par ailleurs les constructions particulières qui peuvent la concerner mais qui sont, par rapport au droit de la Sécurité sociale, d'un autre ordre*» (LABORDE, ibid.).

Finalement, la solution retenue est pleinement justifiée par le fait que la seule volonté des parties est impuissante à soustraire un travailleur au statut social qui découle des conditions d'accomplissement de son travail et que, par conséquent, en la matière, les qualifications sont indisponibles (G. VACHET, JCP S 2010, 1050; Cass. ass. plén., 4 mai 1983 : Bull. civ. 1983, ass. plén., n° 3; D. 1983, p. 381, concl. J. Cabannes; D. 1984, inf. rap. p. 164, obs. J.-M. Béraud. - *À propos de la relation entre un pasteur et la fédération des églises adventistes*, Cass. soc., 23 avr. 1997, Bull. civ. 1997, V, n° 142; RJS 1997, n° 645 ; Dr. soc. 1997, p. 642, obs. J. Savatier).

V- La Cour d'appel a fait une exacte application de ces principes.

Elle a rappelé que :

- la loi n° 78-4 du 2 janvier 1978 a institué au profit des ministres du culte et des membres des congrégations et collectivités religieuses ne relevant pas, à titre obligatoire, d'un autre régime de sécurité sociale, un ensemble de garanties contre les risques maladies, maternité, invalidité et vieillesse,

- selon les dispositions de l'article L. 382-27 du Code de la sécurité sociale, les prestations afférentes aux périodes d'assurance antérieures au 1^{er} janvier 1998 sont liquides dans les conditions législatives et réglementaires en vigueur au 31 décembre 1993 sous réserve d'adaptation par décret,
- selon l'article D.721-11 du Code de la sécurité sociale (aujourd'hui abrogé), sont prises en compte pour l'ouverture du droit et le calcul de la pension les périodes d'exercice d'activités mentionnées à l'article L. 721-1 du Code de la sécurité sociale accomplies antérieurement au 1^{er} janvier 1979 en qualité de ministre d'un culte ou de membre d'une congrégation ou collectivité religieuse lorsque ces périodes ne sont pas validées par un autre régime obligatoire d'assurance vieillesse de base.

Se référant au principe posé par la Cour de cassation, elle a ensuite rappelé à juste titre que « *les conditions d'assujettissement au régime de sécurité sociale des ministres du culte et des membres des congrégations et collectivités religieuses découlent exclusivement des dispositions de l'article L. 721-1 du Code de la sécurité sociale*» (arrêt, p. 3, avant-dernier alinéa).

Aussi, constatant que M. BOUZEREAU était entré au grand séminaire de Dijon le 1^{er} octobre 1965, la Cour d'appel a justement rappelé qu' « *un grand séminaire, au regard du mode de vie communautaire imposé dès leur entrée à chacun de ses membres réunis par une volonté commune d'approfondissement d'une croyance et d'une spiritualité partagées en vue d'exercer un ministère sacerdotal, constitue une communauté religieuse au sens de l'article L. 721-1 du Code de la sécurité sociale*» (arrêt, p. 4, premier alinéa).

C'est dès lors à bon droit que la Cour a retenu que « *la date d'ouverture des droits à pension de retraite de Gérard BOUZEREAU ne peut, sauf à ajouter à la loi, être repoussée à la date de la survenance, deux années après son admission comme membre de la communauté religieuse qu'est le grand séminaire, d'un événement à caractère purement religieux qu'est la cérémonie de première tonsure*» (arrêt, p. 4, al. 2).

Cette analyse ne saurait être utilement contestée.

VI- Aussi est-ce en vain que la Cour d'appel se voit reprocher d'avoir ignoré que seule la caisse d'assurance vieillesse des cultes a le pouvoir de déterminer, en considération des spécificités de chaque culte, les critères et la date d'affiliation des assurés en qualité de ministre du culte ou de membre d'une congrégation ou collectivité religieuse et d'avoir corrélativement considéré que les conditions d'assujettissement au régime de sécurité sociale découlaient exclusivement des dispositions de l'article L. 721-1 du Code de la sécurité sociale.

C'est là faire état de l'excès de pouvoir déjà évoqué dans le cadre des pourvois rejetés par la Cour de cassation le 22 octobre 2009.

La doctrine ayant commenté la position de la Cour de cassation a justement considéré qu'il n'y avait là nulle atteinte à la séparation des Eglises et de l'Etat ou à la liberté religieuse (LABORDE, préc., Dr. soc. 2010, p. 358).

En prenant cette position de principe, en effet, la Cour de cassation n'interfère nullement dans le fonctionnement de l'Eglise en tant qu'institution.

Elle ne se permet pas de discuter de la qualité de novice, de postulant ou de séminariste, autant de catégories relevant du droit canon et des constitutions et règlements internes de chaque ordre et séminaire diocésain.

Loin de méconnaître le principe de laïcité, la position de la Cour de cassation en est au contraire parfaitement respectueuse.

De fait, la qualité de « membre» d'une congrégation ou d'une collectivité religieuse au sens du droit de la sécurité sociale, notamment dans un souci de généralisation de la protection sociale, est certainement une notion de droit positif échappant à des définitions que donneraient en interne les différences congrégations ou collectivités religieuses.

En donnant une définition générique et technique, le juge civil ne s'immisce pas abusivement dans la gestion d'un postulat ou d'un noviciat. Il laisse bien évidemment à l'autorité religieuse le soin de gérer cette période de probation.

En cela, il respecte les règles d'organisation générale des cultes au sens de l'article 4 de la loi du 9 décembre 1905.

Mais, il est indispensable, dans un souci d'harmonisation, que le juge civil définisse, précisément, la date d'acquisition de la qualité de « membre » au sens de la loi. Le principe de liberté accordée aux cultes est placé dans un cadre strictement défini sans que ne puisse être écarté l'ordre public de l'affiliation obligatoire à un régime de protection sociale de toutes les personnes en lien de dépendance dans une congrégation.

Les mots cultuels ne s'imposent pas au juriste hormis, éventuellement, les matières relevant du droit canon.

Les parlementaires, dans la loi du 2 janvier 1978, ont ainsi préféré parler de « membres des congrégations» et « membres des collectivités religieuses» - plutôt que de religieux - pour bien montrer qu'il s'agissait d'étendre la généralisation de la sécurité sociale à tous ceux se trouvant en lien de dépendance vis-à-vis d'un culte.

Rien n'empêchait le législateur de limiter la généralisation aux profès c'est-à-dire les religieux ayant émis des vœux au terme de leur période de probation.

Il va donc de soi que chaque confession n'est pas habilitée à dire qui relève de la sécurité sociale propre aux cultes. Tout comme un employeur n'est pas libre de faire ce qu'il veut des concepts du droit du travail ou du droit de la sécurité sociale.

En tout état de cause, la liberté religieuse est avant tout celle de l'individu et non celle d'une institution religieuse. Elle ne légitime certainement pas d'évincer les règles d'ordre public tendant à faire bénéficier le plus grand nombre d'une protection sociale.

Or en l'occurrence la CAVIMAC tente précisément d'exploiter le principe de la liberté de

religion pour faire échec au droit à la généralisation de la sécurité sociale. Il s'agit ainsi d'une mauvaise exploitation de la liberté protégée dans le but de priver certains sujets d'un droit fondamental.

Il est d'ailleurs remarquable que la CAVIMAC, elle-même, dans sa circulaire du 19 juillet 2006 (n° 17/2006), a pris soin de préciser que les novices des instituts consacrés sont affiliés dès leur entrée au noviciat. Or, la CAVIMAC n'est ni une congrégation ni une collectivité religieuse. A suivre son raisonnement, elle n'avait donc pas, elle-même, le pouvoir d'édicter une telle règle aux lieu et place des autorités de chaque congrégation ou collectivité religieuse ...

Sa propre attitude démontre, de manière incontestable, s'il en était besoin, que la définition du « membre » d'une collectivité ou d'une congrégation n'est pas l'affaire de celle-ci.

Relevant de l'ordre temporel, et, plus encore, d'un ordre public, elle n'est tout simplement pas disponible.

Le moyen qu'elle produit confond la liberté de « fonctionnement » d'un ordre religieux avec celle dont elle-même cherche à disposer non dans la gestion des personnes consacrées mais dans celle de ses dossiers et de ses intérêts patrimoniaux.

Finalement, la position adoptée par la Cour de cassation est typiquement celle de laïcité à savoir une neutralité à l'égard du domaine religieux, neutralité qui n'est nullement malveillante. Les congrégations et diocèses ne pâtissent pas en effet de cette position, seuls les intérêts patrimoniaux de la CAVIMAC pouvant éventuellement être concernés par la question de l'assujettissement.

En sa première branche, le moyen sera rejeté.

VII- Il est tout aussi vain de reprocher à la Cour d'appel de s'être attribuée une compétence pour apprécier la légalité d'un arrêté ministériel et d'avoir ignoré le principe de séparation des autorités administrative et judiciaire.

Le moyen manque en fait.

La Cour d'appel a pu statuer comme elle l'a fait sans apprécier la légalité du règlement intérieur de la CAVIMAC (en ce sens, dans un autre domaine, civ. 3, 9 juin 2010, pourvoi n° 09-11.738).

Elle n'était d'ailleurs pas saisie d'une exception d'illégalité.

Elle a seulement décidé, se conformant au principe posé par la Cour de cassation, que « *les conditions d'assujettissement au régime de sécurité sociale des ministres du culte et des membres des congrégations et collectivités religieuses découlent exclusivement des dispositions de l'article L. 721-1 du Code de la sécurité sociale* » (arrêt, p. 3, avant-dernier alinéa).

En amont d'un examen de la légalité du règlement intérieur de la CAMIVAC, la Cour d'appel a posé, à la suite de la Cour de cassation, un principe et une méthode pour déterminer l'assujettissement.

Il a déjà été rappelé que la matière traitée relève manifestement du droit positif et de l'ordre public et que ni les autorités canoniques ni la CAMIVAC ne peuvent déroger à des règles qui ne sont pas supplétives de volonté.

Aussi, la CAVIMAC ne peut-elle, dans son règlement intérieur, exclure de la protection sociale des personnes qui, à l'évidence, doivent en bénéficier. Son règlement intérieur, fut-il approuvé par arrêté ministériel du 24 juillet 1989, ne peut donc être utilement invoqué dans le cadre du présent litige.

De même, et en tout état de cause, ce règlement intérieur ne pouvait au mieux, en application de l'article L. 217-1 du Code de la sécurité sociale, que définir les formalités devant être remplies par les intéressés pour bénéficier des prestations de l'assurance. La question des formalités devant être remplies par les intéressés pour bénéficier des prestations de l'assurance ne peut être confondue avec celle des conditions de fond relatives à l'affiliation. Un tel règlement intérieur ne peut donc avoir aucune valeur normative sur le terrain de la généralisation du bénéfice de la protection sociale voulue par une loi d'ordre public, celle du 2 janvier 1978.

De fait, l'article 1.23 du règlement intérieur disposait que « *la date d'entrée en vie religieuse est fixée à la date de la première profession ou des premiers vœux* ». Il ne s'agissait pas de définir, de manière technique, la qualité de « membre » de la congrégation ou de la collectivité religieuse.

En outre, il est remarquable qu'approuvé en 1989, le règlement intérieur n'avait pas vocation à s'appliquer aux périodes antérieures. Or, le litige portait précisément sur une période antérieure.

Enfin, il doit de nouveau être rappelé que, dans sa circulaire du 19 juillet 2006 (n° 17/2006), la CAVIMAC a pris soin de préciser que les novices des instituts consacrés sont affiliés dès leur entrée au noviciat. Cette précision intervient dans le cadre de l'évolution générale du droit positif en la matière. Cela montre que la CAVIMAC, elle-même, n'a pas hésité à se contredire sur cette question.

La Cour d'appel n'a donc certainement pas excédé ses pouvoirs en refusant de faire application de la disposition réglementaire invoquée.

Elle ne s'est pas érigée en juge de la légalité aux lieu et place du juge administratif.

Elle a seulement su respecter la hiérarchie des normes et faire le départ entre un ordre temporel, d'ordre public, et un ordre spirituel.

Le moyen sera rejeté.

VIII- SUR LE SECOND MOYEN DE CASSATION, pris d'une prétendue violation du principe de séparation de l'Eglise et de l'Etat, de l'article 9 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, de l'article 1^{er} de la loi du 9 décembre 1905, des articles L. 721-1, L. 721-5 et D. 721-11 anciens du Code de la sécurité sociale, des articles 12 et 16 du Code de procédure civile.

La CAVIMAC fait grief à l'arrêt infirmatif attaqué d'AVOIR jugé que les sept trimestres passés au grand séminaire du 1^{er} octobre 1965 au 25 juin 1967 devaient être validés dans le cadre de la liquidation des droits à la retraite de M. BOUZEREAU.

Dans une première branche, la CAVIMAC prétend que, soulevant d'office et sans débat contradictoire le moyen pris de la possibilité pour M. BOUZEREAU de revendiquer son affiliation en sa qualité de membre de la communauté religieuse quand celui-ci la revendiquait à titre de ministre du culte, la Cour d'appel aurait violé les articles 12 et 16 du Code de procédure civile.

Dans une deuxième branche, la CAVIMAC prétend que les « collectivités religieuses » visées à l'article L. 721-1 ancien du Code de la sécurité sociale désignent les institutions religieuses autres que celles du culte catholique, que la loi n° 78-4 du 2 janvier 1978 a voulu intégrer dans le champ d'application du régime de retraite des cultes en ne limitant pas celui-ci aux seuls « ministres du culte » et « membres de congrégations religieuses », institutions propres au culte catholique répondant à des règles d'organisation alors seules véritablement reconnues par le législateur. Elle en déduit alors que, contrairement à ce qu'a jugé la Cour d'appel, les séminaristes, postulants et novices du culte catholique, qui ne sont ni ministres du culte ni membres d'une congrégation religieuse, ne peuvent être considérés comme des membres de « collectivités » ou « communautés » religieuses au sens de l'article L. 721-1 ancien du Code de la sécurité sociale. Ainsi est-il fait état d'une prétendue violation de ce texte.

Dans une troisième branche, la CAVIMAC croit encore pouvoir affirmer qu'en vertu des articles L. 721-1, L. 721-5 et D. 721-11 anciens du Code de la sécurité sociale applicables à la cause, les périodes prises en compte pour l'ouverture du droit à la retraite et le calcul de la pension sont celles durant lesquelles l'intéressé a exercé une activité en qualité de « professionnel » de la religion chargé, en exécution de son engagement, de l'accomplissement d'une mission et/ou de fonctions spécifiques au service de la religion concernée. Elle en déduit que la prise en compte d'une période quelconque pour l'ouverture des droits à la retraite et le calcul de la pension suppose non seulement d'être membre à un titre quelconque d'une « communauté religieuse », mais d'en être un membre actif c'est-à-dire d'y être en tant qu'exerçant un « ministère » au sens large ce qui exclut la simple participation à cette communauté soit en tant qu'accompagnant soit en tant qu'élève se destinant dans l'avenir à une véritable activité sacerdotale ou religieuse. Pour avoir validé les deux années de séminaire de M. BOUZEREAU au seul motif de sa participation à un mode de vie communautaire et de la volonté commune d'approfondissement d'une croyance et d'une spiritualité partagée en vue d'exercer un ministère sacerdotal mais sans pour autant caractériser pendant ces deux années la moindre activité autre que l'étude, la Cour d'appel se voit reprocher une prétendue violation des articles L. 721-1, L. 721-5 et D. 721-11 anciens du Code de la sécurité sociale.

Dans une quatrième et dernière branche, la CAVIMAC prétend qu'il résulte de la spécificité du régime de retraite des cultes, tenant au caractère exclusivement religieux de l'activité génératrice d'assurance, que le critère d'affiliation de ses assurés, qui varie selon le culte concerné, est nécessairement religieux en fonction des modalités d'exercice de la religion concernée. Aussi, selon la CAVIMAC, la Cour d'appel n'aurait-elle pu juger que la date d'affiliation ne pouvait dépendre d'un événement purement religieux sans violer les articles L. 721-1, L. 721-5 et D. 721-11 anciens du Code de la sécurité sociale, les articles 1^e, de la loi du 9 décembre 1905 et 9 de la Convention européenne des droits de l'homme et des libertés fondamentales.

Ces griefs seront rejetés.

IX- Il sera renvoyé à l'exposé théorique précédant la réfutation du premier moyen, le présent moyen n'appelant pas de remarques spécifiques.

C'est en vain que, dans la première branche, la CAVIMAC reproche à la Cour d'appel une méconnaissance du principe du contradictoire, le moyen tiré de ce M. BOUZEREAU aurait été membre de la communauté religieuse ayant été soulevé d'office sans invitation de la Caisse à présenter ses observations.

Lorsque le juge vérifie les conditions d'application de la règle de droit invoquée, il n'est pas tenu d'inviter les parties à présenter leurs observations. Car, en ce cas, le moyen est nécessairement dans la cause.

Il va de soi que la Caisse joue avec les mots.

M. BOUZEREAU a sans doute revendiqué son affiliation avant tout comme ministre du culte.

Mais, étant donnée la question en litige, l'affiliation ou non en tant que séminariste, il va de soi que le moyen pris de ce qu'il était membre de la communauté religieuse que constituait le séminaire était nécessairement dans la cause.

C'est ainsi que la Cour d'appel a retenu que le grand séminaire « *constitue une communauté religieuse au sens de l'article L. 721-1 du Code de la sécurité sociale* », la formule « *au sens de* » impliquant une équivalence entre la communauté ainsi visée et une congrégation ou une collectivité religieuse.

Finalement, la seule question est de savoir si la personne fait partie d'un ensemble organisé dans le domaine religieux.

La Cour d'appel y a clairement répondu.

Le moyen sera rejeté.

X- Il est tout aussi vain, dans une deuxième branche, de soutenir que la notion de « collectivité religieuse» ne peut comprendre les séminaristes lesquels ne sont ni membres d'une congrégation ni - encore - ministres du culte.

Il importe peu que le système élaboré en 1978 ait pour objet de gérer le sort des religieux et ministres du culte toutes religions confondues et donc au-delà de la religion catholique.

La CAVIMAC propose une discussion d'ordre sémantique qui ne convainc pas.

Ce n'est pas parce que la loi du 2 janvier 1978 a évoqué les ministres du culte et les membres de congrégations qu'elle a réservé la notion de « collectivité religieuse» aux religions non catholiques.

Rien dans la lettre du texte ou les travaux préparatoires ne permet une telle analyse.

Il n'y a pas un vocabulaire propre au monde catholique et un vocabulaire propre au monde non catholique.

« Ministre du culte», « membre de congrégation» sont des termes qui peuvent parfaitement convenir à d'autres religions.

Corrélativement, la « collectivité religieuse » peut désigner une organisation se prévalant de la religion catholique.

Si les parlementaires, dans la loi du 2 janvier 1978, ont ainsi préféré parler de « membres d'une congrégation » et « membres d'une collectivité religieuse » - plutôt que de religieux - c'est pour bien montrer qu'il s'agissait d'étendre la généralisation de la sécurité sociale à tous ceux se trouvant en lien de dépendance vis-à-vis d'un culte.

Il est d'ailleurs remarquable que les auteurs de l'amendement à l'origine de l'ajout de la notion de « collectivité religieuse » ont justifié leur initiative par l'apparition de nouvelles formes de vie monastique ou contemplative y compris dans le monde catholique.

Il ne s'est pas agi d'ajouter une notion « non-catholique » dont ne pourraient se prévaloir les membres de communautés se rattachant à la religion catholique.

La Cour d'appel a donc pu décider, sans méconnaître le sens des mots, que le séminaire, institution catholique, était une « collectivité religieuse » au sens de la loi.

Le rejet du moyen est certain.

XI- Il est encore vain de distinguer, parmi les personnes ayant décidé de consacrer leur vie, entre celles qui exercent un ministère effectif et celles qui se forment dans la perspective d'un tel exercice.

C'est là transposer au monde religieux une logique qui, précisément, ne lui appartient pas.

Qu'il soit ou non déjà « opérationnel », le religieux ou le ministre du culte est une personne à part entière, un sujet de droit, qui mérite l'assujettissement au régime de sécurité sociale dès lors que les conditions objectives sont réunies.

Il sera d'ailleurs rappelé que, prise pour l'application de la loi du 2 janvier 1978, la circulaire épiscopale d'application du 24 avril 1980 admet elle-même que l'inscription à la Caisse peut se faire avant la première profession religieuse dès lors que l'autorité canonique (évêque, supérieur) le décide.

De même, il est remarquable que la CAVIMAC n'a pu que se rendre à l'évidence et a considéré que les novices doivent lui être affiliés avant même d'avoir prononcé leurs premiers vœux temporaires et de devenir ainsi profès (circulaire n° 17/2006 de la CAVIMAC du 19 juillet 2006 ; LA WIL, préc., p. 382, 1.1.3).

Cela montre bien le flou artistique qui a toujours existé en la matière au sein des instances canoniques. Le juriste ne saurait se satisfaire d'un terrain aussi mouvant.

Le moyen sera encore rejeté.

XII- Vainement enfin est-il argué d'une méconnaissance du principe de séparation de l'Eglise et de l'Etat, de la loi du 9 décembre 1905 et de l'article 9 de la Convention européenne des droits de l'homme et des libertés fondamentales.

La liberté de religion posée à l'article 9 de la Convention européenne des droits de l'homme et des libertés fondamentales est avant tout celle de l'individu et non celle d'une institution religieuse.

Elle ne permet certainement pas d'évincer les règles d'ordre public tendant à faire bénéficier le plus grand nombre d'une protection sociale.

A ce titre, il n'est pas sans intérêt de rappeler que l'article 17 de la même Convention dispose qu' « *Aucune des dispositions de la présente Convention ne peut être interprétée comme impliquant pour un Etat, un groupement ou un individu, un droit quelconque de se livrer à une activité ou d'accomplir un acte visant à la destruction des droits ou libertés reconnus dans la présente convention ou à des limitations plus amples de ces droits et libertés que celles prévues à la dite Convention* ». Or, en l'occurrence, la CAVIMAC tente précisément d'exploiter le principe de la liberté de religion pour faire échec au droit à la généralisation de la sécurité sociale. Il s'agit ainsi d'une mauvaise exploitation de la liberté protégée dans le but de priver certains sujets d'un droit fondamental.

En statuant comme elle l'a fait, la Cour d'appel n'a, dès lors, nullement ignoré la liberté d'exercice des cultes et n'a commis aucun excès de pouvoir.

Ce que la Cour de cassation a déjà décidé en ses arrêts du 22 octobre 2009.

Elle a seulement dit, de manière incontestable, le droit positif.

Le moyen sera rejeté.