

SCP JÉRÔME ROUSSEAU & GUILLAUME -
AVOCAT AU CONSEIL D'ÉTAT ET À LA COUR DE CASSATION
3 RUE GAY LUSSAC – 75005 PARIS
Tel. : 01 45 48 38 57 - Fax. : 01 45 48 76 18
AVOCATS@ROUSSEAU-TAPIE.FR

N° M 16-22.016

COUR DE CASSATION

Chambres civiles

MEMOIRE EN DEFENSE AU POURVOI INCIDENT

POUR : **La caisse d'assurance vieillesse, invalidité et maladie des cultes (CAVIMAC)**

SCP ROUSSEAU - TAPIE

CONTRE : **1) Mme Sophie THIBORD-GAVA**

SCP GATINEAU - FATTACCINI

2) L'institut religieux apostolique de Marie immaculée

Observations à l'encontre du pourvoi incident formé contre un arrêt rendu le 8 juin 2016 par la cour d'appel de Reims

DISCUSSION

SUR LE MOYEN UNIQUE DE CASSATION

I- Le moyen reproche à l'arrêt attaqué d'avoir condamné la CAVIMAC à affilier Mme Thibord-Gava au titre de l'assurance vieillesse à compter du 7 octobre 1987 pour la période comprise entre le 7 octobre 1987 et le 9 septembre 1990 et à prendre en compte à titre gratuit les 11 trimestres correspondant à cette période pour l'ouverture du droit et le calcul de sa pension de retraite.

Sur la première branche du moyen

II - Le pourvoi incident fait valoir, **dans une première branche**, que le juge doit respecter l'objet du litige tel qu'il est déterminé par les moyens et prétentions respectives des parties et qu'en l'espèce, Mme Thibord-Gava demandait que la CAVIMAC soit condamnée à lui verser la pension correspondant aux périodes omises en dépit même de l'absence de versement de cotisations par l'IRAMI et que la CAVIMAC et l'IRAMI soient condamnés solidiairement à assumer sans discussion ni division le règlement des cotisations afférentes auxdites périodes. Il affirme qu'il en résultait clairement que Mme Thibord-Gava demandait que les trimestres litigieux soient validés en tant que trimestres cotisés ou assimilés peu important le défaut de paiement effectif des cotisations afférentes. Il soutient qu'en affirmant que la demande présentée par Mme Thibord-Gava tendant à voir condamner la CAVIMAC à assumer, seulement, le règlement des cotisations afférentes à la période du 7 octobre 1987 au 9 septembre 1990 équivalait à une demande de validation des trimestres à titre gratuit, la cour d'appel aurait violé les articles 4 et 5 du code de procédure civile.

III - Les cotisations qui sont dues à partir de la date d'effet de l'affiliation de l'assuré, comme l'indique l'article R. 382-91 du code de la sécurité sociale sont « *versées par les associations, congrégations ou collectivités religieuses dans les quinze premiers jours suivant le mois au titre duquel elles sont dues* » tel que précisé à l'article R. 382-92 du même code.

En effet, il appartient à ces dernières, seules responsables de la protection sociale de leurs membres de les déclarer au régime de sécurité sociale des cultes en vue de leur affiliation conformément aux dispositions de l'article R. 382-84 du code de la sécurité sociale qui dispose en son alinéa 1^{er} : « *En vue de permettre à la caisse d'assurance vieillesse, invalidité et maladie des cultes de procéder à l'immatriculation des personnes qui remplissent les conditions définies à l'article R. 382-57, les associations, congrégations ou collectivités religieuses doivent, sous les sanctions prévues aux articles R. 244-4 et R. 244-5, déclarer à la caisse les personnes relevant d'elles qui remplissent les conditions définies aux articles R. 382-57 et R. 382-131* ».

L'absence de déclarations des cotisations ne peut donc qu'engager la responsabilité des associations, congrégations ou collectivités religieuses, et en aucun cas celle de la CAVIMAC, qui ne peut donc, subséquemment, être tenue du paiement des cotisations *a posteriori*, en lieu et place de l'employeur.

D'ailleurs, les juges du fond, lorsqu'ils constatent l'absence de cotisations pour une période donnée, ne peuvent que condamner l'association, congrégation ou collectivité religieuse au paiement des cotisations, à l'exclusion de la caisse d'assurance vieillesse (CA Rennes 6 novembre 2015, RG n°14/07652).

Par ailleurs, l'article 12 du code de procédure civile dispose que :

« Le juge tranche le litige conformément aux règles de droit qui lui sont applicables.

Il doit donner ou restituer leur exacte qualification aux faits et actes litigieux sans s'arrêter à la dénomination que les parties auraient proposée ».

Le juge doit donc rechercher, derrière la lettre même des dites conclusions quelle a été la volonté réelle de leur auteur, et donner à celle-ci, en cas d'erreur, la formulation juridique adéquate.

En agissant ainsi, il ne modifie pas l'objet de la demande : il statue sur ce qui lui a été réellement demandé, en restituant leur sens véritable à des conclusions mal rédigées (Civ. 1^{ère}, 22 avr. 1997, n° 95-12.152 : Bull. I, n° 129 ; 6 déc. 2005, n° 03-12.342, Bull., I, n° 461).

Ainsi, les juges du fond ont-ils été admis à requalifier une demande d'indemnité de départ à la retraite en demande d'indemnité de clientèle (Soc., 20 mai 1976, Bull. V, n° 299), une action en bornage en action en revendication (Civ. 3^{ème}, 5 nov. 1976 : Gaz. Pal. 1977, 1, somm. p. 19).

La Cour de cassation a jugé qu' :

« Une cour d'appel a pu, sans modifier l'objet du litige, en application de l'article 12 du code de procédure civile, requalifier la demande de paiement de la rémunération convenue en une demande de dommages-intérêts » (Com., 2 oct. 2012, n° 11-21.663).

Par conséquent, les juges du fond, saisis d'une demande de condamnation de la CAVIMAC à payer les cotisations, peuvent requalifier cette demande en une demande de validation de trimestres à titre gratuit.

IV - En l'espèce, Mme Thibord-Gava demandait certes, d'une part, à la cour d'appel de :

« Condamner la CAVIMAC à m'affilier au titre de l'assurance vieillesse à compter du 7 octobre 1987 et pour la période du 7 octobre 1987 au 9 septembre 1990 et à prendre en compte pour l'ouverture du droit et le calcul de ma pension, 11 trimestres supplémentaires correspondant à cette période ces 11 trimestres s'ajoutant aux 19 qu'elle a déjà validés » (conclusions, p. 29).

D'autre part, elle demandait à la cour d'appel de :

« Condamner solidairement la CAVIMAC et l'IRAMI à assumer sans discussion ni division, le règlement des cotisations afférentes à la période du 7 octobre 1987 au 9 septembre 1990 » (conclusions, p. 29).

Mais la cour d'appel, considérant que la CAVIMAC ne pouvait pas être condamnée à payer les cotisations dues par l'IRAMI, a requalifié la demande de Mme Thibord-Gava en une demande de prise en compte à titre gratuit des trimestres.

La cour d'appel a ainsi pu affirmer que :

« La demande présentée par Madame Sophie Thibord-Gava tendant à voir condamner la CAVIMAC à assumer le règlement des cotisations afférentes à la période du 7 octobre 1987 au 9 septembre 1990 équivaut à une demande de validation des trimestres à titre gratuit qu'il convient d'accueillir, en réparation de la faute qu'elle a commise » (arrêt, p. 8).

C'est ainsi sans modifier l'objet du litige, et en application de l'article 12 du code de procédure civile, que la cour d'appel a requalifié la demande de paiement des 11 trimestres en une demande de prise en compte de ces trimestres à titre gratuit.

Pour cette raison déjà la critique sera écartée.

V - En toute hypothèse, en tant que de besoin, la critique sera écartée par un motif de pur droit substitué à ceux critiqués.

En l'espèce, la cour d'appel a, à juste titre, rejeté la demande de paiement des cotisations par la CAVIMAC.

En effet, la demande d'indemnisation a été formulée par Mme Thibord-Gava pour la première fois en cause d'appel à l'encontre de la CAVIMAC. Cette demande n'a pas été formulée devant le tribunal.

De plus, cette demande est distincte de la demande principale de Mme Thibord-Gava tendant à voir valider les 11 trimestres pour le calcul de ses droits à la pension de retraite et ne peut être analysée comme un simple accessoire ou complément, au sens de l'article 566 du code de procédure civile, de cette réclamation principale.

Par conséquent, cette demande était irrecevable.

Sur cette question, la cour d'appel de Douai dans une décision du 26 septembre 2012 a jugé que :

« Il apparaît à la cour que les demandes d'indemnisation ainsi formulées et explicitées pour la première fois en cause d'appel sont tout à fait distinctes de la réclamation principale originale de E... F... qui sollicitait uniquement la validation de 16 trimestres pour le calcul de ses droits à pension de retraite et qu'elles ne peuvent en tout cas être analysées, ainsi que le soutiennent à juste titre les appelantes, comme un simple accessoire ou complément, au sens de l'article 566 du code de procédure civile, de cette réclamation principale »

Que ces demandes doivent en conséquence être écartées comme étant irrecevables » (CA Douai 26 septembre 2012, n° RG 11/00360).

Ainsi, la demande d'indemnisation de Mme Thibord-Gava à l'encontre de la CAVIMAC qui n'avait pas été soulevée devant les premiers juges était irrecevable.

Par ce motif de pur droit, substitué à celui critiqué, la décision se trouve légalement justifiée.

La critique sera à tous égards écartée.

Sur la seconde branche du moyen

VII - Le pourvoi incident fait valoir, **dans une seconde branche**, que lorsque le juge de l'affiliation condamne la CAVIMAC à affilier un assuré à une date antérieure à celle retenue, la période d'activité ainsi ajoutée doit être validée, pour l'ouverture et le calcul des droits à la retraite, dans les mêmes conditions que les périodes effectivement cotisées et qu'ainsi, au titre de ces périodes, la pension doit être calculée sur la base de trimestres cotisés ou assimilés sans devoir subir la moindre minoration. Il soutient que la validation de trimestres à titre gratuit est une mesure exceptionnelle qui ne peut être retenue que si elle est envisagée par un texte et qu'en condamnant la CAVIMAC à prendre en compte à titre simplement gratuit les 11 trimestres correspondant à la période courant du 7 octobre 1987 au 9 septembre 1990 pour l'ouverture du droit et le calcul de sa pension de retraite, par cela seul que la CAVIMAC n'avait pas perçu de l'IRAMI les cotisations afférentes à cette période, la cour d'appel, qui a ainsi condamné Mme Thibord-Gava à percevoir une pension minorée, aurait violé les articles L. 351-10 et suivants et L. 382-15 du code de la sécurité sociale.

VIII - En vertu de la loi n°74-8 du 2 janvier 1978, le régime d'assurance vieillesse des cultes est **obligatoire** depuis le 1^{er} janvier 1979.

À compter du 1^{er} janvier 1979, les périodes d'assurance ne peuvent être retenues, pour la détermination du droit à pension ou rente, que si elles ont donné lieu au **versement d'un minimum de cotisations**.

L'article L.382-25 du code de la sécurité sociale dispose que :

« - Les charges résultant des dispositions de la présente sous-section sont couvertes par :

- 1° Des cotisations à la charge des assurés, assises sur une base forfaitaire ;*
- 2° Des cotisations à la charge des associations, des congrégations ou collectivités religieuses dont relèvent les assurés, assises sur une base forfaitaire ;*
- 3° Abrogé ;*
- 4° Une contribution du fonds institué par l'article L. 135-1 dans les conditions fixées par l'article L. 135-2 ;*
- 5° Des recettes diverses ;*
- 6° En tant que de besoin, une contribution de la Caisse nationale d'assurance vieillesse des travailleurs salariés ».*

La demanderesse au pourvoi soutient que les trimestres d'activité religieuse antérieurs au 1^{er} janvier 1979 doivent être assimilés à des trimestres cotisés, et non à des trimestres gratuits, et donc pris en compte par la CAVIMAC pour le calcul de ses droits à la retraite dans les mêmes conditions que les trimestres cotisés et que ce qui vaut pour les périodes antérieures au 1^{er} janvier 1979 devrait valoir pour les périodes postérieures.

Il n'en est rien.

En effet, pour la période postérieure au 1^{er} janvier 1979, les cotisations **sont obligatoirement dues à la CAVIMAC**, de sorte que les trimestres qui pourraient être pris en compte *a posteriori* ne peuvent l'être qu'à titre gratuit et non comme des trimestres cotisés, dès lors qu'aucune cotisation n'a été payée et que l'employeur n'a pas été condamné à les payer *a posteriori* à la CAVIMAC.

Contrairement à ce que soutient le pourvoi, lorsque le juge de l'affiliation condamne la CAVIMAC à affilier un assuré pour une période postérieure à 1979, la période d'activité ainsi ajoutée, pour laquelle aucune cotisation n'a été payée, ne peut être validée dans les mêmes conditions que les périodes effectivement cotisées.

IX - En l'espèce, en admettant que la CAVIMAC ait eu à affilier Mme Thibord-Gava au titre de l'assurance vieillesse à compter du 7 octobre 1987 pour la période comprise entre le 7 octobre 1987 et le 9 septembre 1990, elle ne pouvait prendre en compte les 11 trimestres correspondant à cette période pour l'ouverture du droit et le calcul de sa pension de retraite qu'à titre gratuit, dès lors que l'IRAMI n'avait pas payé ses cotisations et que la cour d'appel ne l'avait pas condamné à les payer *a posteriori*.

La période d'affiliation litigieuse étant postérieure au 1^{er} janvier 1979 et les cotisations étant alors devenues obligatoires, les trimestres de cette période litigieuse, pour lesquels les cotisations n'avaient pas été payées, ne pouvaient être pris en compte par la CAVIMAC qu'à titre gratuit.

Par conséquent, la critique qui est mal fondée sera écartée.

PAR CES MOTIFS, l'exposante conclut à ce qu'il plaise à la Cour de cassation :

- **REJETER** le pourvoi incident avec toutes conséquences de droit.

SCP Jérôme ROUSSEAU & Guillaume TAPIE
Avocat au Conseil d'Etat et à la Cour de cassation