

LE LIBRE EXERCICE DU CULTE EN FRANCE
DURANT LES 11 PREMIERS MOIS DE L'ÉPIDÉMIE
DE COVID-19 (14 MARS 2020 - 15 FÉVRIER 2021)

THE FREE EXERCISE OF WORSHIP IN FRANCE
DURING THE FIRST 11 MONTHS
OF THE COVID-19 EPIDEMIC
(14 MARCH 2020 - 15 FEBRUARY 2021)

EMMANUEL TAWIL*

RÉSUMÉ · L'article analyse les mesures de restriction du culte prises au cours des deux périodes de confinement ainsi que les recours portés devant le Conseil d'État. Ce dernier a eu une approche plus respectueuse de la liberté de religion, qui l'a notamment conduit à insister sur la nécessité d'une concertation entre l'État et les cultes.

ABSTRACT · The article analyses the measures restricting religious worship that were adopted during the two periods of confinement as well as the appeals brought before the Council of State. The Council of State has gradually taken a more respectful approach to religious freedom, which has led it to insist on the need for consultation between the State and religions.

MOTS-CLEFS · Liberté de culte, France.

KEYWORDS · Religious Freedom, France.

SOMMAIRE : 1. La période de l'interdiction du culte : mars-mai 2020. – 1.1. L'interdiction de l'exercice du culte sans fondement juridique. – 1.2. L'interdiction du libre exercice du culte dans le cadre de l'état d'urgence sanitaire. – 2. La période des restrictions : mai 2020-février 2021. – 2.1. La volonté du gouvernement de maintenir les interdictions à la liberté de culte contrariée par le Conseil d'État. – 2.2. L'exigence de proportionnalité des mesures de restriction à la liberté de culte à la situation sanitaire. – 3. Conclusion.

LA pandémie de COVID-19 a justifié l'adoption d'un ensemble de restrictions aux libertés sans aucun précédent en temps de paix. La liberté de culte a été particulièrement atteinte, dès le 14 mars 2020, lorsque furent adoptées les premières mesures d'interdiction du culte.

* Emmanuel.Tawil@u-paris2.fr, Maître de conférences (HDR) de droit public à l'Université Paris II, Correspondant du Comité pontifical des sciences historiques.

Aux deux vagues de l'épidémie (février-mai et octobre-décembre), les pouvoirs publics répondirent par deux périodes de confinement aux profils fort différents: la première (17 mars-11 mai) avait pour objet de réduire au maximum les interactions sociales, par une mise à l'arrêt d'une large partie de l'activité économique du pays, et une obligation généralisée de ne pas sortir de son domicile; la seconde (30 octobre-15 décembre), avait aussi pour objet de réduire les interactions sociales, mais sans mise à l'arrêt de l'économie et des activités d'enseignement. Chaque période de confinement a été suivie par une période de «dé-confinement», durant laquelle les interdictions se transformèrent en restrictions aux libertés.

S'agissant de la liberté de culte, l'on pourrait penser que *confinement* implique *interdiction*, tandis que durant le dé-confinement, les restrictions, pour nombreuses qu'elles soient, ne sauraient être des interdictions.

A l'examen, ce n'est pas tout à fait ce qui s'est passé. Dans une première période, entre le 14 mars au 25 mai 2020, il y eut une interdiction quasi absolue du culte (1^{ère} partie). En revanche, à partir du moment où le Conseil d'État intervint, à l'interdiction se substitua un régime de restriction de son exercice (II^{ème} partie).

1. LA PÉRIODE DE L'INTERDICTION DU CULTE: MARS-MAI 2020

La période durant laquelle le culte public a été interdit, entre mars et mai 2020, peut être subdivisée en deux. Durant neuf jours, c'est sans aucun fondement juridique que fut décidée cette interdiction. Puis, l'intervention du législateur, en urgence, pour créer l'état d'urgence sanitaire, a permis de trouver une base pour restreindre les droits et libertés.

1. 1. *L'interdiction de l'exercice du culte sans fondement juridique*

La prohibition du culte public fut le résultat du cumul de l'interdiction de rassemblement dans les lieux de culte et de l'interdiction de se déplacer hors de son domicile sauf dérogation prévue par les textes.

Lors de son allocution du 14 mars, le Premier ministre Edouard Philippe annonça qu'il avait, «en lien avec le Président de la République, (...) décidé, jusqu'à nouvel ordre, la fermeture à compter de ce soir minuit de tous les lieux recevant du public non indispensables à la vie du pays» et ajoutait que «les lieux de culte resteront ouverts, mais les rassemblements et les cérémonies devront être reportés». Contrairement à ce que l'on pouvait imaginer en entendant le Premier ministre, les mesures annoncées ne furent que des arrêtés du ministre des solidarités et de la santé. Le premier des arrêtés fut celui du 14 mars 2020¹ et ne prévoyait pas l'interdiction annoncée par le Pre-

¹ Arrêté du 14 mars 2020 portant diverses mesures relatives à la lutte contre la propagation du virus Covid-19, *Journal officiel de la République Française* du 15 mars 2020, Texte n° 16.

mier ministre. Celle-ci a été ajoutée par l'arrêté du 15 mars 2020,² dans une forme atténuée par rapport aux déclarations du Premier ministre, puisque seuls étaient interdites au sein des établissements de culte les «rassemblements et réunions de plus de 20 personnes, à l'exception des cérémonies funéraires».

Or, les dispositions restrictives de la liberté de culte ne reposaient sur aucun fondement légitime. En effet, ces restrictions n'étaient prévues que par un arrêté du ministre des solidarités et de la santé, au visa de l'article L. 3131-1 du Code de la santé publique, qui dispose qu'«En cas de menace sanitaire grave appelant des mesures d'urgence, notamment en cas de menace d'épidémie, le ministre chargé de la santé peut, par arrêté motivé, prescrire dans l'intérêt de la santé publique toute mesure proportionnée aux risques courus et appropriée aux circonstances de temps et de lieu afin de prévenir et de limiter les conséquences des menaces possibles sur la santé de la population».

Cela ne pouvait que poser question car il n'y avait pas de précédent contemporain de mise en œuvre de mesures restrictives de liberté aussi importantes applicables sur l'ensemble du territoire national adoptées par un simple arrêté ministériel, alors que l'article 34 de la Constitution place les garanties fondamentales des libertés publiques dans le domaine de la loi, ce qui concerne également la liberté de culte.³ De plus, il aurait été bon que l'autorité qui prétendait publiquement avoir décidé de ces mesures en fût juridiquement l'auteur.⁴

La Commission nationale consultative des droits de l'homme (CNCDH) s'en est émue dès le 19 mars 2020, dans une lettre d'urgence⁵ mentionnant l'irrégularité de l'atteinte à la liberté de culte résultant des arrêtés de 14 et 15 mars 2020:

«La CNCDH souligne que l'adoption de dispositions attentatoires aux droits et libertés fondamentaux (liberté d'aller et venir, liberté de réunion, liberté de culte, liberté d'entreprendre, etc.) par simple arrêté motivé du ministre des Solidarités et de la Santé, sans aucun contrôle, ni examen préalable par le Conseil d'État n'est pas admissible dans un État de droit».⁶

² Arrêté du 15 mars 2020 complétant l'arrêté du 14 mars 2020 portant diverses mesures relatives à la lutte contre la propagation du virus Covid-19, *Journal officiel de la République Française* du 16 mars 2020, Texte n° 2, art. 1, 1, 2°.

³ Conseil d'État, 2 mai 1973, *Assoc. culturelle des Israélites nord-africains de Paris*, *Recueil Lebon*, p. 737.

⁴ Pour une approche critique, E. TAWIL, *Lutte contre le COVID-19: les mesures de police administrative restrictives de liberté de l'arrêté du 14 mars 2020*, «Gazette du Palais», 17 mars 2020, pp. 10-12 et *Lutte contre le COVID-19: les nouvelles mesures de police administrative restrictives de libertés adoptées par le gouvernement*, «Gazette du Palais», 24 mars 2020, pp. 10-12.

⁵ Sur la procédure d'urgence de la CNCDH, Décret n° 2007-1137 du 26 juillet 2007, *Journal officiel de la République Française* du 27 juillet 2007, p. 12679, art. 14.

⁶ Lettre d'urgence du Président de la CNCDH du 19 mars 2020, pp. 2-3.

À l'interdiction des rassemblements de plus de 20 personnes dans les lieux de culte s'est ajoutée une interdiction indirecte : celle de sortir de son domicile pour se rendre dans un lieu de culte.

En effet, l'article 1^{er} du décret du 16 mars 2020⁷ a interdit jusqu'au 31 mars 2020 le «*déplacement de toute personne hors de son domicile*». Cet article prévoyait les exceptions suivantes : 1^o trajets entre le domicile et le ou les lieux d'exercice de l'activité professionnelle et déplacements professionnels insusceptibles d'être différés ; 2^o déplacements pour effectuer des achats de fournitures nécessaires à l'activité professionnelle et des achats de première nécessité dans des établissements dont les activités demeurent autorisées par arrêté du ministre chargé de la santé pris sur le fondement des dispositions de l'article L. 3131-1 du code de la santé publique ; 3^o déplacements pour motif de santé ; 4^o déplacements pour motif familial impérieux, pour l'assistance des personnes vulnérables ou pour la garde d'enfants ; 5^o déplacements brefs, à proximité du domicile, liés à l'activité physique individuelle des personnes, à l'exclusion de toute pratique sportive collective, et aux besoins des animaux de compagnie.

Le décret du 19 mars 2020⁸ a complété la liste des exceptions en ajoutant les déplacements résultant d'une obligation de présentation aux services de police ou de gendarmerie nationales, les déplacements résultant d'une convocation émanant d'une juridiction administrative ou de l'autorité judiciaire et les déplacements aux fins de participer à des missions d'intérêt général sur demande de l'autorité administrative.

En conséquence de ces dispositions, à part le motif familial impérieux, en cas de décès notamment, il n'y avait aucune justification possible pour sortir de chez soi afin de se rendre dans un lieu de culte. Concrètement, les églises restaient ouvertes, l'on pouvait s'y retrouver à 20, mais l'on n'avait pas le droit de s'y rendre.

1. 2. *L'interdiction du libre exercice du culte dans le cadre de l'état d'urgence sanitaire*

Le Gouvernement était conscient de l'extrême fragilité des mesures adoptées en application de l'article L. 3131-1 du code de la santé publique. C'est pourquoi il a fait voter par le Parlement, en procédure accélérée, un nouveau régime d'exception autorisant l'adoption de mesures restrictives de li-

⁷ Décret n° 2020-260 du 16 mars 2020, portant réglementation des déplacements dans le cadre de la lutte contre la propagation du virus Covid-19, *Journal officiel de la République Française* 17 mars 2020, Texte n° 2.

⁸ Décret n° 2020-279 du 19 mars 2020 modifiant le Décret n° 2020-260 du 16 mars 2020, *Journal officiel de la République Française* du 20 mars 2020, Texte n° 27.

berté par décret. La loi de la loi du 23 mars 2020⁹ crée cet état d'urgence sanitaire, en introduisant les articles L. 3131-12 et suivants dans le code de la santé publique. Ce régime d'exception donne au gouvernement des pouvoirs de police administrative renforcés lui permettant de faire face à la situation sanitaire. Afin de lutter contre la pandémie de Covid-19, le Parlement a autorisé sa mise en œuvre jusqu'au 23 mai 2020. Par la loi du 11 mai 2020, l'état d'urgence sanitaire a été prorogé jusqu'au 10 juillet 2020. L'établissement d'une procédure spéciale a été préféré au recours à l'article 16 de la Constitution¹⁰ et à la mise en œuvre de l'état d'urgence.¹¹ Les dispositions législatives relatives à l'état d'urgence sanitaire ne devait rester en vigueur que jusqu'au 1^{er} avril 2021.¹² Par la loi du 15 février 2021, le Parlement a décidé de repousser au 31 décembre 2021 la caducité de ce régime.¹³

L'état d'urgence sanitaire est déclaré par décret motivé en conseil des ministres.¹⁴ Au-delà d'un mois, la prorogation est autorisée par une loi,¹⁵ qui fixe sa durée.¹⁶ Ce délai d'un mois est très long: par comparaison, le délai prévu pour l'état d'urgence de la loi du 20 novembre 1955 n'est que de douze jours. L'avant-projet de loi prévoyait un délai de douze jours, qui fut allongé à un mois sur proposition du Conseil d'État.¹⁷ S'agissant de la première mise en œuvre de l'état d'urgence sanitaire, le législateur a décidé, d'une part, qu'elle commencerait dès la promulgation de la loi, et, d'autre part, que

⁹ Loi n° 2020-290 du 23 mars 2020 d'urgence pour faire face à l'épidémie de Covid-19, *Journal officiel de la République Française* du 24 mars 2020, Texte n° 2. Sur le sujet, E. TAWIL, *Lutte contre le COVID-19: état d'urgence sanitaire et restriction des libertés*, «Gazette du Palais», 31 mars 2020, pp. 14-16.

¹⁰ L'article 16 de la Constitution permet au Président de la République d'être investi des pleins pouvoirs «lorsque les institutions de la République, l'indépendance de la Nation, l'intégrité de son territoire ou l'exécution de ses engagements internationaux sont menacés d'une manière grave et immédiate et que le fonctionnement régulier des pouvoirs publics constitutionnels est interrompu». Sur le recours envisagé à l'article 16, O. BEAUD, *La surprenante invocation de l'article 16 dans le débat sur le report du second tour des élections municipales*, <http://blog.juspoliticum.com/2020/03/23/la-surprenante-invocation-de-larticle-16-dans-le-debat-sur-le-report-du-second-tour-des-elections-municipales-par-olivier-beaud/>.

¹¹ L'état d'urgence de la loi du 20 novembre 1955 donne au Gouvernement des pouvoirs de police plus étendus pour faire face à des menaces sécuritaires. La procédure a notamment été en vigueur après les attentats de Paris, du 14 novembre 2015 au 1^{er} novembre 2017. Sur les difficultés du recours à l'état d'urgence pour faire face à la crise sanitaire, D. TRUCHET, *Covid-19, Point de vue d'un administrativiste sanitaire*, <http://blog.juspoliticum.com/2020/03/27/covid-19-point-de-vue-dun-administrativiste-sanitaire-par-didier-truchet/>.

¹² Loi n° 2020-290 du 23 mars 2020, art. 7.

¹³ Loi n° 2021-160 du 15 février 2021 prorogeant l'état d'urgence sanitaire, *Journal officiel de la République Française* du 16 mars 2020, Texte n° 1, art. 3.

¹⁴ Code de la santé publique, art. L. 3131-13, al. 1^{er}.

¹⁵ Code de la santé publique, art. L. 3131-13, al. 3.

¹⁶ Code de la santé publique, art. L. 3131-14, al. 1^{er}.

¹⁷ Conseil d'État, avis, 18 mars 2020, n° 399873.

l'intervention du Parlement serait nécessaire pour le proroger au-delà de 2 mois.¹⁸

La liste des mesures restrictives de liberté susceptibles d'être prises est fixée limitativement par l'article L. 3131-15 du code de la santé publique et comprend notamment l'interdiction de sortir du domicile, sous réserve des déplacements strictement indispensables aux besoins familiaux ou de santé, ainsi que la fermeture provisoire et la réglementation de l'ouverture d'une ou plusieurs catégories d'établissements recevant du public. C'est sur fondement que l'exercice du culte public a été interdit par le décret n° 2020-293 du 23 mars 2020.¹⁹

Ces restrictions sont décidées par décret du Premier ministre, sur le rapport du ministre de la santé. Durant la période de l'état d'urgence sanitaire, le ministre de la santé peut «prescrire, par arrêté motivé, toute mesure réglementaire relative à l'organisation et au fonctionnement du dispositif de santé, à l'exception des mesures prévues à l'article L. 3131-15»²⁰ mais il ne peut pas adopter de mesures générale restrictives de libertés.

Les mesures restrictives de libertés, y compris celles concernant la liberté de culte, prises par le Premier ministre et celles adoptées par le ministre de la santé doivent être «strictement proportionnées aux risques sanitaires encourus et appropriées aux circonstances de temps et de lieu».²¹ Il doit y être mis fin «lorsqu'elles ne sont plus nécessaires».²² Ces mesures peuvent être contestées, en urgence, dans le cadre de la procédure de référé liberté-fondamentale de l'article L. 521-2 du code de justice administrative.²³

Compte tenu de la rédaction des articles L. 3131-15 et L. 3131-16 du code de la santé publique, qui font référence aux «circonstances de temps et de lieu», le Premier ministre et le ministre de la santé sont tenus d'apprécier chacune des situations locales. En principe il n'aurait pas dû être possible d'interdire l'exercice du culte public dans des parties du territoire national où l'épidémie de COVID-19 n'était que peu présente.

Tel ne fut pas le choix du Premier ministre qui a choisi de retenir une mesure d'interdiction de la liberté de culte sur l'ensemble du territoire. Il a ainsi repris dans le décret du 23 mars 2020 la règle prévue par l'article 1er de l'arrêté du 14 mars 2020, selon laquelle «les établissements de culte, relevant de la catégorie v, sont autorisés à rester ouverts. Tout rassemblement ou réunion en leur sein est interdit à l'exception des cérémonies funéraires

¹⁸ Loi n° 2020-290 du 23 mars 2020, art. 4.

¹⁹ Décret n° 2020-293 du 23 mars 2020, *Journal officiel de la République Française* du 24 mars 2020, Texte n° 7.

²⁰ Code de la santé publique, art. L. 3131-16 al. 1^{er}.

²¹ Code de la santé publique, art. L. 3131-15 et L. 3131-16.

²² *Ibid.*

²³ Code de la santé publique, art. L. 3131-18.

dans la limite de 20 personnes». ²⁴ Cette disposition restrictive de liberté était évidemment contraire au principe constitutionnel de laïcité, qui implique la liberté de culte, ²⁵ et dérogeait à l'article 1^{er} de la loi du 9 décembre 1905 qui prévoit expressément le libre exercice du culte.

Ces dispositions se sont appliquées jusqu'au 11 mai 2020, date à partir de laquelle a commencé la phase de dé-confinement. Leur simple énoncé ne permet pas de mesurer l'étendue réelle des restrictions à la liberté de culte. Si certaines activités pastorales ont pu se maintenir par visio-conférence (catéchisme par exemple), d'autres ont été au contraire l'objet de sévères atteintes. C'est ainsi que les aumôniers d'hôpitaux se sont vus le plus souvent interdire l'accès aux malades, y compris en fin de vie. Le sacrement des malades, le sacrement de la réconciliation et le sacrement de l'eucharistie ont été interdits à des mourants.

2. LA PÉRIODE DES RESTRICTIONS: MAI 2020-FÉVRIER 2021

À partir du 12 mai 2020, a commencé le dé-confinement, à savoir la levée progressive, en fonction de l'évolution sanitaire, des restrictions aux droits et libertés. Peu à peu, les sorties du domicile, les rassemblements, les sports sont devenus possibles. Mais le gouvernement souhaitait maintenir les interdictions à la liberté de culte. Son projet a été contrarié par le Conseil d'État, dont la jurisprudence a exigé la proportionnalité des limitations de la liberté de culte aux exigences de la situation sanitaire.

2. 1. *La volonté du gouvernement de maintenir les interdictions à la liberté de culte contrariée par le Conseil d'État*

En application de la loi du 11 mai 2020, le gouvernement a adopté le décret du 11 mai 2020, ²⁶ prévoyant les mesures restrictives de liberté applicables durant la première phase du dé-confinement. De façon surprenante, l'article 10 III du décret du 11 mai 2020 est venu interdire de façon absolue l'exercice du culte public: «III. – Les établissements de culte, relevant du type v, sont autorisés à rester ouverts. Tout rassemblement ou réunion en leur sein est interdit». Une seule exception était prévue dans le texte, à savoir les cérémonies funéraires: «Les cérémonies funéraires sont autorisées dans la limite de vingt personnes, y compris dans les lieux mentionnés à l'alinéa précédent».

²⁴ Décret n° 2020-293 du 23 mars 2020, art. 8 IV.

²⁵ Décision n° 2012-297 QPC du 21 février 2013, *Recueil des décisions du Conseil constitutionnel*, p. 293.

²⁶ Décret n° 2020-548 du 11 mai 2020, *Journal officiel de la République Française* du 12 mai 2020, Texte n° 6.

Cette interdiction a déclenché une réaction d'autant plus vive dans le catholicisme français, ainsi que dans de larges parties de l'islam de France, qu'à cette date, la levée du confinement rendait possibles les déplacements jusqu'à 100 km et autorisait les premières activités sportives, y compris collectives.²⁷ Pourquoi en fut-il ainsi ? Le Gouvernement craignait probablement que les rassemblements de l'Ascension (21 mai 2020) et de Pentecôte (31 mai 2020), ainsi que de l'Aïd-el-Fitr (23-24 mai 2020) ne devinssent des foyers majeurs de contamination. Il préférerait repousser de plusieurs semaines le retour au libre exercice public des cultes.

Plusieurs individus, ainsi que des mouvements catholiques traditionalistes ont saisi le Conseil d'État d'un référé liberté contre l'article 10 III du décret du 11 mai 2020. Dans son ordonnance du 18 mai 2020,²⁸ le Conseil d'État a estimé que l'interdiction était manifestement illégale. Il a enjoint le Premier ministre de modifier l'article 10 III du décret du 11 mai 2020, mais... dans un délai de 8 jours ! Il fallut attendre le décret n° 2020-618 du 22 mai 2020²⁹ pour que fût modifié l'article 10 III du décret. Fut prévue l'ouverture des édifices du culte, sous la réserve du respect de quelques mesures sanitaires, à savoir l'obligation de respect des gestes barrières et distanciation physique d'un mètre et l'obligation pour toute personne de onze ans de porter un masque dans un édifice du culte.

Un décret du 31 mai 2020 a abrogé le décret du 11 mai 2020.³⁰ Son article 47 a prévu de nouvelles conditions d'exercice de la liberté de culte dans des conditions identiques à celles prévues par l'article 10 III du décret du 11 mai 2020.

Alors que l'état d'urgence sanitaire allait prendre fin, à partir du 11 juillet 2020, la loi du 9 juillet 2020³¹ organisant la sortie de l'état d'urgence sanitaire a prévu un nouveau régime d'exception, auquel il n'a pas été donné de nom. Ce régime, rendant possible des restrictions de libertés, devait rester en appli-

²⁷ Décret n° 2020-663 du 31 mai 2020 prescrivant les mesures générales nécessaires pour faire face à l'épidémie de Covid-19 dans le cadre de l'état d'urgence sanitaire, *Journal officiel de la République Française* du 1^{er} juin 2020, Texte n° 1, art. 10 IV.

²⁸ Conseil d'État, ordonnance de référé du 18 mai 2020, n° 440366, M. G. et autres. Cf. P. DELVOLVÉ, *Sur deux ordonnances de référé-liberté (22 mars 2020-18 mai 2020)*, «Revue française de droit administratif» 2020, p. 641; Th. RAMBAUD, *Crise sanitaire et liberté de culte*, «Actualité juridique Droit administratif» 2020, p. 1733.

²⁹ Décret n° 2020-618 du 22 mai 2020, *Journal officiel de la République Française* du 23 mai 2020, Texte n° 19.

³⁰ Décret n° 2020-663 du 31 mai 2020 prescrivant les mesures générales nécessaires pour faire face à l'épidémie de Covid-19 dans le cadre de l'état d'urgence sanitaire, *Journal officiel de la République Française* du 1 juin 2020, Texte n° 1.

³¹ Loi n° 2020-856 du 9 juillet 2020 organisant la sortie de l'état d'urgence sanitaire, *Journal officiel de la République Française* du 10 juillet 2020, Texte n° 1.

cation jusqu'au 30 octobre 2020. Un décret du 11 juillet 2020³² a repris les restrictions prévues par le décret du 31 mai 2020. Il est resté en vigueur tout l'été, jusqu'au décret du Premier ministre du 16 octobre 2020 mettant de nouveau en œuvre l'état d'urgence sanitaire.³³ L'article 47 de ce dernier ne changeait pas substantiellement l'état du droit par rapport au décret du 11 juillet 2020.

En revanche, le décret du 29 octobre 2020 a prévu le second confinement à compter du 30 octobre 2020.³⁴ Son article 47 I prévoyait que les édifices du culte étaient autorisés à rester ouverts, mais interdisait tout rassemblement ou réunion en leur sein, à l'exception des cérémonies funéraires dans la limite de 30 personnes. La situation était différente par rapport au premier confinement car durant le second confinement les déplacements en vue de rejoindre les édifices du culte étaient autorisés. Le respect des «gestes barrière» demeurait obligatoire. Par ailleurs, toute personne de onze ans ou plus qui accédait ou demeurait dans une église devait porter un masque de protection.

Saisi par plusieurs requérants, notamment par la Conférence des évêques, le Conseil d'État a rejeté la requête contestant la fermeture des édifices du culte le 7 novembre 2020.³⁵

L'état d'urgence sanitaire a été prorogé par la loi du 14 novembre 2020.³⁶ A partir du 28 novembre, le dé-confinement a été engagé. Néanmoins, comme au mois de mai, le Gouvernement a souhaité maintenir des restrictions plus fortes pour les cultes que pour les autres activités. L'article 47 du décret a été modifié pour autoriser les rassemblements dans les édifices du culte, dans la limite de 30 personnes, et cela quelle que soit la taille du bâtiment. De nouveau saisi par la Conférence des évêques, le Conseil d'État a enjoint par ordonnance du 29 novembre 2020³⁷ le Premier ministre de modifier le décret du 29 octobre 2020.

³² Décret n° 2020-860 du 10 juillet 2020 prescrivant les mesures générales nécessaires pour faire face à l'épidémie de Covid-19 dans les territoires sortis de l'état d'urgence sanitaire et dans ceux où il a été prorogé, *Journal officiel de la République Française* du 11 juillet 2020, Texte n° 23.

³³ Décret n° 2020-1262 du 16 octobre 2020 prescrivant les mesures générales nécessaires pour faire face à l'épidémie de Covid-19 dans le cadre de l'état d'urgence sanitaire, *Journal officiel de la République Française* du 17 octobre 2020.

³⁴ Décret n° 2020-1310 du 29 octobre 2020 prescrivant les mesures générales nécessaires pour faire face à l'épidémie de Covid-19 dans le cadre de l'état d'urgence sanitaire, *Journal officiel de la République Française* du 30 octobre 2020, Texte n° 23.

³⁵ Conseil d'État, ordonnance de référé du 7 novembre 2020, n° 445825, *Association Civitas et autres*.

³⁶ Loi n° 2020-1379 du 14 novembre 2020 autorisant la prorogation de l'état d'urgence sanitaire et portant diverses mesures de gestion de la crise sanitaire, *Journal officiel de la République Française* du 15 novembre 2020, Texte n° 1.

³⁷ Conseil d'État, ordonnance de référé du 29 novembre 2020, n° 446930, *Association Civitas et autres*.

Un nouveau décret du 2 décembre 2020³⁸ est venu modifier l'article 47 du décret du 29 octobre 2020 en prévoyant de nouvelles règles :

1° Une distance minimale de deux emplacements devait être laissée entre ceux occupés par chaque personne ou groupe de personnes partageant le même domicile ;

2° Une rangée sur deux devait rester inoccupée.

Par ailleurs, alors que le couvre-feu à 20 heures était en vigueur, il a été décidé d'y faire exception pendant la nuit de Noël.³⁹

Comme on le voit, le gouvernement a systématiquement souhaité maintenir en vigueur le plus longtemps possible des mesures d'interdiction du libre exercice du culte, qui n'ont pu être levées que par l'intervention du Conseil d'État, lequel a sanctionné les violations de la proportionnalité des atteintes à la liberté de culte.

2. 2. L'exigence de proportionnalité des mesures de restriction à la liberté de culte à la situation sanitaire

Dans son ordonnance du 18 mai 2020,⁴⁰ le Conseil d'État a estimé que l'interdiction était manifestation illégale. Le Conseil d'État s'appuyait pour arriver à ce constat sur le fait que «le décret du 11 mai 2020 dont les dispositions sont contestées, prévo(yait), pour de nombreuses activités qui ne présentent pas nécessairement de risque équivalent à celui des cérémonies de culte (...), des régimes moins restrictifs pour l'accès du public», et de citer notamment les services de transport des voyageurs, les magasins de vente, les centres commerciaux, les établissements d'enseignement et les bibliothèques.

Le Conseil d'État ajoutait :

«il résulte de l'instruction, et notamment des déclarations faites à l'audience par l'administration, que l'interdiction de tout rassemblement ou réunion dans les établissements de culte, à la seule exception des cérémonies funéraires regroupant moins de vingt personnes, a été essentiellement motivée par la volonté de limiter, durant une première phase du 'dé-confinement', les activités présentant, en elles-mêmes, un risque plus élevé de contamination et qu'elle ne l'a, en revanche, été ni par une éventuelle difficulté à élaborer des règles de sécurité adaptées aux activités en cause – certaines institutions religieuses ayant présenté des propositions en la matière depuis plusieurs semaines – ni par le risque que les responsables des établissements de culte ne puissent en faire assurer le respect ou que les autorités de l'État

³⁸ Décret n° 2020-1505 du 2 décembre 2020, *Journal officiel de la République Française* du 3 décembre 2020, Texte n° 41.

³⁹ Décret n° 2020-1582 du 14 décembre 2020, *Journal officiel de la République Française* du 15 décembre 2020, Texte n° 21.

⁴⁰ Conseil d'État, ordonnance de référé du 18 mai 2020, n° 440366, *M. G. et autres*. Sur cette décision, P. DELVOLVÉ, *Sur deux ordonnances de référé-liberté (22 mars 2020-18 mai 2020)*, cit. ; T.H. RAMBAUD, *Crise sanitaire et liberté de culte*, cit.

ne puissent exercer un contrôle effectif en la matière, ni encore par l'insuffisante disponibilité, durant cette première phase, du dispositif de traitement des chaînes de contamination».

Le Conseil d'État en déduisait que

«l'interdiction générale et absolue imposée par le III de l'article 10 du décret contesté, de tout rassemblement ou réunion dans les établissements de culte, sous la seule réserve des cérémonies funéraires pour lesquelles la présence de vingt personnes est admise, présente, en l'état de l'instruction, alors que des mesures d'encadrement moins strictes sont possibles, notamment au regard de la tolérance des rassemblements de moins de 10 personnes dans les lieux publics, un caractère disproportionné. Au regard de l'objectif de préservation de la santé publique et constitue ainsi, eu égard au caractère essentiel de cette composante de la liberté de culte, une atteinte grave et manifestement illégale».

L'un des éléments sur lequel s'appuyait le Conseil d'État pour décider que l'interdiction était disproportionnée était le fait que l'amélioration de la situation sanitaire avait été jugée suffisante pour que d'autres rassemblements soient autorisés.

Dans son ordonnance du 7 novembre 2020⁴¹ le Conseil d'État a appliqué les mêmes principes pour arriver à une solution radicalement différente. D'abord le Conseil d'État a constaté que les activités autorisées durant le second confinement étaient exclusivement liées à l'activité professionnelle et à l'enseignement primaire et secondaire.⁴² Il a relevé ensuite qu'«en cette période d'augmentation très forte des risques liés à l'épidémie» le Gouvernement avait «limité les autres motifs permettant de sortir de son domicile ainsi que les rassemblements et réunions, en interdisant, notamment, ceux de plus de six personnes dans tous les lieux ouverts au public, à l'exception, ponctuelle et s'exerçant à l'extérieur, des manifestations sur la voie publique». Par ailleurs, le Conseil d'État soulignait que les mesures sanitaires prises par les évêques n'étaient pas à jour et qu'elles n'avaient pas été respectées:

«il résulte de l'instruction que si des protocoles sanitaires ont été élaborés, lors du dé-confinement, pour les lieux de culte à l'initiative notamment, pour ce qui concerne l'Église catholique, des évêques, ils n'ont pas été actualisés depuis lors

⁴¹ Conseil d'État, ordonnance de référé du 7 novembre 2020, n° 445825, *Association Civitas et autres*.

⁴² «Pour éviter les effets économiques et sociaux les plus néfastes qui avaient été constatés lors du premier confinement, le décret a autorisé, lors de celui qui a débuté le 29 octobre 2020, outre la réalisation des achats de première nécessité, le maintien de l'accueil des élèves dans leurs établissements scolaires, la poursuite aussi large que possible des activités professionnelles ne pouvant faire l'objet de télétravail, notamment en matière de services publics, et l'utilisation par les intéressés, en tant que de besoin, des moyens de transport» (*ibid.*).

et ne sont pas toujours strictement appliqués, notamment depuis l'été, en ce qui concerne la distanciation entre les fidèles, y compris à l'entrée et à la sortie des lieux de culte, et le port du masque par les officiants, alors même qu'un public âgé et donc fragile, participe aux cérémonies religieuses».

Dans ces conditions, en a déduit le Conseil d'État, «les moyens tirés de ce que les restrictions litigieuses, qui sont motivées par des considérations exclusivement sanitaires, qui ne sont discriminatoires à l'égard d'aucun culte ou d'aucun rite et qui ne méconnaissent pas le principe de clarté et d'intelligibilité de la norme, ne seraient ni nécessaires ni proportionnées doivent, en l'état de l'instruction et à la date de la présente ordonnance, être écartés».

La décision du 29 novembre 2020,⁴³ concernant la jauge de trente personnes, était, elle aussi, fondée sur la comparaison avec les mesures de restriction des autres activités. Le Conseil d'État a constaté que seuls les cultes étaient soumis à une jauge ne tenant pas compte de la superficie des lieux, ce qui conduisait à une disproportion de la mesure de restriction, et par suite à son illégalité :

«D'une part, il ne résulte pas de l'instruction que l'interdiction absolue et générale de toute cérémonie religieuse de plus de trente personnes, alors qu'aucune autre activité autorisée n'est soumise à une telle limitation fixée indépendamment de la superficie des locaux en cause, serait justifiée par les risques qui sont propres à ces cérémonies».

On le voit, la démarche du Conseil d'État n'était pas incohérente : le Conseil d'État s'est appuyé sur la comparaison avec les autres activités, en particulier celles donnant lieu à rassemblement.

CONCLUSION

L'examen des restrictions au libre exercice du culte décidées dans le cadre de la lutte contre la Covid-19 est révélateur de la vision que nombre de dirigeants politiques ont de la vie religieuse.

Le culte n'est pas vu comme «indispensable à la vie du pays», comme cela ressort clairement de l'allocution du Premier ministre du 14 mars 2020. Il leur apparaît comme moins important que les activités économiques, puisqu'il est resté interdit pendant une bonne partie du second confinement alors que la plupart des activités professionnelles étaient autorisées, et moins important aussi que le sport, puisqu'au moment du premier dé-confinement il est initialement resté interdit au moment même où les activités sportives commençaient à reprendre. Heureusement, le Conseil d'État a eu une approche

⁴³ Conseil d'État, ordonnance de référé du 29 novembre 2020, n° 446930, *Association Civitas et autres*.

plus respectueuse de la liberté de religion, qui l'a notamment conduit à insister sur la nécessité d'une concertation entre l'État et les cultes.⁴⁴

BIBLIOGRAPHIE

- BEAUD O., *La surprenante invocation de l'article 16 dans le débat sur le report du second tour des élections municipales*, <http://blog.juspoliticum.com/2020/03/23/la-surprenante-invocation-de-larticle-16-dans-le-debat-sur-le-report-du-second-tour-des-elections-municipales-par-olivier-beaud/>.
- DELVOLVÉ P., *Sur deux ordonnances de référé-liberté (22 mars 2020-18 mai 2020)*, «Revue française de droit administratif» 2020, p. 641.
- RAMBAUD TH., *Crise sanitaire et liberté de culte*, «Actualité juridique Droit administratif» 2020, p. 1733.
- TAWIL E., *Lutte contre le COVID-19 : les mesures de police administrative restrictives de liberté de l'arrêté du 14 mars 2020*, «Gazette du Palais» 17 mars 2020, pp. 10-12 et *Lutte contre le COVID-19: les nouvelles mesures de police administrative restrictives de libertés adoptées par le gouvernement*, «Gazette du Palais» 24 mars 2020, pp. 10-12.
- TRUCHET D., *Covid-19, Point de vue d'un administrativiste sanitaire*, <http://blog.juspoliticum.com/2020/03/27/covid-19-point-de-vue-dun-administrativiste-sanitaire-par-didier-truchet/>.

⁴⁴ «Enfin, il a été indiqué à l'audience, dans la perspective de la prorogation de l'état d'urgence sanitaire qui est en cours de discussion au Parlement, que ces dispositions vont prochainement faire l'objet d'un réexamen de leur caractère adapté et proportionné, ce qui suppose l'engagement à bref délai d'une concertation avec l'ensemble des représentants des principaux cultes, destinée à préciser les conditions dans lesquelles ces restrictions pourraient évoluer» (Conseil d'État, ordonnance de référé du 7 novembre 2020, n° 445825, *Association Civitas et autres*).