

Jean-Jacques GATINEAU
Carole FATTACCINI
SCP d'Avocats au Conseil d'Etat
et à la Cour de Cassation
13 Avenue de Friedland
75008 PARIS

COUR DE CASSATION

PREMIERE PRESIDENCE

MEMOIRE EN DEFENSE

A QUESTION PRIORITAIRE DE CONSTITUTIONNALITÉ

POUR :

1° Monsieur Gérard BOUZEREAU

2° Monsieur Pierre MESNARD

3°) Madame Colette KRATTINGER épouse THOMAS

4°) Madame Denise TURCOT épouse PERISSIN FABERT

ayant pour Avocat à la Cour de cassation la SCP GATINEAU-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 :

1°) L'ASSOCIATION DIOCESAINE DE DIJON

2°) La CONGREGATION DES SŒURS DE LA CHARITÉ

3°) La CONGREGATION DES OBLATES DE SAINTE THERESE

Dans les pourvois n° N 10-24.615, Q 10-24.617, P 10-24.616 et R 10-24.618

FAITS ET PROCÉDURE

I- Mesdames Colette KRATTINGER, épouse THOMAS et Denise TURCOT, épouse PERRISSIN FABERT et messieurs Gérard BOUZEREAU et Pierre MESNARD ont en commun d'avoir fait le choix de la vie religieuse ou de la prêtrise pour ensuite quitter cet état et se marier.

Au moment de liquider leurs droits à la retraite, ces personnes ont été confrontées au refus de la CAVIMAC de comptabiliser cette période d'engagement.

Il s'agissait, pour la CAVIMAC, de ne considérer l'assujettissement au régime général de sécurité sociale qu'à partir de certaines événements propres aux différents états de vie religieuse ou sacerdotale (prise d'habit, vœux provisoires ou définitifs, tonsure...).

La Cour d'appel de Dijon, par arrêts du 8 juillet 2010, a donné raison aux assurés sociaux.

Pour se faire, elle s'est référée au principe posé par la Cour de cassation en vertu duquel 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 (Civ. 2, 22 octobre 2009, pourvoi n° 08-13.656).

Ayant formé un pourvoi, la CAVIMAC demande à monsieur le Premier Président de la Cour de cassation de transmettre au Conseil constitutionnel une question prioritaire de constitutionnalité.

Les exposants viennent ici défendre à cette requête.

DISCUSSION

II- La CAVIMAC estime qu'interprétant l'ancien article L. 721-1 du Code de la sécurité sociale, la solution prétorienne dégagée le 22 octobre 2009 (pourvoi n° 08-13.656) est attentatoire à la liberté d'opinion et au principe de laïcité.

Sont ainsi évoqués :

- l'article 1^{er} de la Constitution aux termes duquel « *La France est une République indivisible, laïque, démocratique et sociale. Elle assure l'égalité devant la loi de tous les citoyens sans distinction de race ou de religion* ».

- l'article 10 de la déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789 garantissant la liberté d'opinion.

En son arrêt du 22 octobre 2009, 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* ».

La CAVIMAC pose la question de savoir s'il est conforme au principe de laïcité constitutionnellement garanti et aux règles positives qui en découlent pour les cultes (autonomie, liberté) de considérer ainsi qu'il appartient au juge de décider de l'affiliation d'un assuré au régime spécial de retraite des cultes sans tenir compte des règles du culte concerné.

Il convient de rappeler que, parmi les libertés publiques, figurent les libertés de l'esprit : la liberté des opinions et la liberté de la foi.

En vertu de la liberté d'opinion, il est interdit de sanctionner une opinion ou l'expression d'une opinion.

L'article 10 de la Déclaration des droits de l'Homme dispose ainsi que « *Nul ne doit être inquiété pour ses opinions même religieuses pourvu que leur manifestation ne trouble pas l'Ordre Public établi par la Loi* ».

Et l'article 1^{er} de la Constitution dispose que « *La France respecte toutes les croyances* ».

La liberté d'opinion implique ainsi l'absence de délit d'opinion et la neutralité des services publics. Ces derniers doivent donc être assurés de façon indifférenciée quelles que soient les opinions de leur personnel ou des usagers.

La liberté religieuse est un aspect particulier de la liberté d'opinion. Elle consiste pour l'individu à donner ou non son adhésion intellectuelle à une religion, à la choisir librement.

En même temps, la liberté religieuse dépasse la liberté d'opinion en ce sens que la liberté de la foi ne peut s'épanouir pleinement que si les Eglises sont totalement libres de leur activité. La liberté religieuse exige donc pour elles le droit de s'organiser librement (ROBERT et DUFFAR, *Droits de l'homme et libertés fondamentales*, Montchrestien, 8^{ème} éd., n° 585).

L'Etat doit dès lors respecter la liberté de célébration du culte et observer une neutralité bienveillante à l'égard des cultes. Ainsi doit-il s'abstenir de financer ces derniers et a-t-il l'obligation de lever les obstacles à leur libre exercice.

Telle est la portée du principe de laïcité : ne reconnaître, ne salarier ni subventionner aucun culte et assurer la liberté de conscience (G. LEBRETON, *Libertés publiques et droit de l'homme*, 8^{ème} éd., p. 406 et s.).

Ceci étant, la position adoptée par la Cour de cassation en son arrêt du 22 octobre 2009 ne peut certainement pas être jugée contraire à ces libertés de l'esprit et au principe de laïcité.

La question en litige n'est pas de déterminer si un novice ou un postulant appartient déjà à la congrégation dans laquelle il projette de faire ses vœux. Elle n'est pas davantage de dire si, avant la tonsure, le séminariste mérite d'être dit séminariste.

C'est en réalité la qualification de membre de congrégation qui est en cause.

Or, ainsi que la doctrine a pu le préciser, *« plutôt que de s'en remettre à ce que les congrégations elles-mêmes disent de cette qualité, 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, Droit social 2010, 358).

De ce fait, cela ne constitue nullement une atteinte à la séparation des Eglises et de l'Etat, à la liberté religieuse ou à la liberté d'opinion.

Ce faisant, 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.

En effet, 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. Les constructions particulières pouvant la concerner sont, par rapport au droit de la sécurité sociale, d'un autre ordre (LABORDE, préc.).

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 est essentiel de bien distinguer les normes d'essence ecclésiastique et les obligations contractuelles et légales d'une entité religieuse. Le ressort des Tribunaux civils ne s'arrête pas à la porte des couvents pour juger les affaires de ce monde qui se rattachent aux liens religieux.

Il appartient donc seulement au juge civil de respecter les prérogatives de l'autorité canonique sur les choses spirituelles à l'exclusion du temporel.

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.

La position prétorienne ne revient pas davantage à interdire tel ou tel culte ou à empêcher un individu d'adhérer à une croyance.

Finalement, la position 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.

Pour toutes ces raisons, il apparaît que la question prioritaire proposée ne mérite pas d'être transmise au Conseil Constitutionnel.

PAR CES MOTIFS,

et tous autres à produire, déduire ou suppléer au besoin d'office, les exposants concluent à ce qu'il plaise à la Cour de cassation de :

- **REJETER** la demande de transmission au Conseil Constitutionnel de la question prioritaire de constitutionnalité suivante : « *L'article L. 721-1 ancien du Code de la sécurité sociale (aujourd'hui L. 382-15 du même Code) tel qu'interprété par la jurisprudence élaborée par la Cour de cassation le 22 octobre 2009 est-il conforme aux articles 1^{er} de la Constitution de 1958 et 10 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789 ?* ».