

COUR DE CASSATION
CHAMBRES CIVILES
MEMOIRE EN DEFENSE

POUR : Monsieur Jean-Pierre MOUTON

Ayant pour Avocat à la Cour de cassation la SCP GATINEAU-FATTACCINI

CONTRE : 1) La CAISSE D'ASSURANCE VIEILLESSE INVALIDITE ET
MALADIE DES CULTES – CAVIMAC

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

2) La CONGREGATION DES FRERES DU SACRE COEUR

Observations à l'encontre du pourvoi n° N 13-14.990

FAITS ET PROCEDURE

I- Le 1^{er} septembre 1969, Monsieur Jean-Pierre MOUTON, exposant, entrait en religion et intégrait la Congrégation des Frères du Sacré Cœur, congrégation de frères enseignants, fondée en 1826, à Lyon, et reconnue de droit pontifical.

Avoir y avoir accompli son postulat, jusqu'au 31 août 1970, puis son noviciat, du 1^{er} septembre 1970 au 24 juin 1972, il prononçait à cette dernière date des vœux temporaires.

Le 13 avril 1987, il quittait cette communauté.

Monsieur MOUTON revenait ainsi à l'état de laïc et devenait salarié du collège Bellevue à Lyon.

Le 1^{er} septembre 1991, Monsieur MOUTON entrait à la communauté de l'Abbaye du Mont Saint-Michel.

Après un postulat puis un noviciat, il devenait, le 10 février 1994, du fait de ses premiers vœux monastiques, profès temporaire.

Il quittait cette communauté le 31 août 1998.

Au moment de liquider sa retraite, Monsieur MOUTON devait se heurter, comme de nombreuses autres personnes se trouvant dans la même situation, au refus de la CAVIMAC de valider les trimestres correspondant aux années de postulat et de noviciat.

La CAVIMAC validait ainsi 45 trimestres seulement.

Par décision du 2 juillet 2009, se référant aux articles 1.21 et 1.23 du règlement intérieur de la CAVIMAC, la Commission de recours amiable de cet organisme, saisie par Monsieur MOUTON, refusait la validation des trimestres antérieurs à la date de première profession, tant dans la première que la seconde des communautés intégrées.

II- Par acte du 7 décembre 2009, Monsieur MOUTON saisissait le Tribunal des affaires de sécurité sociale d'Ille-et-Vilaine d'un recours contre cette décision.

La CONGREGATION DES FRERES DU SACRE CŒUR intervenait à la cause afin d'appuyer les arguments de la CAVIMAC.

Par jugement du 30 septembre 2011, le Tribunal des affaires de sécurité sociale d'Ille-et-Vilaine faisait entièrement droit aux demandes de Monsieur MOUTON et, infirmant la décision déférée, jugeait que la période du 1^{er} septembre 1969 au 24 juin 1972, de même que celle du 1^{er} septembre 1991 au 10 février 1994, devaient être prises en compte pour l'ouverture du droit et le calcul de la pension de vieillesse susceptible d'être due à Monsieur MOUTON par la CAVIMAC.

Appel de cette décision était interjeté par la CAVIMAC et par la CONGREGATION DES FRERES DU SACRE CŒUR.

Par arrêt du 30 janvier 2013, la Cour d'appel de Rennes a confirmé le jugement entrepris en ce qu'il avait jugé que la période du 1^{er} septembre 1969 au 24 juin 1972 devait être prise en compte pour l'ouverture du droit et le calcul de la pension de vieillesse susceptible d'être due à Monsieur MOUTON par la CAVIMAC.

La Cour a également cru devoir l'infirmer pour le surplus.

Aussi, statuant à nouveau, la Cour a débouté Monsieur MOUTON de sa demande de validation de 9 trimestres au titre de la période du 1^{er} septembre 1991 au 31 mars 1994 et de sa demande de dommages et intérêts.

Sur ce second point (période du 1^{er} septembre 1991 au 31 mars 1994), Monsieur MOUTON a déjà formé un pourvoi n° U 13-14.030 assorti d'une Question prioritaire de constitutionnalité (QPC).

Cet arrêt, sur le premier point (période du 1^{er} septembre 1969 au 24 juin 1972), est attaqué par le pourvoi auquel l'exposant vient défendre.

DISCUSSION

III- Sur le moyen unique de cassation, pris d'une prétendue violation de l'article L. 382-29-1 du Code de la sécurité sociale

La CAVIMAC fait grief à l'arrêt attaqué d'**AVOIR** jugé que la période du 1^{er} septembre 1969 au 24 juin 1972 devait être prise en compte pour l'ouverture du droit et le calcul de la pension de vieillesse due à Monsieur MOUTON.

Dans une première branche, la CAVIMAC prétend que, selon l'article L. 382-29-1 du Code de la sécurité sociale, pour le calcul des pensions liquidées après le 1^{er} janvier 2012, les périodes de formation accomplies au sein de congrégations ou de collectivités religieuses ou dans des établissements de formation des ministres du culte, qui précèdent l'obtention du statut de ministre du culte ou de membre de ces congrégations et collectivités, ne sont prises en compte que si elles ont fait l'objet d'un rachat dans les mêmes conditions que les périodes d'étude des assurés du régime général définies à l'article L. 351-14-1, 1^o du Code de la sécurité sociale. Elle considère alors qu'en l'espèce, la Cour d'appel, ne pouvait constater que Monsieur MOUTON n'avait pas encore sollicité la liquidation de sa pension du régime des cultes et qu'il avait fait son postulat du 1^{er} septembre 1969 au 31 août 1970, puis son noviciat du 1^{er} septembre 1970 au 24 juin 1972, et décider cependant que ces périodes devaient être prises en compte pour l'ouverture du droit et le calcul de la pension de vieillesse susceptible de lui être attribuée. Elle n'aurait, à lire la CAVIMAC, pas tiré de ses constatations la conséquence qui s'imposait à savoir la nécessité d'un rachat de ces périodes pour pouvoir être considérées et aurait ainsi prétendument violé l'article L. 382-29-1 du Code de la sécurité sociale.

Dans seconde branche, la CAVIMAC estime qu'en disant que les périodes de postulat et de noviciat écoulées entre le 1^{er} septembre 1969 et le 24 juin 1972 devaient être prises en compte pour l'ouverture du droit et le calcul de la pension de vieillesse susceptible d'être attribuée à Monsieur MOUTON sans constater ainsi que l'y invitait la CAVIMAC si ces périodes avaient fait l'objet du rachat nouvellement institué et prévu par l'article L. 382-29-1 du Code de la sécurité sociale, la Cour d'appel aurait privé sa décision de base légale au regard de ce texte.

Ces griefs ne résistent pas à l'examen.

IV- L'exposant reprendra en substance l'exposé théorique qui figure dans son précédent mémoire ampliatif.

Il rappellera, 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 (CMAC) 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 désormais 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 III, Titre VIII 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 III 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 62 679 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 Retraite 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. TAWIL, *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, n° 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 ; TAWIL, 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 n° 91-13.586, Bull. V, n° 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*

 » (Rapport Commission de réflexion juridique sur les relations des cultes avec les pouvoirs publics, 20 septembre 2006, p. 56).

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 titre 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 concerter 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).

La jurisprudence a depuis lors été confirmée à de nombreuses reprises (Civ. 2, 11 oct. 2012, pourvoi n° 11-20.775, inédit ; 21 juin 2012, pourvois n° 11-18.782, 11-18.801, 11-19.079, inédits ; 31 mai 2012, pourvoi n° 11-15.294 11-15.426, inédit ; Civ. 2, 20 janv. 2012, pourvois n° 10-24.603 et n° 10-24.615, n° 10-26.845 10-26.873, inédits, JCP S 2012, 1104, obs. Th. TAURAN).

C'est dans la même logique qu'il a été décidé que le juge ne saurait être lié par le règlement intérieur d'un organisme social qui, dans la hiérarchie des textes, possède une valeur inférieure à celle d'un texte législatif, même si ce règlement a été approuvé par l'autorité de tutelle de l'organisme social, à savoir le ministère des Affaires sociales.

Ainsi, un article du règlement de la CAVIMAC a été récemment déclaré illégal par le juge administratif : « *Aucune (...) disposition législative ou réglementaire, n'autorisait la caisse gérant l'assurance vieillesse des cultes, bien qu'elle soit compétente pour prononcer les décisions individuelles d'affiliation, à définir, par son règlement intérieur, les périodes d'activité prises en compte pour l'affiliation ou pour le calcul des prestations servies, la définition de telles périodes ne pouvant être regardée comme se rattachant à la détermination des formalités que les assurés sociaux doivent remplir pour bénéficier des prestations de l'assurance vieillesse et que la caisse peut légalement fixer dans son règlement intérieur sur*

le fondement des dispositions de l'article L. 217-1 du Code de la sécurité sociale » (CE, 16 nov. 2011, n° 339582 ; Gaz. Pal. 2011, n° 350-351, p. 45, note Ph. Coursier).

Il est donc fait obligation au juge judiciaire, juge de l'assujettissement, de jouer pleinement son rôle, de respecter ses attributions, en menant une appréciation effectivement, au cas par cas, sans considération pour des règles d'ordre religieux ou internes à la CAVIMAC.

La CAVIMAC a alors cherché à obtenir du législateur une norme lui permettant de contourner cette jurisprudence.

Elle l'a fait à l'occasion de l'adoption de la loi de financement de la sécurité sociale pour 2012.

Le député Jacquat, rapporteur vieillesse, a permis l'introduction d'un cavalier.

Malgré les mises en garde et amendements proposant un rejet de cette mesure, l'opération a été concluante.

Il en résulte qu'aux termes de l'article 87 de la loi n° 2011-1906 du 21 décembre 2011 de financement de la sécurité sociale pour 2012 :

« I. — Après l'article L. 382-29 du code de la sécurité sociale, il est inséré un article L. 382-29-1 ainsi rédigé : « Art. L. 382-29-1. - Sont prises en compte pour l'application de l'article L. 351-14-1, dans les mêmes conditions que les périodes définies au 1° du même article, les périodes de formation accomplies au sein de congrégations ou de collectivités religieuses ou dans des établissements de formation des ministres du culte qui précèdent l'obtention du statut défini à l'article L. 382-15 entraînant affiliation au régime des cultes. »

II. - L'article L. 382-29-1 du code de la sécurité sociale est applicable aux pensions prenant effet à compter du 1er janvier 2012 ».

Cette disposition revient donc à étendre aux personnes se destinant à la vie religieuse et n'ayant pas encore émis de vœux marquant un engagement plus poussé la faculté de rachat jusqu'à présent réservé aux étudiants poursuivant un cursus diplômant, validé par un diplôme d'Etat...

Une manière comme une autre de forcer les catégories juridiques et d'ignorer l'agencement des pouvoirs respectivement dévolus au législateur et à l'autorité judiciaire.

A moins qu'il s'agisse seulement de faire croire au juge qu'il n'a plus de marge de manœuvre.

Ce qui, au vu de la lettre de cette nouvelle norme, est on ne peut plus faux.

IV- La Cour d'appel, en l'espèce, du moins relativement au premier postulat et au premier noviciat (période du 1^{er} septembre 1969 au 24 juin 1972), a fait une exacte application de ces principes.

Elle a ainsi justement posé, en référence à la jurisprudence précitée de la Cour de cassation, que « *si le principe de laïcité qui impose la séparation des structures religieuses et de l'Etat et interdit à celui-ci de s'ingérer dans l'organisation de celles-là, sous la réserve de leur respect des lois de la République, la détermination de la qualité de membre d'une congrégation religieuse au regard du droit à la protection sociale en matière d'assurance vieillesse reconnu par le législateur doit s'apprécier objectivement, indépendamment des règles canoniques et statutaires fixant la nature et le moment de l'engagement religieux constitutif de l'appartenance à la congrégation et valant formation du contrat congréganiste et sans qu'il puisse être fait référence à l'article 1.23 du règlement intérieur de la CAVIMAC fixant les conditions d'affiliation pour le culte catholique, dès lors qu'il a été jugé illégal par le Conseil d'Etat dans son arrêt du 16 novembre 2011* » (arrêt, p. 6, alinéa 2).

La Cour a alors poursuivi en constatant qu'en l'espèce, « *il résulte de l'attestation délivrée par la province de France de la congrégation des Frères du Sacré-Cœur le 8 décembre 2008 que M. Jean-Pierre MOUTON a fait son postulat du 1^{er} septembre 1969 au 31 août 1970 et son noviciat du 1^{er} septembre 1970 au 24 juin 1972, date non contestée de ses premiers vœux. De l'attestation du père de M. Jean-Pierre OUTON que celui-ci n'a plus été à charge de ses parents depuis son entrée au noviciat. Des attestations de M. Dominique RUSTUEL et de M. Adrien VENARD qui ont effectué en même temps que M. MOUTON, le premier son postulat puis son noviciat, le second son noviciat, il résulte qu'ils étaient sous l'autorité du maître des novices auquel ils devaient rendre compte de leurs actes, qu'ils ont participé à des activités d'animation de groupes de catéchèse, que la journée commençait par la prière, avec les laudes le matin, la messe à midi et les vêpres le soir* » (arrêt, p. 6, al. 3 à 5).

Il a encore été constaté :

- qu' « *il résulte de l'article 2 de la règle de vie des frères du Sacré-Cœur que le postulat est une période de formation et que le noviciat est une étape privilégiée d'initiation à la vie religieuse. M. MOUTON affirme également, sans être contredit, qu'il pratiquait, dès cette période, les vœux, et notamment ceux de pauvreté et d'obéissance, au demeurant en conformité avec l'article 2 ci-dessus visé qui dispose que les novices sont initiés notamment à la pratique des Conseils évangéliques et qu'il vivait en communauté, participant à la marche de la maison* » (arrêt, p. 6, avant-dernier alinéa).
- qu' « *il résulte par ailleurs du canon 540 que le postulat doit se faire dans une maison où la discipline religieuse soit parfaitement observée sous la direction spéciale d'un religieux et du canon 567 que les novices jouissent de tous les droit et priviléges concédés à leur religion* » (arrêt, p. 6, dernier alinéa).
- que « *l'appartenance des postulants et des novices à la congrégation au même titre que les profès est affirmée par l'article 7 des constitutions et règles de l'institut des Frères du Sacré-Cœur qui dispose que l'Institut comprend des postulants, des novices, des frères profès de vœux temporaires et de frères profès de vœux perpétuels et que les divers membres ne forment qu'une seule catégorie de personnes* » (arrêt, p. 7, premier alinéa).

La Cour en a alors justement déduit que :

« *Ces constatations établissent que M. MOUTON s'est trouvé, au cours de la période considérée, dans une situation équivalente à celle d'un profès ayant prononcé ses premiers vœux à savoir une situation de soumission et de dépendance à l'autorité congrégationniste,*

s'obligeant à la pratique effective des vœux dès avant leur prononcé et participant aux activités, notamment religieuses, de la congrégation dans le cadre d'une vie communautaire en contrepartie d'une prise en charge de tous ses besoins par la congrégation, ce dont il résulte qu'il a eu la qualité de membre de la congrégation religieuse des Frères du Sacré-Cœur dès sa période de postulat et de noviciat » (arrêt, p. 7, al. 2).

Ces motifs viennent compléter les motifs du jugement, nécessairement adoptés du fait de la confirmation de ce dernier (article 955 du Code de procédure civile).

Aussi, le juge du fond a-t-il pleinement respecté son office en appréciant, au cas d'espèce, si le sujet de droit pouvait être considéré comme affilié dès avant l'émission de ses premiers vœux.

Un tel raisonnement, en ce qu'il est parfaitement respectueux de la jurisprudence de la Cour de cassation, ne saurait être remis en cause.

V- Aussi est-ce en vain que, dans les deux branches de son moyen, la CAVIMAC reproche à la Cour d'appel de n'avoir pas eu égard au dispositif légal nouvellement mis en place et permettant le rachat des périodes de formation.

En premier lieu, l'inconstitutionnalité de l'article L. 382-29-1 du Code de la sécurité sociale ne pourra qu'entraîner le rejet de la présente critique.

En effet, si, comme il a déjà été dit, ce texte doit être compris comme posant que postulat et noviciat sont nécessairement exclusifs de la qualité de membre de congrégation ou de collectivité religieuse, il va de soi qu'il est inconstitutionnel pour les raisons exposées dans la Question prioritaire de constitutionnalité.

Il n'appartient certainement pas au législateur d'ôter au juge civil le rôle de déterminer, au cas par cas, l'affiliation ou la non-affiliation de tel ou tel sujet de droit.

C'est là ignorer le principe de séparation des pouvoirs en réduisant à rien les prérogatives de l'autorité judiciaire.

C'est encore ignorer les règles générales et impératives régissant la question cruciale de l'assujettissement et de l'affiliation.

La CAVIMAC, ce faisant, a obtenu du législateur, dans une simple loi de financement pour la sécurité sociale (LFSS), ce qu'elle a perdu du fait de l'annulation de son règlement intérieur.

Certes, la norme n'a plus la même nature.

Mais, s'il n'est plus possible de raisonner sur le terrain de la délimitation de la loi et du règlement, le débat reste pleinement ouvert sur celui de la constitutionnalité d'une telle mesure dont le but est précisément de tourner la loi en ce qu'elle détermine les règles générales et impératives de l'affiliation et ôte au juge son pouvoir juridictionnel.

En conséquence, l'invalidation de l'article 87 de la loi du 21 décembre 2011 aura pour conséquence de faire tomber la critique proposée par la CAVIMAC.

En deuxième lieu, le moyen est radicalement irrecevable comme nouveau.

Aux termes de l'article 619 du Code de procédure civile, les moyens nouveaux ne sont pas recevables devant la Cour de cassation.

S'il est cependant permis, de manière exceptionnelle, de produire un moyen nouveau, lorsque ce moyen est de pur droit, encore faut-il que le demandeur n'ait pas renoncé à ce moyen en cause d'appel ou qu'il ne soit pas contraire à la thèse jusqu'alors soutenue (BORE et BORE, *La technique de cassation en matière civile*, Dalloz action 2009/2010, n° 82.243).

Or, il apparaît, à lire les écritures de la CAVIMAC, que celle-ci admettait que, ce n'était que pour la période postérieure à 1978 que le nouveau texte de loi s'imposait (conclusions, p. 4, § 5 et s. ; dispositif, p. 11, § 2).

La CAVIMAC soutenait en effet (conclusions, p. 4, § 5 et 6) :

« (M. MOUTON) *n'est pas encore à la retraite et ses demandes concernent tout à la fois une période antérieure à la création de la CAVIMAC et une période postérieure, le régime juridique n'étant pas le même.*

Alors que, pour la période avant 1978, c'est bien l'article D 721-11 du CSS qui s'applique.

Pour la période postérieure, c'est désormais le nouveau texte de loi qui s'impose ».

Elle reprenait dans son dispositif (conclusions, p. 11, § 2) :

« *Constatant que monsieur MOUTON qui n'a pas pris sa retraite ne peut, pour la période postérieure à 1978, bénéficier des dispositions de l'article D 721-11 du CSS se trouvant désormais sous le régime de l'article L. 382-29-1 du CSS* ».

Aussi, le présent moyen est-il irrecevable comme nouveau, la CAVIMAC disant la chose et son contraire et soutenant devant la Cour de cassation l'exact contraire de ce qu'elle soutenait en cause d'appel.

La période litigieuse court du 1^{er} septembre 1969 au 24 juin 1972.

Elle était donc, du propre aveu de la CAVIMAC, inéligible au rachat nouvellement institué.

Dès lors, contrairement à ce que soutient la CAVIMAC, pour tenter de tromper la religion de la Cour de cassation, il n'a jamais été demandé à la Cour d'appel de constater le rachat pour cette première période.

Bien au contraire, une telle demande était limitée à la seconde période litigieuse.

Il ne peut donc être fait état ni d'une violation directe de ce nouveau dispositif ni d'un défaut de base légale, la Cour de cassation n'ayant évidemment pas le pouvoir de reprocher à une cour d'appel de n'avoir pas apprécié l'applicabilité d'un texte dont l'application était précisément et expressément exclue par le demandeur au pourvoi.

Enfin, et troisièmement, irrecevable comme nouvelle, cette critique ne saurait de toute façon prospérer quand bien même la QPC serait rejetée.

De nouveau, l'exposant se permettra de reprendre le raisonnement déjà mené dans son précédent mémoire ampliatif.

Il rappellera alors que l'instauration d'une faculté supplémentaire de rachat, au titre des périodes de formation, ne saurait permettre au juge civil, juge de l'assujettissement, comme ne cesse de le rappeler la Cour de cassation, d'abdiquer ses pouvoirs et d'ignorer par là-même son office.

C'est que, comme le rappelle la Cour de cassation dans les nombreux arrêts désormais rendus, notamment au cours de l'année 2012, les ministres des cultes et les membres des congrégations et collectivités religieuses qui ne relèvent pas, à titre obligatoire, d'un autre régime de sécurité sociale sont garantis contre le risque vieillesse dans les conditions fixées par les dispositions du chapitre premier du titre deuxième du livre VII du code de la sécurité sociale.

C'est là se référer tout simplement au principe posé à l'article L. 382-15 du Code de la sécurité sociale, visé par les arrêts, aux termes duquel :

« 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. Ils ne peuvent être affiliés au titre de l'article L. 380-1. »

« L'affiliation est prononcée par l'organisme de sécurité sociale prévu à l'article L. 382-17, s'il y a lieu après consultation d'une commission consultative instituée auprès de l'autorité compétente de l'Etat, et comprenant des représentants de l'administration et des personnalités choisies en raison de leur compétence, compte tenu de la diversité des cultes concernés »

Il relève donc incontestablement de l'office du juge du contentieux général de la sécurité sociale de se prononcer sur l'assujettissement aux régimes d'assurance vieillesse des ministres du culte et des membres des congrégations et collectivités religieuses en appréciant, au cas par cas, si l'intéressé s'est engagé religieusement, notamment par un mode de vie en communauté et par une activité essentiellement exercée au service de sa religion.

Sauf à se rendre coupable d'un déni de justice, par capitulation, le juge doit mener cette appréciation y compris en présence d'une disposition légale permettant le rachat des périodes de formation précédent la prise de qualité de membre d'une congrégation ou d'une collectivité religieuse.

Il convient à ce titre de bien comprendre que l'article L. 382-29-1 du Code de la sécurité sociale dispose seulement que peuvent faire l'objet d'un rachat les périodes de formation

accomplies au sein de congrégations ou de collectivités religieuses ou dans des établissements de formation des ministres du culte qui précédent l'obtention du statut défini à l'article L. 382-15 du même code entraînant affiliation au régime des cultes.

Ce « statut » est donc la qualité de membre de congrégation ou de collectivité religieuse.

Dès lors, il est remarquable que cette disposition ne rend pas exclusifs le postulat et le noviciat – termes qui ne sont nullement employés par le texte - et la qualité de membre d'une congrégation ou d'une collectivité religieuse et laisse donc pleinement le juge civil en charge – et en mesure – d'apprécier l'affiliation au cours de ces périodes précédant les premiers vœux.

En réalité, soit cette période de formation précède celle du postulat puis du noviciat, au cours de laquelle la qualité de membre est déjà acquise selon l'appréciation menée *in concreto* par le juge, soit elle y correspond dans les quelques cas – résiduels - où le juge peut considérer, à l'examen du dossier, en fonction de données particulières, que le postulant ou le novice ne s'est pas engagé religieusement.

La nouvelle faculté de rachat est en quelque sorte un substitut à l'assujettissement refusé au titre de ces périodes probatoires ainsi qu'une manière d'éviter le risque de vide juridique dans le régime particulier des religieux, du fait de notions fuyantes et relevant d'un droit souple, au confluent de la religion et du droit nécessairement laïc.

Mais elle n'est certainement pas un empêchement impératif à l'appréciation *in concreto* que la Cour de cassation appelle systématiquement de ses vœux, sans délégation et abandon possible de ce pouvoir juridictionnel et judiciaire à un pouvoir règlementaire ou législatif posant une règle systématique et *in abstracto*.

Finalement, cette tentative de passage en force de la CAVIMAC s'avère parfaitement vaine dans la mesure où l'article L. 382-29-1, tel qu'il a été conçu, ne peut imposer au juge de considérer le postulat et le noviciat comme étant nécessairement constitutifs de périodes de formation rachetables comme précédant l'acquisition de la qualité de membre de la congrégation ou de la communauté.

Tel qu'il est rédigé, cet article ne fait qu'envisager une faculté de rachat des périodes de formation.

A ce titre, même s'il n'est pas habituel de citer un arrêt d'appel dans un mémoire déposé au soutien d'un pourvoi, l'exposant tient à préciser que la Cour d'appel de Douai a su demeurer lucide et perspicace face à la nouvelle norme.

Elle a ainsi relevé (DOUAI, Chambre sociale, **28 Septembre 2012**, Confirmation, N° 163-12, 11/00360, CAVIMAC/Mme Françoise BECUWE-DOMOGALLA, CONGREGATION DES SOEURS DE L'ALLIANCE) :

« Il est certes exact que le législateur, par une loi du 21 décembre 2011, a récemment introduit dans le code du travail un article L. 382 ' 29 ' 1 qui précisent que « sont prises en compte pour l'application de l'article L. 351 ' 14 ' 1, dans les mêmes conditions que les périodes définies au 1° du même article, les périodes de formation accomplies au sein de congrégation ou de collectivités religieuses ou dans des établissements de formation des

ministres du culte qui précèdent l'obtention du statut défini à l'article L. 382 ' 15 entraînant affiliation au régime des cultes » ;

Mais attendu que si les périodes de postulat et de noviciat suivies par Françoise Becuwe Domogalla à compter du 3 octobre 1971 ont été sans doute des périodes de formation, notamment religieuse et spirituelle, et en tout cas des périodes de préparation et d'essai dans la perspective des vœux temporaires puis définitifs qu'elle a par la suite prononcés, il n'en demeure pas moins que, dès ces périodes, l'intéressée a bien été, concrètement et objectivement, et au résultat des éléments ci-dessus analysés, membre de la congrégation des soeurs de l'alliance, de sorte que ni cette dernière ni la CAVIMAC ne peuvent se prévaloir de ces nouvelles dispositions pour s'opposer aux demandes de Françoise Becuwe-Domogalla ».

La Cour d'appel de Rennes elle-même a adopté la même analyse.

Dans un arrêt rendu le **7 Novembre 2012** (N° 731, 10/06856, CAVIMAC/Monsieur Gérard POUCHAIN, CONGREGATION DES FRERES DE PLOERMEL), elle a décidé :

« Il ne peut être utilement invoqué par la CAVIMAC les dispositions de l'article L. 382-29-1 du Code de la sécurité sociale, issu de la loi de financement de la sécurité sociale pour 2012 aux termes desquelles, sont prises en compte, pour l'application des dispositions de l'article L. 351-14-1 relatives au rachat des périodes d'études accomplies dans les établissements, écoles et classes mentionnés à l'article L. 381-4 et n'ayant pas donné lieu à affiliation à un régime d'assurance vieillesse, les périodes de formation accomplies au sein des congrégations ou collectivités religieuses ou dans les établissements de formation des ministres du culte qui précèdent l'obtention du statut défini à l' article L. 382-15 du Code de la sécurité sociale (anciennement L. 721-1) dès lors d'une part que ces dispositions n'ont pas pour objet de spécifier les conditions d'acquisition du statut de ministre du culte ou de membre d'une congrégation ou collectivité religieuse, mais visent, sans les définir, les périodes d'études et de formation qui 'précèdent' précisément l'obtention de ce statut ».

C'est là fort justement constater que la nouvelle mesure ne justifie aucunement que le juge civil abdique ses pouvoirs en matière d'affiliation et d'assujettissement.

Cette position, la Cour d'appel l'a également prise le même jour dans un autre arrêt (**7 Novembre 2012**, N° 733, 10/0788, Société CONGEGATION DES PERES MISSIONNAIRES DE PICPUS/Monsieur Victor GAUTIER) et dans des arrêts rendus le 24 Octobre 2012, N° 678, 11/02251, Monsieur Henri DEMANGEAU/CAVIMAC, ASSOCIATION DIOCESAINE DE NANTES) et le **6 Juin 2012** (N° 438/2012, 11/02547, Monsieur Bernard TURPIN/ CAVIMAC, CONGREGATION DES BENEDICTINS DE SAINT MARTIN ; N° 436/2012, 11/02504 Monsieur Joseph BONFILS/ASSOCIATION DIOCESAINE DE NANTES, CAVIMAC ; N° 437/2012, 11/02505, Madame Marie Thérèse BRARD épouse BONFILS/CAVIMAC, CONGREGATION DES SOEURS DE LA PROVIDENCE ; N° 439/2012, 11/02602, Madame Madeleine Marie PITARD/CAVIMAC, CONGREGATION DES SOEURS DE ST GILDAS).

Tout cela montre bien que la CAVIMAC, à l'appui du pourvoi, ne peut soutenir que la Cour d'appel a eu le tort de suivre la doctrine de la Cour de cassation et de ne pas se contenter d'appliquer le nouveau dispositif de rachat des périodes de formation.

La discussion proposée ne résiste pas à l'examen dans la mesure où elle ignore totalement que ce dispositif n'est nullement exclusif de la règle d'appréciation au cas par cas voulu par la Cour de cassation.

Cette exclusivité a été voulue par la CAVIMAC. Mais elle n'a pas été instituée.

En conséquence, la Cour d'appel a pu statuer comme elle l'a fait en appréciant *in concreto* si, au cours de ses périodes de postulat puis de noviciat, Monsieur MOUTON pouvait déjà être considéré comme membre de la congrégation.

Irrecevable et infondé, le moyen ne peut qu'être rejeté.

VII- Il serait particulièrement inéquitable de laisser à l'exposant la charge des frais irrépétibles qu'il a du exposer afin d'organiser sa défense et que l'on peut estimer à la somme de 3.500 euros.

PAR CES MOTIFS, et tous autres à déduire, produire ou suppléer d'office, l'exposant conclut à ce qu'il plaise à la Cour de cassation de :

- **REJETER** le pourvoi avec toutes les conséquences de droit
- Lui **ALLOUER** la somme de 3.500 euros au titre de l'article 700 du Code de procédure civile

