



POINT DE VUE

Le respect des pratiques religieuses du croyant

par **Serge Losappio**. Juriste.

La lettre du droit des religions n°25 juin / juillet 2007

1. **Introduction** : La liberté de pratique religieuse est prévue expressément par l'article 1^{er} de la loi du 9 décembre 1905, qui dispose en effet que « *La République assure la liberté de conscience. Elle garantit le libre exercice des cultes sous les seules restrictions édictées ...dans l'intérêt de l'ordre public* ». Juridiquement, en matière de pratiques religieuses, le principe est donc la liberté. Et cette liberté doit être garantie par le droit français dans son effectivité.
2. Cet article 1^{er} appelle une la définition de la notion de culte, notamment relativement à celle de la liberté de conscience. La liberté de conscience est la liberté de croire ou de ne pas croire. Le terme « *culte* » pour sa part date en fait de la Révolution française. Deux décrets de l'époque utilisent ce terme. En premier lieu, le décret d'août 1789 portant abolition des dîmes utilisait l'expression « *culte divin* ». D'autre part, le décret du 4 novembre 1789 portant nationalisation des biens du clergé mentionne le terme « *culte* ». Le Titre premier de la Constitution de 1791 en fera de même. A l'époque, la notion de « *culte* » renvoie à celle d'activité, mais sert aussi à désigner l'institution religieuse. On parle en effet de culte catholique, de culte protestant et de culte israélite.
3. D'un point de vue exclusivement juridique, la loi du 9 décembre 1905 ne s'avère pas particulièrement éclairante. Si elle emploie en effet le terme de « *culte* », elle se garde en revanche de le définir, ou au moins d'en exposer les critères. Cette définition résulte en fait de l'œuvre prétorienne du juge administratif. Selon le doyen Carbonnier¹, le culte est un « *hommage religieux rendu à la divinité* », par le moyen de « *pratiques réglées par une religion* ». Le culte fait donc autant référence au cadre qu'aux pratiques religieuses qui en sont le corollaire.
4. Dans ses conclusions relatives à l'avis d'Assemblée du Conseil d'Etat en date du 24 octobre 1997, Jacques Arrighi de Casanova² a pu préciser la portée de la notion. Selon lui, « *la reconnaissance de l'existence d'un culte suppose...que soient réunis un élément subjectif et un élément objectif* :
5. *1/le premier est constitué par une croyance ou une foi en une divinité ;*
6. *2/le second, qui matérialise le premier, est l'existence d'une communauté se réunissant pour pratiquer cette croyance lors de cérémonies* ».
7. Si le critère subjectif de la croyance en une divinité ne distingue pas le culte du simple fait religieux et de la liberté de croyance, en revanche son critère objectif de « *pratique religieuse* » confère à la notion toute son autonomie. En effet, on peut déduire de l'analyse de ce second critère qu'en droit, relève du culte toute croyance suffisamment matérialisée à travers un schéma collectif d'organisation et de fonctionnement observable et concret, autorisant l'identification

¹ Jean Carbonnier, note sous CA Nîmes, 18 juin 1967, D. 1969, p. 366.

² Cité in *Droit des Cultes, Personnes, activités, biens et structures*, X. Delsol. A. Garay. E. Tawil. Dalloz Référence.

d'une réalité religieuse donnée. Cette identification emporte notamment l'application d'un régime distinct du droit commun qui vient encadrer les conditions matérielles d'exercice des cultes. Ce dernier va notamment régir le statut des associations culturelles, celui des ministres du culte, et en particulier celui des édifices. Le simple fait religieux demeure pour sa part soumis au droit commun.

8. En France, le droit des cultes trouve fondamentalement sa substance au sein de la loi du 9 décembre 1905, dont l'article 1 prévoit aussi que « *la France est une République...laïque* », l'article 2 précisant que « *la République ne reconnaît, ne salarie, ni ne subventionne aucun culte* ». Louis de Naurois avait pu en déduire que la loi de 1905 instituait « *l'incompétence de l'Etat pour intervenir dans la vie religieuse et la vie des Eglises, plus généralement pour connaître du spirituel* »³. Or, il ne s'est absolument pas agi pour le législateur d'instituer légalement l'indifférence au fait religieux. Avec la loi du 9 décembre 1905, le législateur a simplement mis un terme au régime de la loi du 18 Germinal an X, fondé sur la distinction publique entre les cultes reconnus par l'Etat, et ceux qui l'étaient pas. Les cultes reconnus étaient alors au nombre de quatre. Le culte catholique, le culte israélite, et deux cultes protestants. Ces cultes faisaient l'objet d'une organisation en service public du culte.
9. Jusque là, l'Etat en effet, d'une part finançait en grande partie ces cultes, et d'autre part, avait pour prérogative de participer à la désignation des ministres du culte et à la définition de leurs circonscriptions religieuses. Quant à la dimension temporelle de l'activité des cultes, elle se trouvait gérée par les établissements publics du culte. Quant aux cultes non reconnus, le décret du 3 mars 1859 soumettait leur exercice public à une autorisation préalable, alors que l'article 33 de la loi du 5 avril 1884 instituait l'inéligibilité aux élections municipales des ministres en exercice d'un culte reconnu.
10. De tout cela, il suit que dans l'esprit du législateur de 1905, l'article 2 de la loi du 9 décembre signifie simplement que dorénavant, plus aucun culte ne saurait faire l'objet d'une reconnaissance, de sorte qu'il est interdit aux collectivités publiques d'organiser un culte en service public. L'abandon du service public des cultes place ces derniers sur un pied d'égalité dont l'Etat est garant, en particulier à travers l'article 31 de la loi du 9 décembre 1905, qui sanctionne quiconque, par voie de fait ou violence ou menace contre un individu, soit en lui faisant craindre de perdre son emploi, soit en exposant à un dommage sa personne, sa famille ou sa fortune, l'aurait déterminé à exercer ou à s'abstenir d'exercer un culte. La loi de 1905 permet aux cultes de s'organiser juridiquement, au sein du cadre qu'elle institue. Ce faisant, loin de se détourner des cultes, la loi, et à travers elle la République française, encadre leur insertion dans l'espace public de la cité.
11. Par ailleurs dans cette même perspective, la loi de 1905 vient définir en grande partie le régime applicable aux cultes. Il convient de préciser à cet égard que le titre V de la loi du 9 décembre 1905, ainsi que l'ensemble des dispositions fiscales, voire sociales relatives au culte, confèrent à l'administration un véritable pouvoir de police administrative qui rend cette dernière garante du service public de protection et de contrôle des cultes. Comme le précise Jean-Paul Durant⁴, « *la pratique administrative et la jurisprudence ont pour tâche difficile de comprendre, avec les catégories du droit français, le fait institutionnel culturel qui n'est pas réductible à la conviction religieuse ni à la seule adhésion d'opinion en matière d'appartenance culturelle* ». De sorte que « *la neutralité confessionnelle de la République ne peut signifier que l'ordre public se désintéresse des valeurs dont sont porteurs les patrimoines moraux et religieux des valeurs présentes dans notre pays* ».
12. De surcroît, au sein du ministère des affaires étrangères existe, depuis 1920, un Conseiller pour les Affaires Religieuses dont la fonction est de faciliter la mise en application du droit des cultes par l'exercice d'activités d'expertise et de suivi des relations diplomatiques avec les Etats et le

³ Louis de Naurois, « *Aux confins du droit privé et du droit public : la liberté religieuse* » RTD civ. 1962.

⁴ Jean-Paul Durant, « *La laïcité française dans un Etat de droit ouvert* » in *L'Etat et les cultes, Administration*, n° 161, oct-déc. 1993, p. 119.

Saint-Siège⁵. D'autre part, depuis 1945, un Bureau Central des Cultes⁶ rattaché au ministère de l'Intérieur a pour fonction d'instruire les dossiers relatifs aux congrégations et aux associations cultuelles, ainsi qu'aux nominations épiscopales. Conjointement avec le Bureau des cultes d'Alsace-Moselle, il gère aussi le régime concordataire d'Alsace-Moselle. Il a de plus un rôle de conseiller auprès du ministre de l'Intérieur concernant l'ensemble des problématiques afférentes au droit des cultes. Enfin, le cas échéant, sur demande des préfets ainsi que de toute administration, le Bureau Central des Cultes rend des avis et réalise des expertises en divers domaines techniques, notamment en matière d'autorisation d'acceptation de libéralités. Enfin, les questions du statut juridique des Lefebvristes, des sectes et de la prise en compte du culte musulman en France ont conduit à la création officieuse d'un poste de Conseiller du ministre de l'Intérieur pour les cultes⁷.

13. Enfin, il convient de relever que le principe posé en l'article 2 de la loi de 1905, s'il a valeur législative, ne concerne pas pour autant l'ensemble du territoire français. Ainsi, l'Alsace et la Moselle se voient toujours appliquer un régime de service public des cultes relativement identique au régime antérieur à la loi du 9 décembre 1905. D'autre part, en Guyane s'applique toujours le régime d'organisation et de financement du culte catholique tel qu'il résulte de l'ordonnance royale du 27 août 1828, comme a pu le rappeler le Conseil d'Etat par un arrêt *Beherec* du 9 octobre 1981⁸. Enfin, en matière d'interdiction des subventions publiques aux cultes, une exception est faite en faveur des aumôneries, dont les collectivités territoriales ainsi que l'Etat peuvent financer, dans les lycées, les collèges et les écoles⁹, mais aussi pour les hospices les asiles et les prisons.
14. Les pratiques religieuses intéressent donc l'Etat, et doivent être intégrées dans la société des citoyens. A cet égard, la liberté de culte implique un devoir double à la charge de l'Etat français. Non seulement ce dernier est investi d'un devoir de protection du citoyen vis-à-vis « *des pressions qui peuvent s'exercer sur un être humain* »¹⁰, mais en outre, aux termes mêmes de l'article 9. 1 de la Convention européenne des droits de l'homme, lequel précise expressément que la liberté de pensée de conscience et de religion implique « *la liberté de manifester sa religion ou sa conviction individuellement ou collectivement, en public ou en privé, par le culte, l'enseignement, les pratiques et l'accomplissement des rites* », l'Etat doit garantir un exercice public effectif des cultes¹¹. Ce qui inclut en particulier le respect des pratiques et interdits religieux du croyant dans l'espace de la cité.
15. Ainsi, on peut considérer que concrètement, cette garantie prend deux formes majeures : le droit français tend d'une part à aménager une effectivité à la liberté de culte face à de légitimes impératifs d'ordre public tendant à la l'encadrer. Il s'agit pour le droit français de prendre en compte le citoyen dans sa dimension religieuse et spirituelle « en acte ». Pour ce faire, il tend à prévoir des dispositions d'adaptation à certaines pratiques religieuses (A). D'autre part, le droit français protège ces pratiques contre l'émergence d'atteintes potentielles injustifiées (B) à leur encontre.

A/ L'EXISTENCE DE DISPOSITIONS D'ADAPTATION AUX PRATIQUES RELIGIEUSES

⁵ Jean Gaudemet, « Une instance de liaison. La conseiller pour les affaires religieuses auprès du ministre des Relations extérieures », *Revue de droit canonique*, Hors-Série, 1998, p. 259-270.

⁶ X Delsol, A. Garay, E. Tawil. *Droit des cultes. Personnes, activités, biens et structures*, *op. cit.* p. 35.

⁷ *Ibid.*

⁸ CE, 9 octobre 1981, *Beherec*, Lebon, p. 358.

⁹ CE, 1 avril 1949 *Chaveneau*, D 1949, p. 531.

¹⁰ J. Bauberot, *Vers un nouveau pacte laïque ?*, Seuil, 1990, p. 94.

¹¹ *Ibid.*

16. Schématiquement, on peut classer ces mesures d'adaptation du droit à certaines réalités religieuses en deux grandes catégories : les unes concernent la vie du croyant (1), alors que les autres ont pour objet sa mort (2).

1/ Les mesures relatives à la vie du croyant.

17. Ces mesures relatives à la vie du croyant dont de deux ordres : les premières ont pour objet les autorisations d'absence pour motif religieux (a), alors que les autres concernent le respect de prescriptions religieuses en matière alimentaire (b).

a/ Les autorisations d'absence pour motif religieux.

18. Elles concernent deux catégories de personnes : les élèves de l'enseignement public d'une part, et les agents publics d'autre part.

19. Concernant tout d'abord les élèves de l'enseignement public, un principe clair s'applique. Il résulte des dispositions de l'article L 511-1 du Code de l'éducation, lequel prévoit que « *les obligations des élèves consistent dans l'accomplissement des tâches inhérentes à leurs études ; elles incluent l'assiduité et le respect des règles de fonctionnement et de la vie collective des établissements* ». Les élèves des établissements scolaires (et non des universités) sont donc par principe soumis à une obligation d'assiduité aux cours.

20. Cependant cette obligation s'est vue relativement tempérée par la jurisprudence du Conseil d'Etat *Consistoire central des israélites de France*, du 14 avril 1995¹². Dans cet arrêt, le Conseil d'Etat a considéré que l'obligation d'assiduité scolaire prévue en l'article L 511-1 du Code de l'éducation n'interdit pas aux élèves qui en feraient la demande de bénéficier individuellement d'autorisations d'absence pour autant que trois conditions sont réunies : d'une part ces absences doivent être nécessaires à l'exercice d'un culte ou à la célébration d'une fête religieuse. D'autre part, elles ne doivent pas entraver l'accomplissement des tâches inhérentes au travail scolaire de l'élève. Enfin, ces absences ne sauraient porter atteinte à l'ordre public au sein de l'établissement scolaire.

21. Cela étant, le Conseil d'Etat considère que ces dérogations ne sauraient présenter un caractère systématique, nécessairement de nature à entraver l'accomplissement des tâches inhérentes au travail scolaire. Ainsi, dans l'arrêt *Koen* du 14 avril 1995¹³, le Conseil d'Etat a précisé que « *les contraintes inhérentes au travail des élèves en classe de mathématiques supérieures font obstacle à ce qu'une scolarité normale s'accompagne d'une dérogation systématique à l'obligation de présence le samedi, dès lors que l'emploi du temps comporte un nombre important de cours et de contrôles de connaissances organisés le samedi matin* ».

22. A propos des agents publics à présent, la question de leur faculté de s'absenter pour des raisons religieuses est régie par des circulaires ministérielles ainsi que par une jurisprudence constante du Conseil d'Etat : une circulaire du ministre de la Fonction publique et de la Réforme administrative du 23 septembre 1967¹⁴ est d'une part venu fixer les règles applicables aux demandes d'autorisation d'absence pour motifs religieux émanant des fonctionnaires. Cette circulaire confie aux chefs de services la prérogative d'accorder aux agents publics les autorisations d'absence nécessaires à leur participation aux principales fêtes spécifiques à leur religion, pour autant que l'absence ne soit pas susceptible de nuire au fonctionnement normal du service.

¹² CE, 14 avril 1995, *Consistoire central des israélites de France*, Rec. CE, p. 168.

¹³ CE, 14 avril 1995, *Koen*, Rec. CE, p. 171.

¹⁴ Circulaire FP n° 901 du 23 septembre 1967.

23. Ce principe énoncé dans la circulaire de 1967 est rappelé annuellement dans le cadre d'une circulaire du ministre de la Fonction publique, contenant une liste des principales fêtes religieuses des cultes israélites, musulmans, orthodoxes et bouddhistes. Concernant les cultes catholiques et protestants, les circulaires annuelles énoncent simplement que les principales fêtes sont prises en compte au titre du calendrier des fêtes légales. Enfin, elles précisent que la liste des dates des fêtes religieuses retenues n'est fournie qu'à « *titre d'information*¹⁵ ».
24. Les principes de la Circulaire de 1967 méritent analyse : tout d'abord, le droit d'accorder ou de refuser une absence à un agent public est conféré exclusivement aux chefs de services. Un quelconque supérieur d'un employé de l'administration ne saurait donc prendre une telle décision en vertu de son seul rang dans la hiérarchie. D'autre part, ces absences ne peuvent concerner que la célébration des principales fêtes religieuses de chaque religion. Ce qui signifie que des fêtes exceptionnelles ou des cérémonies particulières ne pourront jamais donner lieu à une quelconque autorisation de la part des chefs de service. Enfin, la célébration d'une fête religieuse susceptible d'être considérée comme majeure au sein d'une religion peut ne pas donner lieu à autorisation malgré tout, dans la mesure où l'accord du chef de service n'est pas une obligation dont il devrait s'acquitter, mais une simple faculté, dont il dispose discrétionnairement, notamment en appréciant l'opportunité d'une autorisation au regard du bon fonctionnement du service dont il a la charge. Ce n'est pas un droit reconnu aux agents publics.
25. Depuis l'arrêt *Mme Duvignères* du 18 décembre 2002¹⁶, le Conseil d'Etat considère légales les circulaires administratives dépourvues de caractère impératif. C'est conformément à cette jurisprudence qu'il a confirmé la légalité de la circulaire du 23 septembre 1967 par un arrêt *Marty* du 19 novembre 2004¹⁷, en se fondant sur la liberté d'appréciation du chef de service quant à l'octroi d'une autorisation d'absence à un agent public, ainsi que sur le caractère purement informatif, et donc non contraignant, de la liste des fêtes portée dans les circulaires annuelles.
26. Cela étant, le Conseil d'Etat s'est lui-même prononcé sur les modalités d'absence des agents publics pour motif religieux, dans un sens conforme à l'esprit des circulaires ministérielles. Avec l'arrêt *Syndicat CFDT santé-social de la Seine-Saint-Denis* du 12 mars 1982, le Conseil d'Etat a considéré que les autorisations d'absence, quel qu'en soit le motif, et notamment lorsque ce motif est religieux, constituent un élément inhérent au statut des agents publics, le chef de service ayant la charge d'en déterminer les modalités.
27. Cette position fut confirmée par l'arrêt *Demoiselle Henny* du 12 février 1997¹⁸, dans lequel le Conseil d'Etat retient que « *le régime des autorisations d'absence des fonctionnaires constitue au même titre que les congés proprement dits un élément du statut des intéressés ; qu'à l'égard des personnels non titulaires, il revient à tout chef de service, dans le silence des lois et règlements, de fixer les règles applicables en la matière aux agents concernés* ».
28. Le régime des autorisations d'absence résultant de la circulaire de 1967 et de la jurisprudence du Conseil d'Etat, fait montre de beaucoup de réalisme et de souci d'efficacité en conférant aux chefs de services une prérogative décisionnelle en la matière. Le Conseil d'Etat, avec l'arrêt *Jamart* du 7 février 1936¹⁹, avait eu l'occasion de reconnaître à ces derniers un véritable pouvoir d'organisation.
29. Eux seuls sont en effet à même, de par leur connaissance intime du fonctionnement du service dont ils se voient confié la charge, d'évaluer précisément et au jour le jour l'opportunité ou l'inopportunité d'une autorisation. Ce régime des autorisations d'absence permet donc de garantir

¹⁵ Circulaire FP n° 2015 du 1^{er} octobre 2001 ; Circulaire FP n° 2034 du 16 octobre 2002 ; Circulaire FP n° 2054 du 24 novembre 2003.

¹⁶ CE, Sect., 18 décembre 2002, *Mme Duvignères*, JCPA 2003, n° 5.

¹⁷ CE, 19 décembre 2004, *Marty*, JCPA 2004, n° 1850.

¹⁸ CE, 12 février 1997, *Demoiselle Henny*, Rec. CE, 1997, p. 891.

¹⁹ CE, 7 février 1936, *Jamart*, Rec. CE, 1936 p. 172.

la continuité du service public, laquelle constitue une exigence constitutionnelle, ainsi qu'a pu l'affirmer le Conseil Constitutionnel dans une décision en date du 25 juillet 1979²⁰.

30. Pour autant, du point de vue de la théorie générale des libertés publiques, et une fois écartée toute considération d'opportunité, ce système semble discutable. En effet, l'article 34 de la Constitution du 4 octobre 1958 dispose que la loi fixe les règles concernant « *les droits civiques et les garanties fondamentales accordées aux citoyens pour l'exercice des libertés publiques* », ainsi que « *les garanties fondamentales accordées aux fonctionnaires civils et militaires de l'Etat* ».
31. Or, le Conseil d'Etat a pu l'affirmer dans un avis du 2 mai 1974²¹ la liberté de culte est une liberté publique dont le législateur doit fixer les garanties fondamentales. Il se trouve que la question des autorisations d'absence pour motif religieux semble bien relever de la liberté de culte²² et par là même, des garanties fondamentales accordées au citoyen pour l'exercice des libertés public, ainsi que des garanties fondamentales accordées aux fonctionnaires civils de l'Etat.
32. Il s'ensuit qu'un rôle aussi central en matière d'autorisation d'absence pour motif religieux, et donc d'encadrement de l'exercice de la liberté de culte, ne devrait pas se voir confié au chef de service. La matière devrait au contraire être régie exclusivement dans le cadre de dispositions légales. Pour autant, un tel système, sans doute peu souple et adaptatif parce que trop universaliste dans sa portée, serait susceptible de porter une atteinte conséquente à la fois au principe de continuité des services publics et à la liberté de culte. Il pourrait ne satisfaire ni l'intérêt des services publics, ni celui du croyant. Il semble donc acceptable, dans cette perspective, que la rigueur des principes cède devant l'impératif pragmatique d'efficacité.
33. Cela étant, pour hétérodoxe qu'il soit, ce système qui confère au chef de service un rôle central en terme de garantie des libertés fondamentales, n'a rien d'inédit : le Conseil d'Etat, dans un arrêt *Dehaene* du 7 juillet 1950²³, puis un arrêt *Fédération nationale des syndicats du personnel des industries de l'énergie électrique, nucléaire et gazière* du 17 mars 1997²⁴ avait déjà pu conférer au chef de service un compétence d'encadrement du droit de grève des agents publics, justifiant cette compétence par l'absence d'intervention du législateur.
34. Pour conclure cette question des autorisations d'absences pour motif religieux, il convient de mettre en lumière l'existence de restrictions à la tendance libérale du droit français en la matière. Ces restrictions sont schématiquement de deux ordres : tout d'abord, la jurisprudence tolérante du Conseil d'Etat ne s'applique qu'aux absences liées à des fêtes religieuses proprement dit, à l'exclusion des cérémonies et célébrations laïques. C'est ce qui ressort de l'arrêt *Madame Barsacq-Adde* du 3 juin 1988²⁵, dans lequel le Conseil d'Etat considère qu'aucun texte ne confère « *un droit à l'octroi d'une autorisation d'absence...pour la célébration de la mort à Rome le 17 février 1600 de Giordano Bruno* », de même qu'il n'existe aucune discrimination dans le fait que parallèlement, « *par dérogation aux règles concernant les congés à la Banque [de France], les agents qui en font la demande pour participer aux cérémonies célébrées à l'occasion des fêtes israélites, musulmanes et arméniennes obtiendraient des autorisations de cette nature* ».
35. D'autre part, et plus fondamentalement, aucune disposition du Code travail ne vient prendre en compte l'existence de fêtes religieuses non chrétiennes en faveur des salariés du secteur privé. Le Code du travail en effet, en son article L 222-1 ne reconnaît que les fêtes légales, c'est-à-dire des fêtes chrétiennes : le 1^{er} janvier, qui célèbre la circoncision de Jésus Christ pour les orthodoxes et la Solennité de la Vierge Marie pour les Catholiques ; le Lundi de Pâques, qui célèbre la

²⁰ Décision n° 79-105 DC du 25 juillet 1979, Rec. CC. P. 33.

²¹ CE avis, 2 mai 1974, n° 312553.

²² CE, 16 février 2004, *Ahmed B. JCPA* 2004, n°1357 : une demande d'autorisation d'absence d'un agent public visant à lui permettre de se rendre de façon hebdomadaire à la mosquée pour la prière du vendredi relève de la liberté de culte.

²³ CE, 7 juillet 1950, *Dehaene*, Rec. CE, p. 426.

²⁴ CE, 17 mars 1997, *Fédération nationale des syndicats du personnel des industries de l'énergie électrique, nucléaire et gazière*, Rec. CE, p. 90.

²⁵ CE, 3 juin 1988, *Madame Barsacq-Adde*, Rec. CE, 1998, p. 227.

résurrection du Messie ; l'Ascension, qui célèbre la montée de Jésus aux Cieux ; le Lundi de Pentecôte ; l'Assomption ; la Toussaint et enfin Noël.

36. Aucune disposition du Code du travail ne vient non plus garantir aux salariés du secteur privé la possibilité d'obtenir des autorisations d'absence pour motif religieux. De fait, comme l'a fait valoir le Rapport public du Conseil d'Etat de 2004²⁶, en l'état actuel du droit français, la décision d'accorder ou de ne pas accorder une absence pour motif religieux à un employé relève de la souveraine appréciation de l'employeur.
37. La jurisprudence de la Chambre sociale de la Cour de cassation ne semble pas plus sensible que le législateur aux intérêts religieux des salariés du secteur privé. Elle a en effet décidé par un arrêt du 16 décembre 1981²⁷ que l'absence d'un salarié pour participer à une fête religieuse musulmane en dépit du refus de l'employeur constitue une cause réelle et sérieuse de licenciement, dans la mesure où cette absence avait empêché une livraison importante. De sorte qu'aujourd'hui, seule une stipulation expresse portée au contrat de travail, ayant donc fait l'objet d'un accord entre l'employé et l'employeur, est susceptible de fonder en licéité les demandes d'autorisation d'absence venant des salariés du secteur privé. Concrètement, ces stipulations pourraient par exemple prendre la forme de clauses autorisant les prières à heures fixes ou accordant des possibilités d'absence pour la célébration de fêtes religieuses majeures²⁸
38. Il serait sans doute intéressant de s'inspirer de certains droits étrangers en la matière. Ainsi par exemple, en Italie, des conventions entre l'Etat et les religions minoritaires autorisent la prise en compte des fêtes qui rythment leur pratique : a titre d'exemple, les articles 4 et 5 de la loi n° 101 de 1989 sont relatifs aux fêtes du culte juif, alors que l'article 23 de cette même loi a pour objet les fêtes bouddhistes. Cette reconnaissance plurielle des fêtes religieuses des religions minoritaires permet aux élèves des écoles, mais aussi aux salariés du secteur privé comme du secteur public, de bénéficier d'une autorisation d'absence pour motif religieux.

b/ Le respect des prescriptions religieuses en matière alimentaire.

39. Un certain nombre de religions imposent à leurs adeptes le respect d'obligations plus ou moins strictes en matière alimentaire, lesquelles font partie intégrante de la pratique religieuse et des devoirs qui lui sont afférents. Ce respect conditionnant la qualité de l'ascèse spirituelle du croyant, un système juridique ayant véritablement vocation à garantir le bon exercice d'un culte ne peut donc ignorer l'existence d'impératifs de cet ordre, et à ce titre ne peut que tendre à les prendre en compte.
40. Cette question du respect des prescriptions religieuses des croyants s'illustre tout particulièrement par le problème du respect des prescriptions religieuses dans les cantines des services publics, ainsi que par celui de l'abattage rituel des animaux dans les cultes musulmans et israélites.
41. Concernant tout d'abord les cantines des services publics, un constat s'impose : même si, comme l'a fait valoir la Commission de réflexion sur l'application du principe de laïcité dans la République dans son rapport du 11 décembre 2003²⁹, les administrations prennent en considération davantage que par le passé les interdits alimentaires liés aux convictions religieuses, dans les cantines scolaires comme dans les hôpitaux et les prisons, force est de constater que le droit français demeure relativement lacunaire en ce domaine.

²⁶ CE, *Rapport public 2004, Etudes et documents n° 55*, La documentation française, p. 344.

²⁷ Soc., 16 décembre 1981, D. 1982, IR p. 315.

²⁸ CE, *Rapport public 2004, Op. cit.*, p. 345

²⁹ Commission de réflexion sur l'application du principe de laïcité dans la République, *Rapport au président de la République du 11 décembre 2003*, Paris, La documentation française, 2004, p. 39.

42. C'est dans les hôpitaux que le respect des obligations alimentaires des croyants semble le mieux assuré. Ainsi, la Charte du patient hospitalisé, annexée à la circulaire du 6 mai 1995³⁰ relative aux droits des patients au sein des hôpitaux, prévoit qu' « *un patient doit pouvoir, dans la mesure du possible, suivre les préceptes de sa religion (recueillement, présence d'un ministre du culte de sa religion, nourriture, liberté d'action et d'expression...)*. Ces droits s'exercent dans le respect de la liberté des autres ». Le respect de ses obligations alimentaires de nature religieuse est un véritable droit conféré à tout patient hospitalisé, dans la mesure des moyens concrets dont dispose le service au sein duquel il se trouve admis. Il n'en va pas de même dans les cantines scolaires et dans les prisons.
43. Dans les cantines scolaires, comme l'a affirmé le Tribunal administratif de Marseille par un jugement *Mme Zitouni, Ghribi et al. c/ Cne de Marignane*, du 26 novembre 1996³¹, aucune obligation juridique n'astreint les établissements publics d'enseignement à proposer une nourriture spécifique aux élèves souhaitant respecter des impératifs religieux en la matière. Tout au plus, une circulaire du 21 décembre 1982³² a demandé à ce qu'il soit tenu compte « *des habitudes et des coutumes alimentaires familiales, notamment pour les enfants d'origine étrangère* ». On peut aussi admettre qu'en vertu d'une circulaire du 25 juin 2001³³, à défaut de pouvoir bénéficier d'un menu adapté à leurs obligations religieuses alimentaires, ces élèves puissent être autorisés moyennant le strict respect de conditions d'hygiène et de préservation des aliments, à amener leurs propres paniers repas, préparés ou achetés par leur famille.
44. La circulaire de 2001 prévoit ainsi que dans ce cas, « *la famille assume la pleine et entière responsabilité de la fourniture du repas (composants, couverts, conditionnements et contenants nécessaires au transport et au stockage de l'ensemble). Tous ces éléments du repas doivent être parfaitement identifiés pour éviter toute erreur ou substitution. Enfin, la chaîne du froid doit être impérativement respectée, de la fabrication (ou l'achat) du repas par la famille jusqu'à sa présentation à l'enfant lors du déjeuner à l'école. A cet effet, le panier-repas doit être immédiatement stocké au froid dès l'arrivée de l'élève. Un réfrigérateur et un micro-ondes spécifiques ne son pas nécessaires* ».
45. Dans les prisons enfin, le respect des obligations religieuses des détenus ne constitue pas non plus un droit, et les cantines ne prévoient pas de menus spécifiques propres à être mis à disposition gracieuse des détenus appartenant, avec le christianisme, aux deux autres grandes religions révélées. A savoir l'Islam et le Judaïsme. Par exemple, si les détenus de confession musulmane ne sont pas tenus de manger de la viande de porc, des menus alternatifs permettant d'éviter une telle occurrence, la nourriture Hallal, c'est-à-dire préparée conformément à certains impératifs religieux, est inexistante.
46. L'accès à des menus adaptés reste souvent possible en pratique, mais il demeure payant. Ainsi tout d'abord, comme le fait valoir le Rapport public 2004 du Conseil d'Etat³⁴, les détenus de religion juive, s'ils sont susceptibles de pouvoir bénéficier de nourriture casher, doivent régler de leurs propres deniers les frais afférents à leur préparation.
47. D'autre part, des notes de l'Administration pénitentiaire prévoient plus spécifiquement la mise en vente ponctuelle au sein des cantines de nourriture adaptée aux obligations religieuses des croyants lors de certaines fêtes religieuses. Pour les fêtes israélites, une circulaire du 6 mars 1972 prévoit cette hypothèse pour la fête du Grand Pardon et la Pâques juive. Les fêtes musulmanes sont aussi concernées : l'Aïd-el-Fitr, avec une note de l'administration pénitentiaire du 25 janvier 1997, et l'Aïd-el-Kebir, par une note du 11 mars 1997.

³⁰ Charte du Patient Hospitalisé, annexé à la Circulaire DGS/DH n° 22 du 11 mai 1995.

³¹ TA Marseille, 26 novembre 1996, *Mme Zitouni, Ghribi et al. c/ Cne de Marignane*, *Quotidien juridique*, 1997, n° 14, p. 3-6.

³² Circulaire n° 82-598 du 21 décembre 1982, BO n° 1, 6 janvier 1983.

³³ Circulaire n° 2001-118 du 25 juin 2001, BO n° 9, 28 juin 2001.

³⁴ CE, Rapport public 2004, *Op. cit.*, p. 326.

48. Si l'on peut comprendre que des impératifs budgétaires rendent sans doute impossible l'adaptation systématique des plats proposés au sein des cantines scolaires et pénitentiaires, comme au sein des hôpitaux, aux obligations religieuses des citoyens concernés, en revanche on ne peut que regretter cet état de fait, qui porte une atteinte non négligeable à la bonne pratique des cultes en France. On regrettera davantage encore l'obligation qui est faite aux détenus non chrétiens de payer pour l'obtention d'une nourriture conforme à leurs croyances. En ce sens que cette situation est de nature à générer une véritable discrimination fondée sur les possibilités matérielles concrètes des intéressés, susceptible de varier sensiblement d'un individu à l'autre, alors que ces questions de prescriptions religieuses en matière de nourriture participent d'une liberté religieuse pourtant garantie en France.
49. Concernant à présent la question de l'abattage rituel des animaux conformément aux prescriptions des cultes musulmans et israélites, elle est fondamentale à deux égards : d'une part, comme l'a affirmé le Conseil d'Etat le 27 mars 1936 dans l'arrêt *Association culturelle israélite de Valenciennes*³⁵, l'abattage rituel participe de la liberté de culte. D'autre part, elle constitue un défi pour la République en ce qu'elle diffère sensiblement des dispositions textuelles régissant la matière dans notre pays.
50. En France, le premier ministre a autorité pour réglementer la question de l'abattage rituel. C'est ce qu'a confirmé le Conseil d'Etat dans un arrêt du 2 mai 1973, dit *Association culturelle des Israélites nord africains de Paris*³⁶. Cependant, cette prérogative demeure conditionnée. Le Conseil d'Etat, dans l'arrêt *Association culturelle des israélites de Valenciennes* du 27 mars 1936³⁷ a ainsi précisé que dans ce cadre, le premier ministre est tenu de prendre des mesures strictement nécessaires au maintien de l'ordre public.
51. Par ailleurs, ce dernier doit accomplir sa tâche conformément aux dispositions résultant du droit européen et communautaire applicable, c'est à dire tout d'abord l'article 17 de la Convention européenne sur la protection des animaux d'abattage³⁸ non ratifiée par la France, mais par laquelle notre pays est lié dans la mesure où l'UE y est elle-même partie, ainsi que l'a affirmé le Conseil de l'Europe par une décision du 16 mai 1988³⁹. Mais aussi d'autre part les dispositions issues de la Directive n°93/119/CE du 22 décembre 1993⁴⁰, transposée à l'origine par un décret n°97-803 du 1^{er} octobre 1997⁴¹, dont les dispositions ont été depuis intégrées au Code rural.
52. Le principe en matière d'abattage d'animaux, posé tant par l'article 17 de la Convention européenne sur la protection des animaux d'abattage, que par la Directive du 22 décembre 1993 et le code rural, est l'étourdissement de l'animal. Pour autant des exceptions sont prévues dans le cas de l'abattage rituel. Ainsi, l'article R.214-70 du Code rural prévoit que « *l'étourdissement des animaux est obligatoire avant l'abattage ou la mise à mort* », tout en réservant notamment l'hypothèse de l'abattage rituel. Pour autant, les sacrificateurs ne se voient pas conférer toute latitude quant à manière dont l'abattage rituel doit être accompli. Par souci de respect de la bête et de garantie d'hygiène, un certain nombre d'obligations ont été définies.
53. Ainsi tout d'abord, tant l'article 5§1 b de la directive 93/119/CE que le Code rural prévoient une obligation d'immobilisation de l'animal préalablement à l'abattage rituel. L'article R. 214-74 du Code rural dispose qu' « *avant l'abattage rituel, l'immobilisation par un procédé mécanique des animaux des espèces bovine, ovine et caprine est obligatoire. L'immobilisation doit être maintenue pendant la saignée* ». D'autre part, toute personne ne peut s'arroger le rôle de sacrificateur. Ce dernier doit jouir d'une légitimité, laquelle résulte de son habilitation tant par les autorités religieuses du culte auquel il appartient, que par l'autorité gouvernementale, laïque.

³⁵ CE, 27 mars 1936, *Association culturelle israélite de Valenciennes*, Rec. CE, p. 384.

³⁶ CE, 2 mai 1973, *Association culturelle des Israélites nord africains de Paris*, Rec. CE, p. 313.

³⁷ CE, 27 mars 1936, *Association culturelle israélite de Valenciennes*, Op. cit. p. 384.

³⁸ Convention européenne sur la protection des animaux d'abattage. www.protection-des-animaux.org

³⁹ Conseil de l'Europe, décision du 16 mai 1988 n°88/306/CEE, JOCE n° L 137 du 2 juin 1988, p. 25-26.

⁴⁰ Directive n° 93/119/CE du 22 décembre 1993, JOCE n° L 340 du 31 décembre 1993 p. 21-34.

⁴¹ Décret n° 97-803 du 1^{er} octobre 1997, JO n° 231 du 4 octobre 1997.

54. De sorte que l'article R. 214-75 al 1 du Code rural prévoit que l'abattage rituel ne peut être effectué que par des « *sacrificateurs habilités par les organismes religieux agréés, sur proposition du ministre de l'intérieur, par le ministre chargé de l'Agriculture* ». La faille de l'hypothèse prévue dans l'article qui précède est que ce texte ne peut s'appliquer que dans les situations où un organisme religieux a lui-même été agréé par les autorités françaises. Dans le cas contraire s'applique l'alinéa 3 de l'article 214-75 du Code rural, lequel dispose que « *si aucun organisme religieux n'a été agréé, le préfet du département dans lequel est situé l'abattoir utilisé pour l'abattage rituel peut accorder des autorisations individuelles sur demande motivée des intéressés* ».
55. Enfin, l'article R. 214-73 du Code rural énonce qu'il est interdit à « *toute personne de procéder ou de faire procéder à un abattage rituel en dehors d'un abattoir. La mise à disposition de locaux, terrains, installations, matériel ou équipement en vue de procéder à un abattage rituel en dehors d'un abattoir est interdite* ». Il ne peut donc être procédé à aucun abattage rituel en dehors d'un abattoir. De même que l'abattage en abattoir conditionne de façon *sine qua non* la mise à disposition d'équipements tendant à faciliter la mise en place et le déroulement de la fête religieuse.
56. Il s'ensuit notamment qu'une autorisation préfectorale, un arrêté municipal voire même une circulaire ministérielle ne sauraient en aucun cas autoriser exceptionnellement un abattage rituel en dehors d'un abattoir. C'est la raison pour laquelle le Conseil d'Etat, par un arrêt *Préfet des Yvelines du 28 février 1997*⁴², a pu annuler une autorisation préfectorale d'abattage d'ovins sur une propriété privée à l'occasion de l'Aïd-el-Kébir. C'est dans une perspective identique que l'arrêt du 9 mai 2001, dit *Commune de Corbeil Essonnes*, de la Cour administrative d'appel de Paris⁴³ a annulé une autorisation municipale accordée à une association, à l'occasion de la même fête. C'est enfin une circulaire du ministre de l'Agriculture et du ministre de l'Intérieur autorisant la mise en place de sites dérogatoires pour la tenue de l'Aïd-el-kébir que le Conseil d'Etat a censuré avec l'arrêt *Association « Œuvre d'assistance aux bêtes d'abattoir »* du 10 octobre 2001⁴⁴, en application des dispositions de l'article R. 214-73 du Code rural.
57. Le ministère de l'Intérieur, dans une volonté pragmatique de faire coexister les exigences de l'article 214-73 du Code rural avec certaines réalités pratiques est venu proposer, dans une circulaire du 2 novembre 2004, d'envisager « *l'aménagement d'abattoirs temporaires agréés pour la durée de l'Aïd-el-kébir ou Aid-el-adha, répondant aux critères applicables aux abattoirs loco-régionaux... Leur financement pourra être assuré par des partenaires privés, éventuellement en liaison avec les communautés ou associations musulmanes. Ces abattoirs temporaires répondant à des normes strictes ne doivent pas être confondus avec les sites dérogatoires interdits depuis...2002* ».
58. Les dispositions existantes en matière d'abattage rituel ne sont pas dépourvues de relatives imperfections. Tout d'abord fait problème le système d'habilitation des sacrificateurs par des organismes religieux agréés. Il paraît certes conforme à l'article 2 de la directive n° 93/119/CE, lequel dispose que « *l'autorité religieuse de l'Etat membre pour le compte de laquelle des abattages sont effectués est compétente pour l'application et le contrôle des dispositions particulières applicables à l'abattage selon certains rites religieux. Cette autorité opère pour lesdites dispositions sous la responsabilité du vétérinaire officiel, tel que défini à l'article 2 de la directive 64/433/CEE* ».
59. Cependant, il n'évacue pas tout risque d'arbitraire, de corruption, voire de discrimination dans la détermination de l'autorité religieuse compétente, dans la mesure où il autorise l'Etat à choisir, selon des critères discrétionnaires, le mouvement qu'il considère le plus représentatif d'un culte. Ainsi relativement au culte israélite, l'agrément a été donné à *l'Association consistoriale de Paris*, alors qu'il a été refusé à une autre association culturelle israélite.

⁴² CE, 28 février 1997, *Préfet des Yvelines*, n° 145983.

⁴³ CAA Paris, 9 mai 2001, *Commune de Corbeil Essonnes*, n° 00PA00124.

⁴⁴ CE, 10 octobre 2001, *Association « Œuvre d'assistance aux bêtes d'abattoir »* n° 219645.

60. D'autre part, on peut estimer que le principe absolu de l'abattage exclusif en abattoirs, posé en l'article R.214-73 du Code rural, s'il permet d'assurer en principe le respect de nécessaires conditions d'hygiène, semble quoi qu'il en soit très peu adapté, voire inapplicable, à certaines phénomènes religieux actuels, à commencer par la fête de l'Aïd-el-kébir, dont l'ampleur est telle, que le nombre d'abattoirs existants ne permet pas de répondre aux besoins des fidèles. Or, devant cette insuffisance et l'impossibilité de mettre en place des sites dérogatoires, on ne peut que se résoudre à voir des abattoirs clandestins, improvisés, surgir un peu partout. Tout comme on peut se douter que beaucoup de pères de famille s'arrangeront pour exécuter l'animal au sein même de leur domicile. Ces pratiques inévitables en l'état actuel du droit ne permettent bien évidemment de garantir aucune condition d'hygiène, tout comme elles rendent impossible le respect de l'exigence d'immobilisation de l'animal, définie en l'article R. 214-74 du Code rural. Par conséquent, on peut considérer que, trop exigeant dans ses dispositions, l'article R. 214-73 du Code rural en devient contre productif, encourageant paradoxalement à des pratiques qu'il a précisément vocation à éradiquer sans compromis.
61. Toutes ces mesures sont relatives à la vie du croyant, et tendent à prendre en compte l'intervention de la dimension religieuse dans le temps de cette vie, en aménageant, parfois de façon fort insuffisante on l'a vu, cette réalité vécue au quotidien avec les exigences de la vie de tout citoyen au sein de la République. Cependant tout système religieux, en ce qu'il tend à unir l'homme au Divin, se préoccupe nécessairement de la mort, comme passage du temporel à l'Eternel. D'aucuns régissent tout autant les conditions de conservation de la dépouille humaine. Par conséquent, le droit doit aussi prendre en considération ces exigences inhérentes à la mort du croyant.

2/ Les mesures relatives à la mort du croyant.

62. Ces mesures sont de deux ordres : les premières ont pour objet les rites entourant le moment de la mort (a) alors que les autres sont relatives au sort de la dépouille après son décès (b).

a/ La prise en compte des rites entourant le moment de la mort.

63. La période entourant la mort est marquée par deux événements proches dans le temps : l'accompagnement religieux des derniers moments de la vie, et les funérailles. Concernant d'une part l'accompagnement religieux des derniers moments de la vie, le maire dispose d'un pouvoir de police, dont la portée se trouve encadrée par les règles générales de la police administrative des cultes. Le principe en la matière, rappelé par une jurisprudence constante du Conseil d'Etat, est la liberté de culte du croyant, laquelle ne peut être restreinte que lorsqu'elle s'impose au regard d'un impératif d'ordre public. Le cas échéant, la mesure restrictive de la liberté de culte doit être strictement nécessaire à la garantie du respect de l'exigence d'ordre public⁴⁵.
64. Or, le Conseil d'Etat se montre particulièrement attaché à la liberté de culte du croyant en ce domaine, adoptant une approche relativement restrictive de la notion d'impératif d'ordre public. Il ne considère donc que rarement licite la mise en œuvre de mesures d'interdiction, exigeant en la matière la démonstration de l'existence de circonstances locales spécifiques, comme c'est le cas dans l'arrêt *Sieur Prothée* du 2 mars 1934⁴⁶.
65. Plus récemment, une circulaire du 2 février 2005 ayant pour objet la laïcité dans les établissements de santé prévoit que les malades au terme de leur vie ainsi que les défunts doivent

⁴⁵ Par exemple : CE, 4 mars 1936, *Abbé Brands et autres*, Rec. CE, p. 281 ; CE, 14 juin 1939, *Sieur Ricard*, Rec. CE, p. 394.

⁴⁶ CE, 2 mars 1934, *Sieur Prothée*, Rec. CE, p. 1235.

se voir conférer « *la possibilité de procéder aux rites et cérémonies prévus par la religion de leur choix* »⁴⁷, alors que l'article R. 1112-68 du Code de la santé publique dispose plus généralement que « *lorsque l'hospitalisé est en fin de vie, il est transporté, avec toute la discrétion souhaitable, dans une chambre individuelle du service. Ses proches sont admis à rester auprès de lui et à l'assister dans ses derniers instants* ».

66. Concernant à présent le moment des funérailles, l'article L. 2213-8 du Code général des collectivités territoriales prévoit que la police des funérailles est confiée au maire. Là encore, le principe demeure la liberté de culte du croyant. Ainsi, l'article 3 de la loi du 15 novembre 1987 prévoit que « *tout majeur ou mineur émancipé, en état de tester, peut régler les conditions de ses funérailles, notamment en ce qui concerne le caractère civil ou religieux à leur donner et le mode de sépulture* ». Cette liberté du croyant est renforcée par la jurisprudence de la Cour de cassation, dont la première chambre civile, par un arrêt du 9 novembre 1982⁴⁸, a considéré que qu'en cas de doutes, le juge est en droit de tenir compte de tout moyen de preuve afin d'établir la volonté du défunt.
67. Le maire n'a pas le pouvoir d'imposer sa volonté au défunt, ou à sa famille, en matière de cérémonie de funérailles, notamment par le biais de pressions visant à imposer ou à dissuader le recours à une cérémonie religieuse, voire à un type de cérémonie particulière. L'article L. 2213-13 du Code général des collectivités territoriales dispose en effet qu'il ne peut « *établir de prescriptions particulières applicables aux funérailles, selon qu'elles présentent un caractère civil ou religieux* ».
68. Le maire ne saurait de la même manière imposer sa volonté aux ministres du culte. L'article L.2213-9 du Code général des collectivités territoriales confère en effet à ces derniers la liberté de procéder « *aux cérémonies conformément aux coutumes et suivant les différents cultes* ». Le Conseil d'Etat se montre soucieux de la non immixtion du maire en ce domaine. A titre d'exemple, il a pu ainsi faire valoir par un arrêt *Abbé Gérard* du 4 mars 1910⁴⁹ que le maire ne saurait par principe prohiber l'exhibition d'insignes religieux, Il ne saurait non plus interdire aux ministres du culte revêtus de l'habit sacerdotal d'accompagner à pied un convoi funèbre. Plus généralement, le Conseil d'Etat estime que toute atteinte au déroulement d'une cérémonie religieuse constitue une atteinte à la liberté de culte, laquelle doit être strictement nécessaire au maintien de l'ordre public. C'est ce qu'il a pu décider notamment dans l'arrêt *Abbé Olivier* du 19 février 1909⁵⁰.
69. Cependant, la liberté de culte dont bénéficient tant le défunt que, le cas échéant, sa famille, ne saurait conférer à ceux-ci la prérogative d'imposer leurs désirs au ministre du culte, lequel décide librement des modalités de déroulement de la cérémonie religieuse. Le TGI d'Argentan, par un jugement du 1^{er} février 1973⁵¹ a pu rappeler, dans cette perspective, que tout ministre du culte dispose de deux libertés essentielles : celle d'accepter ou de refuser de célébrer une cérémonie religieuse d'une part, et celle d'organiser ladite cérémonie d'autre part, tout particulièrement en sélectionnant lui-même les textes et les chants qui en marqueront le déroulement.

b/ Les mesures relatives au sort de la dépouille après le décès.

70. L'analyse de ces mesures appelle trois séries de développements : tout d'abord il faut s'intéresser à l'obligation d'inhumation en vigueur en droit français, avant de considérer ses modalités, pour

⁴⁷ Circulaire n° DHOS/G/2005-1957 du 2 février 2005.

⁴⁸ Civ. 1^{re}, 9 novembre 1982, JCP G 1983, VI-33.

⁴⁹ CE, 4 mars 1910, *Abbé Gérard*, Rec. Ce, p. 192.

⁵⁰ CE, 19 février 1909, *Abbé Olivier*, Rec. CE, p. 188.

⁵¹ TGI Argentan, 1^{er} février 1973, JCPG 1973, II-17473

terminer sur la question du lieu au sein duquel elle est autorisée. Concernant tout d'abord l'obligation d'inhumer le défunt, elle constitue le principe en vigueur en droit français. Cette obligation résulte des dispositions de l'article R. 2213-33 du Code général des collectivités territoriales, lequel précise de surcroît que celle-ci doit intervenir « *dans les vingt-quatre heures au moins et six jours au plus après le décès* ». A cet effet, l'article L. 2213-7 du Code général des collectivités territoriales fait peser sur le maire l'obligation de « *pourvoir d'urgence à ce que toute personne décédée soit ensevelie ou inhumée déceimment* ». Le maire peut faire procéder à l'inhumation d'un défunt contre sa volonté exprimée de son vivant, aussi bien qu'à l'encontre de celle de la famille de ce dernier. C'est ce qu'a affirmé le Conseil d'Etat le 12 mai 2004, dans l'arrêt *Association du Vajra Triomphant*⁵².

71. Cette obligation d'inhumer le défunt connaît en droit français une dérogation, ainsi qu'une véritable exception. Par dérogation, l'article R. 2213-34 du Code général des collectivités territoriales autorise la crémation à la condition d'une demande expresse du défunt de son vivant, ou de proches réunissant certaines conditions. Il prévoit à cet égard que « *la crémation est autorisée par le maire de la commune du lieu du décès ou, s'il y a eu transport du corps, du lieu de la mise en bière. Cette autorisation est accordée sur les justifications suivantes : 1° L'expression écrite des dernières volontés du défunt ou, à défaut, la demande de toute personne qui a qualité pour pourvoir aux funérailles et justifie de son état civil ou de son domicile* ».
72. La véritable exception au principe posé en l'article R. 2213-33 du Code général des collectivités territoriales est prévue par l'article R. 2213-29 du Code général des collectivités territoriales, lequel dispose qu'« *après la fermeture du cercueil...celui-ci peut être déposé temporairement dans un édifice culturel, dans un caveau provisoire, à la résidence d'un membre de la famille du défunt, ou, si le décès a lieu hors de la résidence du défunt, à cette résidence* ». Cette disposition autorise notamment la mise en œuvre de pratiques religieuses post mortem. Il faut noter quoi qu'il en soit que cette mesure ne peut présenter qu'un caractère temporaire. Le défunt devra en tout état de cause se voir inhumé en dernière instance.
73. L'alinéa 2 de l'article R. 2213-29 précise que le maire de la commune du lieu de dépôt est compétent pour donner des autorisations de dépôt. L'alinéa 3 dispose enfin que l'autorisation doit mentionner la durée maximale de ce celui-ci. Le texte ne précisant pas de durée maximale de dépôt celle-ci est donc déterminable à discrétion par le maire. Cependant, la jurisprudence du Conseil d'Etat, on l'a vu, tend à se montrer fort protectrice du respect de la liberté de culte en matière de cérémonies religieuses.
74. Par conséquent on peut penser qu'un dépôt est susceptible de durer plusieurs mois. Cela étant, il faut appliquer la logique jurisprudentielle dans tout ses éléments. Aussi le maire est-il fondé à refuser une demande de dépôt de longue durée lorsque son refus se justifie par le respect d'un impératif d'ordre public. C'est ce qui résulte de l'arrêt du Conseil d'Etat *Association du Vajra Triomphant* du 12 mai 2004⁵³.
75. Relativement à présent aux modalités de l'inhumation, l'article R. 2213-15 du Code général des collectivités territoriales pose le principe de l'obligation de mise en bière de la dépouille du défunt. L'inhumation en pleine terre est donc prohibée. Ce principe, parfaitement légitime du point de vue des nécessités d'hygiène et de prévention de la santé publique, fait en revanche difficulté au regard des obligations religieuses afférentes aux cultes israélite et musulman, lesquels imposent précisément la mise en terre directe. A priori, l'article 9 paragraphe 2 de la Convention européenne des droits de l'Homme autorise une telle atteinte à la liberté de culte, même si la question n'est pas résolue par la Cour Européenne des Droits de l'Homme.
76. D'autre part, la question des modalités d'inhumation du défunt pose le problème des signes religieux au sein des cimetières. Par principe, l'article 28 de la loi du 9 décembre 1905 prohibe « *à l'avenir, d'élever ou d'apposer aucun signe ou emblème religieux sur les monuments publics ou en*

⁵² CE, 12 mai 2004, *Association du Vajra Triomphant*, n° 2553341.

⁵³ *Ibid.*

quelque emplacement public que ce soit ». Il réserve cependant l'hypothèse « *des édifices servant au culte, des terrains de sépulture dans les cimetières, des monuments funéraires, ainsi que des musées ou expositions* ». L'article L. 2223-12 du Code général des collectivités territoriales autorise ainsi la mise en place sur les sépultures, sans autorisation, « *d'une pierre sépulcrale ou un autre signe indicatif de sépulture* », ce qui inclut naturellement les signes d'ordre religieux. Enfin, l'article R. 2223-8 du Code général des collectivités territoriales dispose que les pierres tombales et les monuments funéraires peuvent contenir des inscriptions religieuses, sous condition d'autorisation du maire cette fois.

77. Relativement enfin à la question du lieu de l'inhumation du défunt, le principe en vigueur est posé par l'article L. 2223-10 du Code général des collectivités territoriales, lequel interdit les inhumations « *dans les églises, temples, synagogues...chapelles publiques, et généralement dans aucun des édifices clos et fermés où les citoyens se réunissent pour la célébration de leurs cultes* ».
78. Cela étant, il résulte de la combinaison des articles L. 2223-9 et R. 2213-32 du Code général des collectivités territoriales que l'inhumation du défunt peut se faire dans une propriété particulière, sous réserve d'une autorisation préfectorale. Ces autorisations sont bien entendu soumises au contrôle du juge administratif, ainsi qu'a pu le réaffirmer le Conseil d'Etat par un arrêt *Risterucci* du 21 janvier 1987. Là encore, des impératifs d'ordre public sont susceptibles de justifier le refus d'accorder l'autorisation d'inhumer dans une propriété particulière.
79. Le Conseil d'Etat a ainsi considéré justifié le refus d'accorder l'autorisation d'inhumer Gilbert Bourdin, chef spirituel du mouvement religieux *Mandarom* au sein de la « *Cité Sainte* » de Castellane. L'extrême hostilité de la population de Castellane à ce mouvement comme à ce dessein constituait en effet selon le juge administratif un risque d'atteinte à l'ordre public⁵⁴.
80. La question du lieu d'inhumation du défunt pose enfin le problème de la coexistence des sépultures relevant de diverses religions au sein d'un même cimetière. Par principe, les cimetières sont publics, interconfessionnels et donc tenus à la neutralité. La loi du 14 avril 1881 dispose ainsi que « *tout regroupement par confession sous la forme d'une séparation matérielle du reste du cimetière* » est prohibée, ce qui inclut les carrés confessionnels de tous ordres, comme a pu le souligner le Rapport public 2004 du Conseil d'Etat⁵⁵.
81. On peut néanmoins se poser la question de la conformité de cette prohibition à l'article 9 de la Convention européenne des droits de l'Homme. Elle constitue en effet une atteinte radicale à la liberté de culte, et l'on voit mal en quoi elle pourrait se justifier du point de vue d'impératifs d'ordre public. Cela étant, la pratique en la matière, encouragée par une volonté gouvernementale, tend à garantir une plus grande liberté de culte. Ainsi, s'il est en soi licite d'orienter les corps en direction de la Mecque, conformément aux prescriptions du culte musulman, en revanche ce droit pose de véritables problèmes de gestion de l'espace, qui ont conduit à la création de véritables carrés musulmans au sein des cimetières.
82. Une circulaire du ministre de l'Intérieur du 29 novembre 1975⁵⁶ avait recommandé aux maires « *de réserver aux Français de confession islamique, si la demande leur est présentée et à chaque fois que le nombre d'inhumation le justifiera, des carrés spéciaux dans les cimetières existants* ». Puis une circulaire du 14 février 1991 a ouvert cette possibilité à tous les musulmans sans distinction de leur nationalité, en précisant qu'il ne s'agit que de « *regroupements de fait* », résultant de la mise en place d'un « *espace réservé dont la disposition générale permet l'orientation des tombes dans une direction déterminée* ».
83. La pratique des carrés musulmans demeure donc une pure tolérance de fait, sans à aucun moment consacrer un droit. Et la raison de cette pratique est de rendre possible l'orientation des

⁵⁴ CE, 12 mai 2004, *Association du Vajra Triomphant*, op. cit.

⁵⁵ CE, *Rapport public 2004*, Op. cit. , p. 326-327.

⁵⁶ Circulaire n° 75-603 du 28 novembre 1975.

corps vers la Mecque. Elle ne jouit donc d'aucune autonomie, mais n'est qu'un moyen permettant de parvenir à une fin. Cette motivation explique par ailleurs que cette pratique des carrés confessionnels ne puisse être pour le moment ouverte à l'ensemble des diverses confessions.

84. En conclusion, on l'a vu, le droit tend bel et bien à s'adapter ponctuellement à une réalité religieuse protéiforme, tout en préservant autant que faire se peut le respect d'impératifs fondamentaux, souvent contradictoires. Cette tendance de notre droit permet indirectement de maintenir dans de justes proportions les atteintes à la liberté de culte. Cela étant, le droit français est aussi venu prévoir des dispositions constituant de véritables gardes fous visant directement à préserver les pratiques religieuses contre les atteintes injustifiées qui pourraient la frapper.

B / L'EXISTENCE DE DISPOSITIONS PROTECTRICES DU CULTURE CONTRE DES ATTEINTES POTENTIELLES INJUSTIFIEE

85. Les dispositions dont il s'agit viennent tout d'abord régir la police des cultes (1), mais c'est dans le cadre du droit pénal qu'elles trouvent leur plus parfaite expression (2).

1/ Les dispositions régissant la police des cultes.

86. Les autorités de police des cultes (a) sont soumises dans toute leur activité au principe de stricte nécessité de la mesure de police attentatoire à la liberté de culte au regard du motif qui la justifie (b).

a/ Les autorités de police des cultes.

87. Les autorités de police générale des cultes se situent à deux échelles : l'échelle nationale, avec le Premier ministre, et l'échelle locale avec le préfet et le maire. Relativement tout d'abord au premier ministre, la compétence en matière de police générale des cultes à l'échelle nationale ne fut pas toujours sienne : sous la troisième république, les lois constitutionnelles de 1875 demeuraient silencieuses.
88. Le Conseil d'Etat avait considéré par un arrêt *Labonne* du 8 août 1919⁵⁷ qu'il « appartient au chef de l'Etat, en dehors de toute délégation législative, et en vertu de ses pouvoirs propres, de déterminer celles des mesures de police qui doivent en tout état de cause être appliquées dans l'ensemble du territoire ». Sous la quatrième république, cette compétence ne fut plus reconnue au chef de l'Etat, mais au Président du Conseil. C'est ce qu'avait affirmé le Conseil d'Etat dans l'arrêt *SARL Restaurant Nicolas* du 13 mai 1960⁵⁸.
89. Sous la cinquième république, il fallut attendre l'arrêt du Conseil d'Etat *Association culturelle des Israélites nord-africains de Paris* du 2 mai 1973⁵⁹ pour voir reconnaître cette compétence au premier ministre. Le Conseil d'Etat a ainsi considéré qu'il « appartient au Premier ministre, en vertu de ses pouvoirs propres, d'édicter des mesures de police applicables à l'ensemble du territoire ».
90. Le Premier ministre a donc toute compétence pour prendre des mesures de police, indépendamment de l'existence d'un texte législatif lui conférant cette compétence. On notera qu'ici comme en matière d'autorisation d'absence des agents publics pour motif religieux, l'organe

⁵⁷ CE, 8 août 1919, *Labonne*, Rec. CE, p. 737.

⁵⁸ CE, 13 mai 1960, *SARL Restaurant Nicolas*, Rec. CE, p. 324.

⁵⁹ CE, 2 mai 1973, *Association des Israélites nord-africains de Paris*, Rec. CE, p. 313.

compétent en la matière devrait être le législateur, en vertu de l'article 34 de la Constitution de 1958, dans la mesure où ce dernier est supposé fixer les garanties fondamentales accordées aux citoyens pour l'exercice des libertés publiques. Cette entorse à la théorie générale des libertés publiques a été validée par l'arrêt du Conseil d'Etat *Association Autodéfense* du 22 janvier 1982⁶⁰.

91. Au niveau local à présent, les autorités de police générales compétentes sont le préfet et le maire. Il résulte de l'article L. 2215-1 du Code général des collectivités territoriales qu'à l'échelle départementale le préfet est l'autorité générale du département, et à cet égard dispose d'une part de toute compétence pour prendre des mesures dont le champ d'application excède le territoire d'une commune, et d'autre part, d'un pouvoir de substitution au maire dans l'exercice des pouvoirs de police, dans le cas de vaine mise en demeure. L'article L. 2212_1 du Code général des collectivités territoriales prévoit enfin que le maire est l'autorité de police compétente au niveau communal.
92. On le voit, les autorités de police générale des cultes obéissent à une véritable stratification administrative. Il arrive qu'elles rentrent en concours. Dans ce cas s'appliquent certains principes permettant d'éviter une incohérence de fonctionnement du système en place. Le Conseil d'Etat a ainsi posé un principe fondamental en matière de concours de polices en matière culturelle. L'arrêt *Commune de Nérès-les-Bains*⁶¹ du 18 avril 1902 énonce en effet que les autorités de police inférieures ont toujours la possibilité d'aggraver les mesures prises par les autorités qui leur sont supérieures, sans jamais pouvoir adoucir ces mesures. Ce principe a été rappelé par l'arrêt *Labonne* du 8 août 1919⁶².
93. Un arrêt *Préfet des Yvelines* du 28 février 1997 du Conseil d'Etat⁶³ illustre parfaitement la mise en œuvre du principe dégagé par l'arrêt *Commune de Nérès-les-Bains*. Le Premier ministre avait décidé de réglementer l'abattage rituel via l'article 10 du décret n° 80-791 du 1^{er} octobre 1980 modifié par le décret n° 81-606 du 18 mai 1981, lequel prévoyait l'interdiction de procéder à un abattage rituel en dehors d'un abattoir. Or, le préfet des Yvelines avait tenté d'adoucir cette mesure en autorisant un particulier à organiser sur sa propre propriété un abattage rituel à l'occasion de l'Aïd-el-kébir. Le Conseil d'Etat a estimé cette autorisation illégale, un préfet n'ayant aucune faculté d'adoucir une mesure prise par le Premier ministre, c'est-à-dire l'autorité supérieure.

b/ Le principe de stricte nécessité de la mesure de police au regard du motif d'ordre public qui la justifie

94. Toute mesure de police attentatoire à la liberté de culte doit être strictement nécessaire du point de vue du motif d'ordre public qui la justifie, à peine d'être considérée illégale car portant une atteinte injustifiée à cette liberté. A considérer cette exigence de plus près, on constate qu'elle est en fait double. D'une part, la mesure de police ne doit être motivée que par le maintien de l'ordre public. D'autre part, cette mesure doit être strictement nécessaire au regard de sa finalité.
95. Concernant tout d'abord la finalité nécessaire de toute mesure de police, le maintien de l'ordre public, elle constitue selon le Conseil d'Etat une obligation des autorités publiques. C'est ce qui ressort de l'arrêt *Abbé Martin* du 13 janvier 1911⁶⁴. La notion d'ordre public recouvre schématiquement trois éléments : la sécurité publique, la salubrité publique, et la tranquillité publique. Lorsqu'une mesure de police administrative a pour objet la réglementation de la liberté de culte, le juge administratif en général, et le Conseil d'Etat en particulier, vérifient donc qu'elle

⁶⁰ CE, 22 janvier 1982, *Association Autodéfense*, D. 1982, J., p. 494.

⁶¹ CE, 18 avril 1902, *Commune de Nérès-les-Bains*, Rec. CE, p. 275.

⁶² CE, 8 août 1919, *Labonne*, *Op. cit.* p. 737.

⁶³ CE, 28 février 1997, *Préfet des Yvelines*, n° 145983.

⁶⁴ CE, 13 janvier 1911, *Abbé Martin*, Rec. CE, p. 18.

tende effectivement à prévenir ou à mettre un terme à des atteintes à la sécurité publique⁶⁵, à la tranquillité publique⁶⁶, ou à la salubrité publique⁶⁷.

96. Cependant, ainsi qu'a pu le faire valoir René Chapus⁶⁸, ces trois domaines ne sont guère exhaustifs. Ainsi, le Conseil d'Etat est venu y adjoindre le respect de la dignité de la personne humaine, par un arrêt du 27 octobre 1995, *Commune de Morsang-sur-orge et ville d'Aix-en-Provence*⁶⁹. Jusqu'ici ce nouvel impératif d'ordre public n'a pas encore justifié une mesure de police administrative dans le cadre de la liberté de culte, cependant rien ne l'interdit. On pourrait ainsi envisager qu'à l'avenir cet impératif puisse tendre à prohiber des pratiques cultuelles dégradantes et barbares.
97. Conformément à cette exigence de motivation de la mesure par un impératif d'ordre public, le Conseil d'Etat a pu estimer que doit être considérée illégale et donc injustifiée une mesure limitant le libre exercice du culte lorsqu'elle n'est motivée par aucun des éléments définissant l'ordre public. C'est ce qui résulte notamment de l'arrêt *Sieur Vieuille* du 23 mai 1928⁷⁰, à l'occasion duquel le Conseil d'Etat a annulé un arrêté municipal prohibant la location de chaises au sein de l'église, dans la mesure où cette interdiction n'était fondée sur aucun impératif d'ordre public.
98. Faisant application de ce principe, le Conseil d'Etat apparaît prompt à prononcer l'illégalité de mesures ne répondant pas à ce critère de motivation justificateur. La haute juridiction, avec l'arrêt *Sieur Richard* du 18 janvier 1929⁷¹, a ainsi annulé une décision qui avait subordonné l'autorisation de défilé à une société de gymnastique à la condition que le prêtre qui la dirigeait ne porte pas sa soutane, dans la mesure où elle ne pouvait être légitimée par un impératif d'ordre public. Elle constituait dès lors une atteinte injustifiée « à la liberté du port du costume ecclésiastique qui est une conséquence de la liberté des cultes garantie par l'article 1^{er} de la loi du 9 décembre 1905 ».
99. De la même manière, le Conseil d'Etat, dans l'arrêt *Abbé Ratier* du 12 juillet 1938⁷², a affirmé que la circonstance qu'une manifestation ou un spectacle ait été autorisé sur la place publique ne saurait justifier l'interdiction de passage d'une procession religieuse, aucune atteinte à un impératif d'ordre public n'étant susceptible de légitimer une telle mesure. Par ailleurs, en matière de procession religieuse, le Conseil d'Etat apparaît soucieux de lutter contre les excès de pouvoir des maires qui parfois n'hésitent pas à invoquer leurs prérogatives de police de circulation pour éviter leur déroulement. Par un arrêt *Abbé Charton* du 4 décembre 1925⁷³, le Conseil d'Etat a ainsi considéré que « la police de circulation ne saurait comporter de mesures restrictives générales s'appliquant aux seules manifestations religieuses ».
100. D'autre part, la mesure attentatoire à la liberté de culte motivée par le respect d'un impératif d'ordre public doit s'avérer de surcroît strictement nécessaire à sa garantie, à peine d'illégalité. Autrement dit, la mesure mise en place par une autorité de police administrative doit constituer l'unique moyen de concilier la liberté de culte avec les impératifs d'ordre public. C'est en matière de police des manifestations extérieures des cultes et de police des édifices du culte que la portée de cette exigence se trouve le plus parfaitement illustrée.
101. Relativement tout d'abord à la police des manifestations extérieures des cultes, le Conseil d'Etat soumet au principe de stricte nécessité des mesures de police aussi bien les manifestations

⁶⁵ CE, 12 février 1909, *Abbé Rimbaud*, Rec. CE, p. 157 ; CAA Nantes, 7 juin 2001, *Association Saint-Pie V et Saint-Pie X de l'Orléanais*, n° 98NT02132 (inédit).

⁶⁶ CE, 5 août 1908 *Morel et al.*, Rec. CE, p. 865 ; CE 6 mars 1958, *Jeunesse indépendance chrétienne féminine*, D. 1949, J., p. 197.

⁶⁷ CE, 30 juillet 1915, *Flaget*, Rec. CE, p. 261 ; CE, 25 novembre 1994, *Association culturelle israélite Cha'are Shalom Ve-Tsedek*, Rec. CE, p. 509.

⁶⁸ René Chapus, *Droit administratif général*, tome 1, Paris, Montchrestien, 15^{ème} édition, 2001, p. 705-710.

⁶⁹ CE, 27 octobre 1995, *Commune de Morsang-sur-orge et Ville d'Aix-en-Provence*, Rec. CE, p. 372.

⁷⁰ CE, 23 mai 1928, *Sieur Vieuille*, Rec. CE, p. 663 .

⁷¹ CE, 18 janvier 1929, *Sieur Richard*, Rec. CE, p. 66.

⁷² CE, 12 juillet 1938, *Abbé Ratier*, Rec. CE, p. 662.

⁷³ CE, 4 décembre 1925, *Abbé Charton*, DH 1926, p. 121.

religieuses relatives aux cultes traditionnels, que celles relatives aux cultes non traditionnels. En premier lieu, les cultes traditionnels bénéficient de la liberté de culte consacrée par l'article 1^{er} de la loi du 9 décembre 1905, que « *la République assure la liberté de conscience. Elle garantit le libre exercice des cultes sous les seules restrictions édictées...dans l'intérêt de l'ordre public* ». A ce titre, une mesure d'interdiction de manifestation traditionnelle du culte doit être strictement nécessaire au maintien de l'ordre. C'est ce qu'affirme le Conseil d'Etat de jurisprudence constante, et notamment dans l'arrêt *Abbé Deguille* du 26 décembre 1913⁷⁴.

102. La jurisprudence du Conseil d'Etat fait apparaître que la notion de stricte nécessité de la mesure d'interdiction d'une manifestation traditionnelle extérieure s'analyse en trois aspects majeurs : d'une part, elle ne peut être justifiée que par une atteinte précisément déterminée à l'ordre public. Selon l'arrêt *Loeuillet* du Conseil d'Etat du 24 décembre 1920, le maire ne peut ainsi « *empêcher, par des arrêtés pris en des termes trop généraux, l'accomplissement des cérémonies locales traditionnelles* ».
103. D'autre part, ainsi que l'affirme notamment de l'arrêt *Sieur Delacroix* du 3 février 1933⁷⁵, la mesure doit présenter un caractère actuel au moment où est prononcée l'interdiction, la simple éventualité d'un trouble hypothétique se révélant insuffisante à justifier une atteinte à la liberté de pratique culturelle. Enfin, la mesure ne peut être que provisoire, et cesser dès lors que sont frappées d'obsolescence les considérations d'atteinte à l'ordre public qui ont motivé son prononcé. C'est dans cette perspective que l'arrêt *Abbé Chapalain* du 14 février 1934⁷⁶ a pu considérer que lorsque les circonstances ne sont plus à même de justifier le maintien d'un arrêté d'interdiction de manifestation extérieure du culte, par ailleurs tout à fait légal au moment de son prononcé, l'administration a l'obligation de l'abroger sans délai.
104. Cette obligation de stricte nécessité a gagné en portée depuis que le Conseil d'Etat, avec l'arrêt *Buléon et Gentil* du 14 mai 1915⁷⁷ a considéré comme une manifestation extérieure du culte traditionnel les exercices liturgiques qui s'accomplissent au seuil des églises. Ces manifestations bénéficient donc elles aussi des dispositions protectrices évoquées plus haut.
105. Relativement à présent aux manifestations non traditionnelles des cultes, la jurisprudence a connu une évolution dans le sens d'une meilleure protection de ces manifestations extérieures contre des mesures injustifiées, garantissant par là une meilleure garantie de l'exercice des cultes en France. Ainsi, longtemps le juge administratif ne protégeait que les manifestations religieuses considérées comme traditionnelles.
106. De sorte que se perpétuait un double régime relatif aux manifestations religieuses : lorsqu'une manifestation n'était pas traditionnelle, les autorités publiques se voyaient reconnues le droit de la prohiber lorsque le maintien de l'ordre public l'exigeait. C'est ce que démontre l'arrêt du Conseil d'Etat *Abbé Rerolle* du 5 mai 1928⁷⁸.
107. Au contraire, lorsque qu'une manifestation était frappée du sceau de la tradition, la seule considération d'une nécessité d'ordre public ne suffisait pas à justifier le prononcé d'une mesure d'interdiction. Il était de surcroît nécessaire que cette dernière se trouve être strictement nécessaire aux exigences du maintien de l'ordre public.
108. Ainsi, le Conseil d'Etat avait pu considérer dans l'arrêt *Deguille*⁷⁹ que si « *en vertu des pouvoirs de police qui lui ont été conférés, le maire peut régler les cérémonies, processions et manifestations religieuses extérieures, il doit, dans l'accomplissement de sa mission, garantir le libre exercice des cultes, sous les seules restrictions que commande l'intérêt de l'ordre public et ne*

⁷⁴ CE, 26 décembre 1913, *Abbé Deguille*, Rec. CE, p. 1294.

⁷⁵ CE, 3 février 1933, *Sieur Delacroix*, Rec. CE, p. 153.

⁷⁶ CE, 14 février 1934, *Abbé Chapalain*, Rec. CE, p. 205.

⁷⁷ CE, 14 mai 1915, *Buléon et Gentil*, Rec. CE, p. 160.

⁷⁸ CE, 5 mai 1928, *Abbé Rerolle*, Rec. CE, p. 566.

⁷⁹ CE, 26 décembre 1913, *Deguille*, *Op. cit.* p. 1294.

porter atteinte aux traditions locales que dans la mesure strictement nécessaire au maintien de l'ordre ».

109. La haute juridiction fondait sa position sur la volonté du législateur. C'est ce qui ressort de l'arrêt *Abbé Anselme* du 8 avril 1911⁸⁰, lequel énonce qu' « *il résulte des travaux préparatoires de la loi du 9 décembre 1905 que l'intention manifeste du législateur a été de respecter autant que possible les traditions locales et de n'y porter atteinte que dans la mesure strictement nécessaire au maintien de l'ordre* ».
110. Cependant, cette position s'est vue progressivement abandonnée au profit de la mise en place d'un régime unitaire en la matière, dont on ne peut que se satisfaire, dans la mesure où le double régime mis en place à l'origine instaurait une véritable discrimination injustifiée en matière religieuse. On ne voit pas en effet dans quelle mesure le caractère traditionnel ou non traditionnel d'un culte confère ou retire à ce dernier sa profonde sacralité, ainsi que le bénéfice de la protection conférée par la reconnaissance d'un véritable droit à la liberté religieuse. D'autant plus que ce critère fondateur, la tradition, ne pouvait que faire intervenir une certaine subjectivité de la part du juge administratif, et par là, instaurait un grand risque d'arbitraire en le mettant en situation de déterminer quels mouvements constituaient de véritables religions.
111. L'arrêt *Abbé Pléneau* du 9 mars 1929⁸¹ avait pu apparaître comme annonciateur de l'abandon du critère originel de la tradition. Cependant, l'arrêt *Abbé Martin*⁸² du 24 avril 1929 avait vu réapparaître ce critère. C'est en fait avec l'arrêt du Conseil d'Etat *Association internationale pour la conscience de Krisna* du 14 mai 1982⁸³ que fut définitivement abandonnée la jurisprudence traditionnelle.
112. La jurisprudence du juge administratif permet donc l'annulation de mesures de restrictions injustifiées de la pratique des cultes, laquelle se voit ainsi protégée contre des atteintes illégitimes des pouvoirs publics. Cependant c'est en matière pénale que cette protection trouve son illustration la plus parfaite.

2/ Les dispositions de droit pénal protectrices de la pratique religieuse

113. Ces dispositions pénales protectrices des atteintes illégitimes à la liberté de culte sont fondamentalement de deux ordres. Le droit pénal vient d'une part régir la question du secret religieux (a), et celle de l'abus de faiblesse d'autre part (b).
- a/ La question du secret religieux en droit pénal.
114. Tout croyant, au cours de sa pratique religieuse, peut être amené à confier des informations de nature très intime, voire parfois compromettantes, à son ministre du culte. Cet acte d'aveu est parfois considéré comme un moyen de purification, c'est-à-dire une pratique religieuse à part entière. C'est le cas fondamentalement pour le catholicisme.
115. Dans cette perspective, le croyant doit se voir garantir le secret des informations qu'il est susceptible de confier, sous peine qu'il soit porté en pratique une atteinte illégitime à la bonne pratique des cultes. Il paraît évident que l'existence même d'une possibilité de subir les conséquences fâcheuses, voire pénales, de confidences faites dans un cadre religieux ne manquerait pas d'avoir un effet fortement dissuasif en terme de pratique religieuse. L'arrêt

⁸⁰ CE, 8 avril 1911, *Abbé Anselme*, Rec. CE, p. 465.

⁸¹ CE, 9 mars 1929, *Abbé Pléneau*, Rec. CE, p. 285.

⁸² CE, 24 avril 1929, *Abbé Martin*, Rec. CE, p. 412.

⁸³ CE, 14 mai 1982, *Association internationale pour la conscience de Krisna*, Rec. CE, p. 179.

Lavaine de la chambre criminelle de la Cour de cassation, en date du 30 novembre 1810⁸⁴ énonçait ainsi avec pertinence que la confession, en ce qu'elle tenait essentiellement au rite de la religion catholique, « *cesserait d'être pratiquée dès l'instant où son inviolabilité cesserait d'être assurée* », ébranlant par là même « *la confiance qui est due à la confession religieuse* ».

116. Tout ministre du culte est donc tenu à un devoir de secret. Cette obligation résulte parfois de ses obligations religieuses proprement dites. Mais elle se déduit fondamentalement des dispositions de l'article 226-13 du Code pénal, lequel prévoit que « *la révélation d'une information à caractère secret par une personne qui en est dépositaire soit par état ou par profession, soit en raison d'une fonction ou d'une mission temporaire, est punie d'un an d'emprisonnement et de 15 000 euros d'amende* ». La portée de l'article 226-13 du Code pénal est relativement extensive. Ainsi que le font valoir avec raison Chems-Eddine Haffiz et Gilles Devers « *la loi définit un principe général, qui concerne une profession ou un état* »⁸⁵. Les personnes susceptibles de tomber sous le coup de l'article 226-13 du Code pénal ne font pas l'objet d'une liste indicative ou exhaustive.
117. La portée des dispositions protectrices de l'atteinte au secret s'est en fait grandement accrue depuis l'entrée en vigueur du nouveau Code pénal le 1^{er} mars 1994. En effet, l'article 378 du Code pénal de 1810 visait précisément les personnes soumises à cette obligation. L'article 226-13 du Code pénal a aboli toute référence nominative en la matière, et permet aujourd'hui de soumettre à ses dispositions l'ensemble des ministres des cultes, indépendamment de leur appartenance religieuse. En effet, une jurisprudence de la chambre criminelle de la Cour de cassation du 4 décembre 1891⁸⁶, avait expressément limité l'applicabilité de l'obligation de secret aux ministres des cultes légalement reconnus.
118. A l'origine, cette obligation au secret en matière religieuse visait fondamentalement les prêtres catholiques. Il s'agissait de protéger la confidentialité de la confession catholique, afin d'assurer la pérennité de la pratique religieuse elle-même. Les magistrats étaient tenus à ce titre de respecter et de faire respecter le secret de la confession et un prêtre ne pouvait être tenu de déposer, ni même d'être interrogé, hors les cas tenant immédiatement à la sûreté de l'Etat, quant aux révélations qu'il pouvait avoir reçues dans l'acte de confession. C'est ce qu'avait affirmé la Cour de cassation dans l'arrêt *Lavaine* du 30 novembre 1810⁸⁷.
119. L'arrêt *Fay* de la chambre criminelle du 4 décembre 1891⁸⁸, affranchissant l'obligation de secret de sa vocation catholique, avait ensuite doublement étendu l'obligation au secret, en énonçant que « *les ministres des cultes légalement reconnus sont tenus de garder le secret sur les révélations qui ont pu leur être faites à raison de leurs fonctions ; pour les prêtres catholiques, il n'y a pas lieu de distinguer s'ils ont eu connaissance des faits par la voie de la confession ou en dehors de ce sacrement. Cette circonstance ne saurait changer la nature du secret dont ils sont dépositaires si les faits leur ont été confiés dans l'exercice exclusif de leur ministère sacerdotal et à raison de ce ministère. Cette obligation est absolue et d'ordre public* ».
120. Avec l'arrêt *Fay*, la chambre criminelle avait donc étendu l'obligation de secret à toutes les informations divulguées dans le cadre de la confiance, indépendamment de tout cadre sacramentel ou rituel, tout en faisant dorénavant peser cette obligation au secret sur tous les ministres des cultes légalement reconnus, et non plus seulement sur les prêtres catholiques.
121. Cette jurisprudence avait été confirmée par un jugement du tribunal correctionnel de la Seine, en date du 19 mai 1900⁸⁹, lequel avait pu affirmer que « *la loi pénal défend aux personnes dépositaires d'un secret, par état ou par profession, de révéler ce secret. Cette défense concerne notamment les ministres du culte pour les confidences qu'ils peuvent recevoir à raison de leur*

⁸⁴ Crim. 30 novembre 1810, *Lavaine*, Bull. Crim. N° 151.

⁸⁵ *Droit et religion musulmane*, Dalloz, Coll. Etat de droits, Paris, 2005, p. 294.

⁸⁶ Crim. 4 décembre 1891, *Fay*, RDP 1892. 1. 139.

⁸⁷ Crim. 30 novembre 1810, *Lavaine*, Op. cit. n° 151.

⁸⁸ Crim. 4 décembre 1891, *Fay*, Op. cit. 1. 139.

⁸⁹ Trib. Corr. De la Seine, 19 mai 1900, D. 1901, 2^e partie, p. 81.

qualité, sans qu'il y ait lieu de distinguer, pour les prêtres catholiques, entre les confidences qui leur sont faites par la voie de la confession et celles qu'ils recevraient en dehors de tout acte religieux. Cette prohibition est absolue, d'ordre public et ne peut fléchir devant aucune considération qu'on voudrait tirer d'un prétendu intérêt général, ou, à plus forte raison, d'un intérêt particulier comme serait celui d'un ordre religieux ».

122. Par la suite, la chambre criminelle et les tribunaux ont continué de préciser la portée de l'obligation de secret pesant sur les ministres des cultes : ainsi tout d'abord, par un arrêt du 11 mai 1959⁹⁰, interprété *a contrario*, la Cour de cassation a pu considérer que le secret reçu par le ministre du culte *en sa qualité* comme celui reçu *en relation avec sa qualité* obligent tout autant l'un que l'autre ce dernier au maintien du secret. Cependant cette obligation connaît aussi certaines limites.
123. Ainsi, le tribunal correctionnel de Basse-Terre a précisé dans un jugement du 14 octobre 1985⁹¹ qu'aucun secret du ministre du culte ne s'attache à la correspondance qui lui est adressée, pris en sa qualité de médiateur et non en celle de prêtre. De la même manière, la Cour d'appel de Toulouse a considéré dans un arrêt *Mlle Tinquier et Ferrier* du 14 mars 1928⁹² que cette solution doit aussi valoir lorsqu'un ministre du culte a reçu des confidences exclusivement en qualité de membre de la famille ou d'ami.
124. Pour terminer, il faut préciser que l'article 226-13 du Code pénal n'est de portée absolue. A ce titre existent des hypothèses où la révélation d'un secret par un ministre du culte est susceptible de ne pas entraîner de sanction pénale du chef d'atteinte au secret. Ainsi, il résulte de la combinaison des articles 226-13, 226-14 1°, 434-1 et 434-3 du Code pénal que s'il a connaissance d'un crime dont il est encore possible de prévenir ou de limiter les effets ou dont les auteurs sont susceptibles de commettre de nouveaux crimes qui pourraient être empêchés (hypothèse de l'article 434-1 du code pénal), ou encore de privations ou de mauvais traitements, d'atteintes sexuelles sur un mineur (226-14 1° du code pénal) notamment un mineur de quinze ans (434-3 du code pénal) ou sur une personne qui n'est pas en mesure de se protéger en raison de son âge ou de son incapacité physique ou psychique (226-14 1° et 434-3 du Code pénal) ou d'un état de grossesse, d'une maladie ou d'une infirmité (434-3 du Code pénal), un ministre du culte n'est pas tenu de divulguer ces informations, en vertu du devoir de secret auquel il est astreint, et dont la violation est sanctionnée en l'article 226-13 du Code pénal.
125. Pour autant, dans toutes les situations qui précèdent, ce dernier est en droit de révéler ce qu'il peut avoir appris en secret dans le cadre de son ministère, sans pour autant tomber sous le coup de l'article 226-13 du Code pénal. En effet tout d'abord l'article 226-14 1° du Code pénal dispose que les dispositions de l'article 226-13 du Code pénal ne sont pas applicables à celui « *qui informe les autorités judiciaire, médicales ou administratives de privations ou de sévices, y compris lorsqu'il s'agit d'atteintes sexuelles, dont il a eu connaissance et qui ont été infligées à un mineur ou à une personne qui n'est pas en mesure de se protéger en raison de son âge ou de son incapacité physique ou psychique* ».
126. D'autre part, les articles 434-1 et 434-3 du Code pénal, qui sanctionnent les entraves à la justice en obligeant à la dénonciation de crimes dont il est encore possible de prévenir ou de limiter les effets, ou dont les auteurs sont susceptibles de commettre de nouveaux crimes qui pourraient être empêchés (434-1 du Code pénal) ainsi qu'à la dénonciation de privations, de mauvais traitements infligés à un mineur de quinze ans ou à une personne qui n'est pas en mesure de se protéger (434-3 du Code pénal), s'ils sont inapplicables aux personnes « *astreintes au secret dans les conditions prévues par l'article 226-13* » n'en autorisent pas moins ces personnes à révéler à qui de droit si elles le souhaitent des faits entrant dans les catégories examinées ci-dessus. En effet, si les articles 434-1 et 434-3 du Code pénal prévoient une dispense

⁹⁰ Crim. 11 mai 1959 : *Bull. crim.* N° 253.

⁹¹ Trib. Corr. De Basse-Terre, 14 octobre 1985, *Gaz. Pal.* 1986. 1. 12.

⁹² CA Toulouse, 14 mars 1928, *Mlle Tinquier et Ferrier*, *Gaz. Pal.* A928, 2. p. 157.

de dénonciation pour les personnes astreintes au secret, ils n'interdisent pas pour autant la dénonciation de la part de ces dernières.

127. Tout le problème avec les articles 434-1 et 434-3 du Code pénal consistera en pratique à déterminer si oui ou non une information entrant dans le cadre de leurs dispositions aura oui ou non été révélée dans les conditions posées en l'article 226-13 du Code pénal. Car dans le cas contraire, la non divulgation de ces informations pourra constituer une entrave à la justice punissable. L'analyse est toujours délicate, et relève quoi qu'il en soit de l'appréciation souveraine des juges du fond.
128. Ce problème a été parfaitement illustré par un jugement du tribunal correctionnel de Caen en date du 4 septembre 2001⁹³. Un évêque avait eu connaissance, par le biais de son vicaire général auquel la mère d'un enfant s'était confiée, de mauvais traitements et d'atteintes sexuelles commis sur un mineur de moins de quinze ans par un prêtre de son diocèse. Ayant fait ses propres recherches, il avait découvert l'existence d'autres jeunes victimes du même prêtre. Il a été renvoyé en jugement pour ne pas en avoir informé les autorités compétentes, en application de l'article 434-3 du Code pénal.
129. Le tribunal correctionnel de Caen a considéré que si les informations fournies par la mère d'un enfant victime au vicaire général et à l'évêque par le biais du vicaire général sont confidentielles et à cet égard soumises au secret, il n'en va pas de même des autres informations détenues par l'évêque, dont la connaissance d'autres victimes résultait non pas d'une confiance du prêtre pédophile, mais d'une recherche qu'il avait menée personnellement.
130. Or, toujours selon le jugement, « *la notion même de confiance suppose une démarche spontanée de celui qui se confie envers celui qui la reçoit* ». De cela il suit « *qu'en conséquence, l'option de conscience tirée du secret professionnel [prévue en l'article 434-3 in fine] ne pouvait être appliquée* ». L'évêque était donc dans l'obligation de révéler les informations qu'il détenait.
131. Ce jugement du tribunal correctionnel de Caen est intéressant dans la mesure où il vient préciser la portée de l'article 226-13 du Code pénal. Il semble qu'aucune obligation au secret ne puisse intervenir quand une information a été obtenue de manière indirecte, c'est-à-dire indépendamment d'un acte volontaire, hors l'initiative personnelle d'un individu. Des informations non divulguées dans ce cadre ne peuvent donc être couvertes par la règle de la protection du secret professionnel.
132. Pour intéressant et bien construit que soit le raisonnement adopté dans le cadre du jugement du tribunal correctionnel de Caen, il n'est pas improbable qu'il aurait subi la censure de la Haute juridiction, laquelle tend à considérer que l'obligation au secret couvre non seulement les confidences reçues directement, dans le cadre d'une démarche volontaire et réfléchie, mais de surcroît tous les faits conduits à être connus dans le cadre de l'exercice d'une profession ou d'un état dont les actes sont frappés par la loi du sceau de la confidentialité. C'est cette analyse qu'avait pu développer la chambre criminelle de la Cour de cassation, dans un arrêt du 17 juillet 1936⁹⁴. Cependant, l'évêque n'ayant pas interjeté appel du jugement du tribunal correctionnel de Caen, cette réflexion demeure une pure conjecture.

b/ La question de la protection contre l'abus de faiblesse en droit pénal.

133. Un constat s'impose : certaines organisations, de plus en plus structurées, internationalisées et financièrement puissantes, fondent leur existence et leur pérennité sur des pratiques prétendument spirituelles, mais qui fondamentalement n'ont d'autre visée que la manipulation mentale de l'individu, notamment dans une perspective d'extorsion de richesses. Ces

⁹³ Trib. Corr. De Caen, 4 septembre 2001, D 2001. IR. 2721.

⁹⁴ Crim. 17 juillet 1936, D. 1936, 1^{re} partie, p. 494.

organisations sont communément appelées des « sectes ». Ces pratiques se révèlent nuisibles à la bonne pratique religieuse, dans la mesure où, par contamination, elles tendent à jeter le discrédit et l'opprobre non seulement sur l'ensemble des voies religieuses dont l'honnêteté et la sacralité ne saurait être remise en question, mais aussi, et il faut le souligner, sur l'ensemble des citoyens croyants appartenant à ces mouvements religieux.

134. Ce faisant, instaurant la méfiance dans l'esprit des citoyens qui ne seraient pas abusés par les procédés de manipulations que les organisations sectaires peuvent mettre en oeuvre, ces pratiques sectaires ne peuvent que tendre à parasiter, voire à dissuader la pratique religieuse elle-même. Ces organisations sectaires portent donc une atteinte injustifiable à la liberté de culte, et c'est au nom de la préservation de cette liberté qu'il convient de prévoir en droit des mesures de sanction adaptées. Or, sauf dans des cas limites et particulièrement visibles d'escroquerie ou d'abus de confiance notamment, il était fort difficile de sanctionner les agissements de ces organisations. Tout d'abord parce que celles-ci s'abritent derrière le droit à la liberté religieuse ; ensuite parce que leurs actes demeurent le plus souvent occultes ; et enfin, parce que les fidèles qu'elles enrôlent à grand renforts de procédés d'asservissement psychologique les rejoignent de leur plein gré, ou se montre craintifs d'éventuelles représailles en cas de défection.
135. La France, depuis 2001, dispose enfin d'une loi permettant la sanction de la manipulation mentale par les sectes. La loi About-Picard du 12 juin 2001, prenant appui sur un ensemble de travaux émanant du Groupe d'étude parlementaire sur les sectes, présidé à l'assemblée par madame le député Catherine Picard, est en effet venue compléter l'incrimination d'abus frauduleux de l'état d'ignorance ou de faiblesse de l'article 313-4 du Code pénal, en lui substituant l'article 223-15-2 Code pénal, lequel dispose à présent en son alinéa premier qu' *« est puni de trois ans d'emprisonnement et de 375 000 euros d'amende l'abus frauduleux de l'état d'ignorance ou de la situation de faiblesse soit d'un mineur, soit d'une personne dont la particulière vulnérabilité, due à son âge, à une maladie, à une infirmité, à une déficience physique ou psychique ou à un état de grossesse, est apparente et connue de son auteur, soit d'une personne en état de sujétion psychologique ou physique résultant de l'exercice de pressions graves ou réitérées ou de techniques propres à altérer son jugement, pour conduire ce mineur ou cette personne à un acte ou à une abstention qui lui sont gravement préjudiciables »*.
136. Relativement à l'ancien article 313-4 du Code pénal, l'article 223-15-2 du Code pénal vient élargir la notion d'abus frauduleux de l'état d'ignorance ou de faiblesse, criminalisant l'abus de l'état de sujétion psychologique ou physique, caractéristique de la situation courante de personnes endoctrinées dans le cadre des sectes. Il est intéressant d'observer que le texte, contrairement à la proposition de loi originelle, ne fait nulle part mention de « *manipulation mentale* » à proprement parler.
137. A l'origine en effet, la proposition de loi, adoptée à l'unanimité en première lecture à l'Assemblée nationale, avait pour ambition de créer un délit spécifique de manipulation mentale. Cependant, les sénateurs saisis à leur tour du texte, n'ont pas manqué d'être sensibles aux craintes et appels à la raison exprimés par diverses instances, dont les responsables nationaux des cultes traditionnels, la Ligue française des droits de l'Homme, la Commission nationale consultative des droits de l'Homme par un avis du 21 septembre 2000, la Commission des questions juridiques et des droits de l'Homme de l'Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe, le Sous-secrétaire d'Etat nord-américain aux droits de l'Homme et enfin le réseau voltaire. Tous jugeaient l'expression trop imprécise, et par là trop dangereuse à mettre en oeuvre du point de vue du respect de la liberté religieuse.
138. Si bien que le texte final a écarté, comme on peut s'en rendre compte, toute référence à l'expression de « *manipulation mentale* ». Comme l'a fait valoir avec raison le professeur Annick Dorsner-Dolivet⁹⁵, *« il est certain que toutes les dérives sectaires doivent être sanctionnées mais la plus grande vigilance s'impose en la matière car il faut prendre garde de ne pas sonner hallali aux quatre vents »*. S'il est en effet louable d'assurer à tout citoyen une véritable protection contre

⁹⁵ Annick Dorsner-Dolivet, « la loi n° 2001-504 du 12 juin 2001 relative aux sectes », *JCP G 2001*, act. P. 2181.

de pseudo mouvements religieux n'ayant pour but que la destruction de l'individu et non son élévation spirituelle, il convient dans le même temps d'éviter que quelque autorité puissent s'arroger un droit discrétionnaire de discriminer entre les mouvements spirituels à protéger, et ceux qu'il est nécessaire de poursuivre.

139. La première préoccupation, au même titre que la seconde ne peuvent que servir le bon exercice des cultes en France, l'une en débarrassant notre pays de mouvements qui n'ont de religieux que l'appellation, l'autre en assurant à chaque croyance une salubre garantie d'existence et de libre pratique.
140. Cependant, on peut se demander si la simple éviction de l'expression de « *manipulation mentale* » fut d'une quelconque utilité en la matière. En effet, comment ne pas constater que la notion d'abus de sujétion psychologique ou physique résultant de l'exercice de pressions graves ou répétées ou de techniques propres à altérer le jugement ne constitue rien d'autre que la définition même de la manipulation mentale. Et que dès lors cette adjonction opérée par la loi About-Picard de 2001 relativement à l'ancien article 313-4 du Code pénal ne sanctionne rien d'autre que la manipulation mentale que tendait à réprimer la proposition de loi originelle dans le cadre d'une incrimination autonome. La formulation a bel et bien été abandonnée, mais le fond, la substance, demeure intact.
141. Il faut noter à cet égard que si la loi About-Picard fait peser sur le juge pénal un véritable travail d'analyse et de d'identification chez un individu d'un état de sujétion psychologique, elle se garde d'en donner une définition. Or l'enjeu est fondamental. En l'absence d'une sujétion psychologique, il s'agit d'un mouvement religieux licite. Dans le cas contraire, c'est une secte, dont les agissements sont susceptibles de tomber sous le coup de l'article 223-15-2 du Code pénal. Le risque d'erreur de la part du juge, voire d'arbitraire, n'est pas anodin.
142. A cet égard, il est certain que, même si le texte ne fait aucune référence au terme de secte, pas plus qu'il n'en définit une véritable critèresologie, le juge doit, dans son travail d'appréciation, se servir comme d'un outil de base des conclusions du Rapport d'enquête parlementaire sur les sectes de 1995, lequel avait classé 173 mouvements dans la catégorie des sectes. Cette démarche ne peut qu'être agréée, en ce sens qu'en permettant au juge de ne pas se fonder que sur sa seule appréciation des activités d'un mouvement par référence au critère de la sujétion psychologique d'un individu, elle autorise une approche plus objective, et donc moins arbitraire et sujette à erreurs. Le texte même de la loi About-Picard, parce qu'il renvoie indirectement aux travaux de 1995, ne manque pas d'encourager le juge à adopter une telle démarche.
143. L'alinéa 2 de l'article 223-15-2 du Code pénal fait montre pour sa part d'un souci notable d'adaptation aux réalités juridiques des mouvements sectaires, de plus en plus fréquemment organisés dans le cadre de puissantes sociétés et/ou associations, dirigées par un individu ou un groupe d'individus plus ou moins occultes. Il précise ainsi que « *lorsque l'infraction est commise par le dirigeant de fait ou de droit d'un groupement, qui poursuit des activités ayant pour but ou pour effet de créer, de maintenir ou d'exploiter la sujétion psychologique ou physique des personnes qui participent à ces activités, les peines sont portées à cinq ans d'emprisonnement et à 750 000 euros d'amende* ».
144. Relativement toujours aux personnes morales, l'article 1^{er} de la loi About-Picard prévoit « *la dissolution de toute personne morale...qui poursuit des activités ayant pour but ou pour effet de créer, de maintenir ou d'exploiter, la sujétion psychologique ou physique des personnes qui participent à ces activités* ».
145. Il faut aussi remarquer que cette loi du 12 juin 2001 vient confirmer les dispositions assurant aux associations de lutte contre les sectes un rôle fondamental. En effet, son article 22 prévoit que le nouvel article 2-17 du Code de procédure pénale confère aux associations l'exercice des droits reconnus à la partie civile dans le cadre de certaines infractions spécifiques. L'article 105 de la loi n° 2000-516 renforçant la protection de la présomption d'innocence et les droits des victimes autorisait déjà les associations à exercer ces droits.

146. Pour conclure, il est utile que le législateur ait finalement pris en considération la spécificité criminologique des agissements sectaires, en exposant les sectes, et en particulier les 173 mouvements listés en 1995, à des poursuites judiciaires plus aisées et par là, systématiques. En effet, comme le remarque Annick Dorsner-Dolivet⁹⁶, « *toutes les études relatives aux sectes faisaient état des obstacles auxquels se confrontait le déroulement des procédures judiciaires. Ces difficultés étaient notamment liées à la circonstance que les adeptes ayant donné leur consentement, la preuve d'une atteinte à leur personne était quasiment impossible à établir* ».
147. Pour autant, le dispositif mis en place par la loi du 12 juin 2001 demeure imparfait et difficile d'application, à plusieurs égards : d'une part, sa rédaction complexe et, ses dispositions pénales relativement imprécises dans leurs éléments constitutifs rendent son application peu aisée. D'autre part, et c'est là le problème majeur du texte, le critère de la sujétion psychologique ou physique ne manque pas d'instaurer un risque sensible d'arbitraire dans le travail d'appréciation du juge pénal.

⁹⁶ Annick Dorner-Dolivet, « La loi n° 2001-504 du 12 juin 2001 relative aux sectes », *Op. cit.*