



Les référés suspension et liberté en matière religieuse

Mémoire dans le cadre du Master 2 « Droit et pratique du contentieux public » rédigé par Simon Bajn, sous la direction du Professeur Olivier Le Bot.

Remerciements

Je tiens, par ces quelques mots, à remercier tout particulièrement Monsieur le Professeur Le Bot qui, en tant que directeur à la fois du Master 2 « Droit et pratique des contentieux publics » et du présent mémoire, a su me faire part de ses conseils précieux afin que je puisse réaliser ce travail dans des conditions optimales.

Je tiens également à remercier ma famille proche soit Alain, Edwige et Paul Bajn, ainsi que mes amis, dont les conseils avisés et le soutien ont été primordiaux. Ainsi, mille merci à Lydia Bendifallah, Magali Fraisse, Louis Renault, Emmeline Boitel et tous mes autres camarades de promotion.

Table des matières

Introduction	3
A) La loi du 30 juin 2000 instituant les référés suspension et liberté.....	3
B) Les principales libertés invoquées en matière religieuse dans le cadre des référés suspension et liberté	7
C) Problématiques et contextualisation	10
I) Le référé d’urgence comme outil efficace de protection des libertés en matière religieuse	12
A) La protection assurée par le juge du référé-suspension en matière religieuse.....	12
1. <i>Sur la rareté de l’octroi d’une mesure de suspension en matière religieuse</i>	12
2. <i>Sur le refus de suspendre visant à préserver les libertés religieuses</i>	14
B) La reconnaissance par le juge du référé de libertés fondamentales liées au culte	16
1. <i>Sur la liberté de culte</i>	16
2. <i>Sur la libre disposition des biens nécessaires à l’exercice du culte comme composante de la liberté de culte</i>	18
3. <i>Sur la possibilité d’exprimer dans des formes appropriées ses convictions religieuses</i>	19
4. <i>Sur le droit pour toute personne ou groupe de personnes de ne faire l’objet d’aucun recueil d’informations sous quelque forme que ce soit fondé sur l’appartenance à une religion</i>	21
5. <i>Sur les autres libertés fréquemment invoquées à l’occasion de contentieux religieux</i>	24
II) Un contrôle juridictionnel des critères d’engagement des référés d’urgence toutefois rigoureux	26
A) La difficulté pour le requérant de faire reconnaître l’urgence en matière de référés suspension et liberté	26
1. <i>Sur le défaut d’urgence en référé-suspension</i>	27
2. <i>Sur le défaut d’urgence en référé-liberté</i>	30
B) Les restrictions aux libertés religieuses justifiées par des considérations liées à l’intérêt général.....	32
1. <i>Sur les risques de troubles à l’ordre public</i>	32
2. <i>Sur les principes de laïcité et de neutralité du service public</i>	35
3. <i>Sur les nécessités liées au fonctionnement normal du service public</i>	35
Conclusion	37
Annexes	39
A) Extraits du code de justice administrative	39
B) Bibliographie.....	41

Introduction

Afin de cerner les contours de notre étude et d'éviter ainsi les digressions superflues au sein même de notre démonstration, il convient, à l'occasion de ces propos liminaires, de rappeler le cadre juridique dans lequel s'inscrivent les référés suspension et liberté (A), de répertorier et définir les principales libertés invoquées par les requérants à l'appui de leurs prétentions (B), et de mettre en exergue l'intérêt d'un sujet qui, dans le contexte actuel, amène à aborder des notions souvent propices à polémiques (C).

A) La loi du 30 juin 2000 instituant les référés suspension et liberté

Avant l'entrée en vigueur de la loi numéro 2000-597 du 30 juin 2000, le juge administratif brillait par son incapacité à se prononcer dans l'urgence. De nombreuses jurisprudences illustrent ce qui constituait une carence indéniable dans l'étendue des pouvoirs du juge administratif¹ alors même que des procédures avaient été, en vain, prévues à cet effet². A l'inverse, le juge judiciaire connaissait déjà l'urgence depuis plusieurs décennies, Maurice Hauriou ne manquant pas de souligner l'utilité des référés devant lui, par exemple pour « *faire ordonner des mesures provisoires relatives à l'exécution du jugement au fond, et ce, même avant que le jugement du fond soit devenu définitif* »³. Suite aux expériences positives tirées de l'institution de procédures d'urgence devant le juge administratif en matière de contestation des arrêtés préfectoraux de reconduite à la frontière et la mise en place du référé précontractuel, respectivement en 1990 et 1992, ainsi qu'aux vifs débats consécutifs à l'arrêt du Tribunal des Conflits du 12 mai 1997 « *Préfet de police de Paris* », un projet de réforme est enclenché à l'aube du vingt-et-unième siècle. Cette réflexion débouche sur la loi dont il est ici question, entrée en vigueur au 1^{er} janvier 2001. Aujourd'hui, les procédures de référés représentent plus d'un tiers du contentieux devant les tribunaux administratifs, mais ce sont plus spécifiquement les « référés d'urgence » qui feront l'objet de notre étude. Ils sont au

¹ V. p. ex. la situation d'espèce de l'arrêt *Benjamin* (CE 19 mai 1933 : Recueil Lebon 1933, p. 541) décrite par MELLERAY (F.), *Le juge du référé liberté fondamentale peut statuer par des mesures ne présentant pas un caractère provisoire*, Droit Administratif n°6, juin 2007, comm. 90.

² Le premier référé administratif a été créé en 1889 ; existait parallèlement la procédure de sursis à exécution.

³ HAURIOU (M.), note sous CE 28 novembre 1907, *Abbé Voituret* ; TC 7 décembre 1907, *Le Coz c/ Préfet de Finistère* ; CE 8 février 1908, *Abbé Déliard* ; TC 29 février 1908, *Abbé Bruné et Bel c/ Préfet de l'Aveyton*, S. 1908.3.9.

nombre de trois : le référé-suspension (article L. 521-1 du code de justice administrative), le référé-liberté (article L. 521-2 du même code) et le référé mesures utiles (article L. 521-3 du code de justice administrative) que nous n'aborderons pas tant son utilisation est minime en matière religieuse.

Il convient, de ce fait, de présenter sommairement les référés suspension et liberté dont il sera l'objet tout au long de nos développements. Ils répondent tout d'abord à certaines règles procédurales communes. En effet, les règles de présentation de la requête sont identiques (doivent figurer les noms, domiciles, faits, moyens et conclusions des parties), le juge des référés est un juge unique statuant seul et rendant des ordonnances exécutoires immédiatement. Il est également possible d'introduire plusieurs types de référés pour la même affaire, à condition cependant qu'ils soient présentés à l'aide de requêtes distinctes. Comme dans la quasi-totalité des litiges devant le juge administratif, les recours ne sont pas suspensifs, car si tel était le cas, le référé perdrait alors toute son utilité. Le juge du référé peut trier sans instruction les demandes vouées à l'échec, sinon, il rend une décision après un échange de mémoires dans de brefs délais et une audience⁴ intégrée à l'instruction.

Le référé-suspension est codifié à l'article L. 521-1 du code de justice administrative. C'est un recours accessoire au sens où il ne peut être exercé que conjointement à un recours en annulation ou en réformation engagé à titre principal. Le but recherché par le requérant est en réalité la suspension de l'acte attaqué en attente du jugement au principal⁵. Pour que la demande de suspension soit recevable, elle doit présenter un objet au moment de son introduction. De plus, la demande au principal doit être recevable pour que le référé-suspension le soit aussi, les deux recours devant être engagés à l'aide de mémoires distincts. L'article L. 521-1 du code de justice administrative subordonne l'octroi d'une mesure de suspension à deux conditions : l'urgence à obtenir cette mesure et l'existence d'un moyen propre à faire naître un « *doute sérieux* » quant à la légalité de l'acte attaqué. En ce qui concerne la condition d'urgence, elle est remplie lorsque la décision administrative contestée préjudicie de manière suffisamment grave et immédiate à un intérêt public, à la situation du requérant ou aux intérêts qu'il entend défendre⁶, en d'autres termes, le requérant doit se trouver dans une situation juridiquement protégée⁷. Le juge administratif apprécie la condition

⁴ V. p. plus de détails sur les règles communes applicables aux référés d'urgence, ROUAULT (MC.), *Contentieux administratif*, Lextenso, 2013, pp. 195-196.

⁵ LE BOT (O.), *Contentieux administratif*, Larcier, 2014, p. 129.

⁶ CE, sect., 19 janvier 2001, *Conféd. nat. des radios libres* : Rec. 100.

⁷ ROUAULT (MC.), *Contentieux administratif*, Lextenso, 2013, p. 198.

d'urgence *in concreto* et en dresse un bilan en tenant compte, entre autres, du délai restant à courir et de la date à laquelle il statue. L'urgence est établie lorsqu'il s'avère que le juge du fond interviendra trop tard et donc inutilement, elle s'apprécie objectivement et tous les éléments qui motivent le juge à prononcer l'urgence doivent figurer dans le jugement⁸. En principe et sauf présomption contraire, la charge de la preuve pèse sur le demandeur⁹. Conjointement à cette condition d'urgence, doit également exister un moyen propre à créer un « *doute sérieux* » quant à la légalité de l'acte attaqué. C'est une notion subjective portant sur la sensibilité ou non du juge du référé aux moyens présentés par le requérant. S'il estime qu'un des moyens qu'il présente est susceptible d'entraîner la suspension ou la réformation de l'acte au principal et que la condition d'urgence est remplie, il prononcera une mesure de suspension. Cela ne s'apparente pourtant pas à un premier jugement au fond puisque le juge du référé ne se prononce que sur une apparence d'illégalité, et il n'est de ce fait pas anormal que le juge du fond puisse le contredire postérieurement, lorsqu'il statue sur l'affaire à titre principal¹⁰. Lorsque ces deux conditions sont réunies, le juge peut prononcer la suspension totale ou partielle de la décision attaquée. Cette suspension produit des effets seulement pour l'avenir, elle est immédiate, limitée dans le temps, et peut être complétée par une injonction d'exécution si le juge l'estime nécessaire¹¹.

Le référé-liberté est la grande innovation introduite par la loi numéro 2000-597 du 30 juin 2000 et codifiée à l'article L. 521-2 du code de justice administrative. A l'inverse du référé-suspension, il s'agit d'un recours autonome dont la recevabilité n'est, de ce fait, pas conditionnée par l'exercice simultané d'un recours au fond. Ce recours a été créé pour remédier à l'incapacité du juge administratif à assurer en urgence la protection des libertés fondamentales, il a donc vocation à être mis en œuvre contre les agissements les plus graves de l'administration. Cependant, son octroi est soumis à des conditions draconiennes¹², il sera donc préférable, pour des raisons de stratégie contentieuse, que le requérant qui souhaite contester une décision de l'administration opte pour le référé-suspension, dont l'octroi répond à des critères plus souples. Afin de faciliter l'accès au référé-liberté, ni la représentation par un avocat ni l'exercice d'un recours administratif préalable ne sont obligatoires. Quatre conditions sont fixées à l'article L. 521-2 du code de justice administrative. Tout d'abord, le requérant doit prouver l'atteinte à une liberté fondamentale. Alors que de nombreuses

⁸ CE, sect., 28 février 2001, *Préf. Alpes-Maritimes, Soc. Sud-Est Assainissement* : Rec. p. 109.

⁹ RICCI (JC.), *Contentieux administratif*, Hachette, 2014, p. 172.

¹⁰ V. pour plus de détails, LE BOT (O.), *Contentieux administratif*, Larcier, p. 130.

¹¹ CE, 27 juillet 2001, *Min. de l'emploi et de la solidarité c/ Vedel* : Rec. p. 416.

¹² V. pour plus de détails, LE BOT (O.), *Contentieux administratif*, Larcier, p. 134.

questions étaient soulevées, notamment par la doctrine, au sujet du sens à donner à cette notion, le Conseil d'Etat optait pour une conception large et autonome de la liberté fondamentale au sens de l'article L. 521-2 du code de justice administrative en incluant par exemple dans ce cadre le principe de libre administration des collectivités territoriales¹³. A l'inverse, toutes les libertés protégées par des dispositions constitutionnelles n'ont pas le caractère de liberté fondamentale au sens du référé-liberté¹⁴. Avec le recul, il apparaît que le juge administratif adopte une approche casuistique de la notion en fonction des prétentions du requérant. Pourtant, il ne suffit pas que le requérant démontre la simple atteinte de l'administration à une liberté fondamentale, encore faut-il qu'il prouve que cette atteinte est grave, c'est-à-dire qu'elle suppose un certain niveau d'intensité, et manifestement illégal. Pour ce dernier critère, il convient de vérifier que l'administration n'ait pas agi dans le cadre de ses pouvoirs et que l'illégalité soit manifeste. Enfin, le législateur a cru bon ajouter la condition d'urgence qui est en réalité presque superflue tant il semble évident qu'elle découle nécessairement de la véracité d'une atteinte grave et manifestement illégale. Il s'agirait dès lors plus d'une « *urgence à faire cesser l'atteinte* »¹⁵. Si ces conditions sont cumulativement remplies, le juge du référé liberté-fondamentale peut « *ordonner toute mesure de sauvegarde nécessaire* » pour faire disparaître les effets de l'atteinte à ladite liberté. Il ne peut pourtant pas prendre de mesures juridiquement définitives¹⁶, sauf si c'est la seule mesure possible pour faire cesser l'atteinte¹⁷. En effet, le principe d'obligation pour le juge du référé de statuer par des mesures provisoires avait pour corollaire l'absence d'autorité de la chose jugée des ordonnances¹⁸ rendues dans ce cadre. Au vu de la nature hybride du référé-liberté, où le juge statue sur une illégalité manifeste dans un délai de quarante-huit heures ce qui souvent revient à l'exercice d'un recours au fond « *en la forme des référés* »¹⁹, le Conseil d'Etat a créé une exception prétorienne à l'article L. 511-1 du code de justice administrative et a ainsi pris acte de la pratique jurisprudentielle²⁰ en la matière.

¹³ CE, sect., 18 janvier 2001, *Cne de Venelles c/ Morbelli* : Rec. 18 alors qu'avant cet arrêt, le principe de libre administration des collectivités territoriales, prévu à l'article 72 de la Constitution, présentait plus le caractère d'un principe institutionnel.

¹⁴ V. p. plus de détails QUIRINY (B.), *La liberté de culte a le caractère d'une liberté fondamentale au sens de l'article L. 521-2 du code de justice administrative*, La Semaine Juridique, Edition générale n°7, 15 février 2006.

¹⁵ V. p. plus de détails LE BOT (O.), *Contentieux administratif*, Larcier, 2014, p. 135.

¹⁶ Code de justice administrative, article L. 511-1

¹⁷ CE, ord. du 30 mars 2007, *Ville de Lyon*, Lebon.

¹⁸ V. p. plus de détails MELLERAY (F.), *Le juge du référé liberté-fondamentale peut statuer par des mesures ne présentant pas un caractère provisoire*, Droit Administratif, juin 2007.

¹⁹ V. MELLERAY (F.) précité.

²⁰ V. p. plus de détails LE BOT (O.), *Le juge du référé-liberté peut prononcer des injonctions non-provisoires*, Petites Affiches, 6 août 2007, n°156, p. 22.

Le décor procédural dans lequel s'inscrit notre étude étant planté, il convient de passer en revue et de définir les principales libertés invoquées par les parties en matière religieuse à l'appui de leurs requêtes en urgence.

B) Les principales libertés invoquées en matière religieuse dans le cadre des référés suspension et liberté

Le contentieux religieux étant riche et varié, de nombreuses notions s'entrecoupent à la lecture de la kyrielle de jurisprudences que nous avons recensée. Les confusions sémantiques étant monnaie courante dans le langage quotidien, il nous paraît primordial de définir et de rappeler le cadre juridique des principales libertés invoquées en référés suspension et liberté.

Bien évidemment, et même si le principe est lui-même très peu invoqué en référé, l'ensemble du contentieux religieux fait, explicitement ou non, référence à la conception française de la laïcité. Plusieurs définitions peuvent être données à cette dernière qui renvoie, au sens large, à une « *perte d'emprise de la religion sur la société* »²¹. Pour certains, il s'agit du fait que la religion dépende exclusivement de la sphère privée et que l'Etat affirme son indépendance et sa neutralité à l'égard des institutions religieuses²², en d'autres termes, c'est un « *principe qui caractérise un Etat dans lequel toutes les compétences politiques et administratives sont exercées par des autorités laïques sans participation ni intervention des autorités ecclésiastiques et sans immixtion dans les affaires religieuses* »²³. Pour d'autres, la laïcité à la française ne peut être comprise qu'à la lecture des textes de droit qui l'instituent. Si la laïcité a aujourd'hui valeur constitutionnelle²⁴, elle s'est construite au gré de diverses évolutions législatives telles que notamment la « loi Falloux »²⁵, la « loi Laboulaye »²⁶, ou encore la très célèbre loi du 9 décembre 1905 sur la séparation des Eglises et de l'Etat qui fixe les cadres de la laïcité en supprimant le service public des cultes, sans pour autant citer explicitement la notion. En ce sens, le Conseil d'Etat n'a cessé de jouer un rôle de

²¹ Conseil d'Etat, *Un siècle de laïcité*, Rapport public, 30 novembre 2003.

²² Conseil d'Etat, *Le juge administratif et l'expression des convictions religieuses*, Dossiers Thématiques, 25 novembre 2014.

²³ CORNU (G.), *Vocabulaire juridique*, PUF, coll. Quadrige, 2003.

²⁴ L'article 2 de la Constitution énonce que « *La France est une République indivisible, laïque, démocratique et sociale. Elle assure l'égalité devant la loi de tous les citoyens sans distinction d'origine, de race ou de religion. Elle respecte toutes les croyances.* »

²⁵ Loi du 15 mars 1850 sur les établissements (scolaires) du primaire et du secondaire.

²⁶ Loi du 12 juillet 1875 sur la liberté de l'enseignement supérieur.

« régulateur de la laïcité »²⁷ en se référant à diverses notions, dont nous allons dresser un bref portrait, pour trouver le juste équilibre entre l'intérêt général et respect de l'ordre public²⁸.

La liberté de conscience est régulièrement invoquée par les requérants à l'appui de leur requête en référé²⁹. Elle est initialement garantie par l'article 10 de la Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen du 26 août 1789 qui prévoit que « *Nul ne doit être inquiété pour ses opinions, même religieuses, pourvu que leur manifestation ne trouble pas l'ordre public établi par la loi* ». Déjà au cœur de la loi de 1905³⁰, la notion est largement reprise par le préambule de la Constitution de 1946³¹ et par la Constitution du 4 octobre 1958³², s'octroyant ainsi une place prépondérante au sein du bloc de constitutionnalité. La liberté de conscience implique la reconnaissance du pluralisme religieux et c'est en ce sens qu'elle découle d'un principe plus général qui est celui de la liberté d'opinion³³. Pour autant, et notre transition avec la liberté la plus souvent invoquée en référé est ainsi toute trouvée, le juge administratif n'assimile pas la liberté de conscience, qui se traduit par le droit de croire ce que l'on veut et de se rattacher à la religion que l'on préfère, à la libre pratique des cultes³⁴.

La liberté de culte, quant à elle, diffère de la liberté de conscience au sens où elle ne concerne pas la croyance de l'intéressé à proprement parler mais la manière dont cette personne manifeste son appartenance religieuse en se soustrayant aux règles relatives au culte auquel elle se rattache. Encore une fois, c'est la loi du 9 décembre 1905 qui institue les fondements de cette notion en énonçant que la République « *garantit le libre exercice des cultes, sous les seules restrictions édictées ci-après dans l'intérêt de l'ordre public* »³⁵. Dans la foulée, le législateur est venu renforcer la liberté de culte³⁶ alors que plus récemment, il a choisi, par la loi du 15 mars 2004 « *encadrant, en application du principe de laïcité, le port de signes ou de tenues manifestant une appartenance religieuse dans les écoles, collèges et lycées publics* », d'en limiter la portée sous couvert de respect du principe de laïcité. Toujours

²⁷ Marceau Long, ancien Vice-Président du Conseil d'Etat.

²⁸ Conseil d'Etat, *Le juge administratif et l'expression des convictions religieuses*, Dossiers Thématiques, 25 novembre 2014.

²⁹ V. p. exemple CE, ordo. du 10 août 2001, n°237004 pour le référé-liberté ; CE, ordo. du 25 octobre 2013, n°372321 pour le référé-suspension.

³⁰ V. article 1^{er} de la loi du 9 décembre 1905 « *La République assure la liberté de conscience* ».

³¹ « *Nul ne peut être lésé, dans son travail ou son emploi, en raison de ses origines, de ses opinions ou de ses croyances. (...)L'organisation de l'enseignement public gratuit et laïque à tous les degrés est un devoir de l'État* ».

³² V. article 2 de la Constitution du 4 octobre 1958 : « *Elle (ndlr : La France) respecte toutes les croyances* ».

³³ KOUBI (G.), *Le juge administratif et la liberté de religion*, RFDA, 2003, p. 1055.

³⁴ BARTHELEMY (H.), *Traité élémentaire de droit administratif*, Rousseau, 1933, p. 273.

³⁵ Article 1^{er} de la loi du 9 décembre 1905 sur la séparation des Eglises et de l'Etat.

³⁶ Loi du 2 janvier 2007 concernant l'exercice public des cultes.

est-il que la liberté de culte reste la notion la plus invoquée devant le juge des référés en matière religieuse. En effet, selon notre étude³⁷, dans plus de cinquante pourcents des cas, le requérant invoque devant le juge du référé une atteinte à cette liberté. Le chiffre avoisine même les quatre-vingt pourcents lorsque l'on se concentre sur le référé-liberté, le Conseil d'Etat ayant qualifié la liberté de culte de liberté fondamentale au sens de l'article L. 521-2 du code de justice administrative à l'occasion d'une ordonnance rendue en 2004³⁸.

Enfin, le contentieux de l'urgence relatif au principe de neutralité de l'Etat n'est, lui non-plus, pas négligeable. En effet, ce principe découle naturellement de l'application du principe de laïcité et est institué par la loi du 9 décembre 1905 mettant fin au Concordat de 1801³⁹ en instituant la neutralité de l'Etat en matière religieuse⁴⁰. Ce principe, qui se traduit notamment par l'interdiction des subventions publiques pour l'exercice des cultes et l'encadrement de la liberté de religion des agents publics⁴¹, reste nuancé par plusieurs exceptions dont il sera fait état ultérieurement mais qui représentent indéniablement une niche significative de contentieux⁴².

Outre ces notions et principes majeurs qui, comme nous l'avons précédemment expliqué, accaparent la grande majorité du contentieux des référés suspension et liberté en matière religieuse, d'autres libertés sont, de manière toutefois plus résiduelle, invoquées à l'appui de demandes fondées sur les articles L 521-1 ou L. 521-2 du code de justice administrative. Ainsi, les libertés de réunion⁴³, d'expression⁴⁴, ou encore d'association⁴⁵ ne sont pas à occulter tant elles nous ont permis de nourrir notre réflexion.

³⁷ Nous avons recensés, tout au long de notre étude, plus de 80 ordonnances de Tribunaux administratifs et du Conseil d'Etat impliquant directement la matière religieuse.

³⁸ CE, ordo. du 16 février 2004, *M. B*, JRCE, n°264314.

³⁹ Concordat de 1801 signé entre Napoléon 1^{er} et le Pape Pie VII, régissant les rapports entre les Eglises et l'Etat et érigeant en services publics les cultes réformés, calvinistes, israélites et catholiques (ce dernier étant qualifié de « religion de la majorité des Français »).

⁴⁰ Article 2 de la loi du 9 décembre 1905 : « La République ne reconnaît, ne salarie ni ne subventionne aucun culte ».

⁴¹ Conseil d'Etat, *Le juge administratif et l'expression des convictions religieuses*, Dossiers Thématiques, 25 novembre 2014.

⁴² V. p. exemple : CE, ordo. du 4 novembre 2014, n°378592 sur le port de la barbe pour des raisons religieuses en milieu hospitalier ; ou encore CE, ordo. du 15 décembre 2011, n°354199 sur la possibilité pour l'Université de Metz de délivrer des diplômes de théologie hors d'Alsace-Moselle.

⁴³ V. p. exemple : CE, ordo. du 6 mai 2008, n°315631 ; CE, ordo. du 26 juillet 2014, n°383091 ; TA Lyon, ordo. du 6 mai 2011, n°1102957 ; TA Rouen, ordo. du 16 novembre 2012, n°1203119 ; TA Dijon, ordo. du 16 octobre 2014, n°1403308 ; TA Lille, ordo. du 24 février 2014, n°1401090.

⁴⁴ V. p. exemple : TA Lyon, ordo. du 6 mai 2011, n°1102957 ; TA Nice, ordo. du 31 décembre 2013, n°1305388 ; TA Melun, ordo. du 14 septembre 2012, n°127898/10 ; TA Nice, ordo. du 31 mars 2014, n°1401300 ; TA Nice, ordo. du 11 avril 2014, n°1401418 ; TA Nîmes, ordo. du 22 juin 2011, n°1101795.

C) Problématiques et contextualisation

La cohabitation entre les croyances est un enjeu politique et sociétal majeur engendrant de nombreux faits divers qui défraient régulièrement la chronique. Ainsi, les médias et personnages politiques français se sont, surtout depuis le début du vingt-et-unième siècle, emparés du sujet en oubliant presque que c'est en principe au Conseil d'Etat que revient le rôle de conciliateur entre la liberté de religion et la limitation de son expression⁴⁶. C'est en ce sens que le juge administratif français est une pièce centrale de notre mécanique démocratique puisqu'il permet de préserver le pluralisme des croyances tout en évitant que les groupes religieux s'accaparent des rapports sociaux⁴⁷.

Plusieurs polémiques relatives à ces problématiques se sont d'ailleurs retrouvées au cœur de l'actualité ces derniers mois et, à chaque fois, le juge administratif a dû se prononcer dans l'urgence. Nous évoquerons en détail au cœur de notre étude les litiges qui présentent à nos yeux un certain intérêt juridique, même si nous pouvons d'ores et déjà présenter les affaires les plus médiatisées ayant poussé le juge à se confronter à des thématiques parfois sensibles. En effet, à l'heure où de nombreux experts pointent du doigt la montée des communautarismes au sein de nos sociétés modernes, et que la classe politique ne cesse de focaliser les débats sur les terrains glissants de l'intégration, l'assimilation ou de l'identité nationale, thématiques intrinsèquement liées aux croyances religieuses et bien souvent à l'insertion de l'islam dans le contexte juridique français⁴⁸, chaque litige présentant un caractère religieux entraîne de manière presque inévitable une remise en cause de la conception française de la laïcité dans le débat public. Tel est le cas concernant l'affaire dite des « mères voilées », où le juge administratif s'est vu à plusieurs reprises être saisi en urgence de requêtes tendant à l'annulation du refus d'autorisation opposé à plusieurs mères d'élèves d'accompagner les sorties scolaires revêtues d'un voile islamique⁴⁹. Depuis sa récente élection à la tête de la mairie de Béziers, Robert Ménard a, lui aussi, fait l'objet de nombreuses controverses relatives notamment à l'installation d'une crèche de la Nativité au

⁴⁵ V. p. exemple : CE, ordo. du 10 août 2001, n°237004 ; TA Lille, ordo. du 24 février 2014, n°1401090.

⁴⁶ Conseil d'Etat, *Le juge administratif et l'expression des convictions religieuses*, Dossiers Thématiques, 25 novembre 2014.

⁴⁷ KOUBI (G.), *Le juge administratif et la liberté de religion*, RFDA, 2003, p. 1055.

⁴⁸ Conseil d'Etat, *Un siècle de laïcité*, Rapport public, 30 novembre 2003.

⁴⁹ V. p. exemple : TA Nice, ordo. du 31 mars 2014, n°1401300 ; TA Nice, ordo. du 11 avril 2014, n°1401418 ; TA Amiens, ordo. du 23 juin 2014, n°1401820.

sein même des locaux municipaux⁵⁰ ou encore à la présumée constitution d'une liste d'élèves « d'origine musulmane » fréquentant les écoles primaires de sa commune⁵¹. Les contentieux de l'urgence relatifs aux locations de salles municipales à des fins de célébrations religieuses⁵² ou aux autorisations ponctuelles d'absentéisme sur le lieu de travail pour des raisons liées à l'exercice du culte⁵³ font, de la même manière, les choux gras de la presse généraliste et représentent également des niches conséquentes de recours en référé.

Qu'en est-il alors de l'étendue du contrôle juridictionnel du juge du référé saisi de ces questions ? Comment le juge administratif parvient-il à concilier la liberté religieuse avec l'intérêt général qui nécessite parfois que l'on en limite l'expression ? Les référés suspension et liberté sont-ils un « outil contentieux » efficace concernant les libertés connexes à la matière religieuse ?

A l'appui d'une étude approfondie des ordonnances de référé impliquant directement la religion, il apparaît que le juge du référé a estimé nécessaire de doter le justiciable d'outils propres à protéger les différentes libertés religieuses dans l'urgence (I) tout en prenant soin de conditionner leur octroi à des critères stricts (II), sans doute dans le but de limiter les recours tactiques ou stratégiques exercés à d'autres fins que la reconnaissance d'un doute sur la légalité d'un acte ou l'atteinte grave et manifestement illégale à liberté fondamentale⁵⁴.

⁵⁰ TA Montpellier, ordo. du 19 décembre 2014, n°1405626.

⁵¹ TA Montpellier, ordo. du 11 mai 2015, n°1502575.

⁵² V. p. exemple : CE, ordo. du 28 août 2011, n°352106 et 352107 ; CE, ordo. du 25 août 2005, n°284307 ; TA Versailles, ordo. du 9 avril 2008, n°0803426 ; TA Rouen, ordo. du 16 novembre 2012, n°1203119 ; TA Versailles, ordo. du 3 septembre 2014, n°1406204 ; TA Lyon, ordo. du 15 mars 2007, n°0701525 ; TA Châlons-en-Champagne, ordo. du 11 octobre 2013, n°1301782 ; TA Dijon, ordo. du 16 octobre 2014, n°1403308.

⁵³ V. p. exemple : CE, ordo. du 16 février 2004, n°264314 ; TA Montpellier, ordo. du 29 juin 2010, n°1002915 ; TA Cayenne, ordo. du 27 mars 2015, n°15002253 ; TA Versailles, ordo. du 15 avril 2014, n°1402762.

⁵⁴ CE, rapport public de 2004, précité, p. 22 : « certaines requêtes suggèrent que leur auteur poursuit moins l'obtention effective d'une mesure conservatoire qu'un objectif à connotation tactique : soit attirer l'attention du public ; soit adopter une posture vis-à-vis de l'autre partie ; soit inciter les juges à accélérer sa procédure au fond ».

I) Le référé d'urgence comme outil efficace de protection des libertés en matière religieuse

Alors même que la tendance est, en matière de religion, largement en faveur du rejet des recours en référé⁵⁵, il apparaît indéniable que le juge administratif est à l'origine d'un courant jurisprudentiel visant à protéger l'administré face aux illégalités les plus flagrantes de l'administration par la voie du référé-liberté (B), ce qu'il ne se refuse pourtant pas à faire, de manière plus ponctuelle toutefois⁵⁶, en référé-suspension (A).

A) La protection assurée par le juge du référé-suspension en matière religieuse

Même si les exemples de suspension d'une décision administrative suite à l'exercice d'un référé-suspension sont rares, les requérants préférant se tourner vers le référé-liberté pour des raisons que nous développerons ultérieurement, quelques cas d'espèces méritent de retenir notre attention.

1. Sur la rareté de l'octroi d'une mesure de suspension en matière religieuse

A cet égard, le Tribunal administratif de Caen a rendu le 25 avril 2005 une ordonnance⁵⁷ dont le raisonnement juridique subtil est révélateur de la capacité dont dispose le juge de l'urgence à assurer la protection de l'administré en présence d'une décision administrative pour le moins branlante. Le requérant était alors un homme âgé placé dans une maison de retraite qui, à sa demande, recevait la visite hebdomadaire d'un ministre du culte des témoins de Jéhovah afin de lui apporter une « assistance spirituelle » à raison d'une heure chaque samedi. D'une manière assez soudaine, le directeur de la maison de retraite en question a interdit l'accès à l'établissement à « toute personne appartenant à la confession des témoins de Jéhovah » pour rendre visite au requérant, motivant, entre autre, sa décision par le caractère

⁵⁵ Selon notre étude, sur les 84 ordonnances que nous avons recensées, seules 14 d'entre-elles n'ont pas été rejetées soit environ 16,6 % de réussite pour le requérant.

⁵⁶ Selon notre étude, seules 2 ordonnances de suspension ont été prononcées en matière religieuse.

⁵⁷ TA Caen, ordo. du 26 avril 2005, n°0500914.

« sectaire » du mouvement. Le requérant, désireux de voir sa liberté de culte et ses choix religieux respectés, a formé un recours en annulation de la décision du directeur de l'hôpital ainsi qu'un référé-suspension contre la même décision. Le juge des référés, ici, ne prend aucune décision surprenante en ce qui concerne la condition d'urgence. En effet, il ne peut que constater « *l'atteinte grave et immédiate à la situation* » du requérant du fait de son impossibilité à percevoir l'assistance spirituelle qu'il réclame. Restait au requérant à invoquer un moyen propre à faire naître un doute sérieux sur la légalité de l'acte dans l'esprit du juge. Ceci a été réalisé avec succès par lui puisque le juge unique dont il est question a retenu que « *la décision contestée revêt le caractère d'une interdiction générale et absolue au droit du requérant d'aborder des thèmes religieux ou spirituels, non justifiée par la nécessité d'assurer la protection de celui-ci* ». La motivation de la décision peut paraître, de prime abord, légère voire hasardeuse puisqu'elle retient un moyen invoqué par le requérant qui s'applique habituellement aux mesures présentant un caractère réglementaire⁵⁸. De plus, le caractère général de l'interdiction est en lui-même incertain puisque la décision administrative contestée ne semble pas interdire les échanges épistolaires, informatiques ou même téléphoniques. Au vu du grand nombre de moyens tirés de la violation par le directeur de l'hôpital de la liberté du culte ou de la liberté religieuse, il saute aux yeux que le juge caennais a volontairement occulté la question religieuse pour se placer sur le terrain de l'absence de proportionnalité de l'interdiction par rapport aux faits de l'espèce et ainsi suspendre la décision. Ce raisonnement, certes artificiel, nous apparaît toutefois habile puisqu'il présente à nos yeux un double avantage : il permet au juge de ne pas se prononcer sur la distinction polémique entre les sectes et les religions⁵⁹ tout en prononçant une décision conforme à l'opinion qu'il s'est forgée au sujet de la décision attaquée pendant l'instruction, à savoir une apparence d'illégalité. L'exécution de la décision contestée était donc suspendue.

Par une ordonnance du 22 juin 2011⁶⁰, le juge des référés du Tribunal administratif de Nîmes a lui aussi jugé bon de faire droit à une demande fondée sur l'article L. 521-1 du code de justice administrative et de suspendre une décision municipale afin de préserver la liberté religieuse d'un culte minoritaire. Il s'agissait alors d'une association regroupant des membres du courant évangéliste. Cette association obtenait depuis plusieurs années une autorisation d'occupation du domaine public dans le but d'organiser, chaque été pendant le mois d'août, un festival dédié aux chants religieux. Bien que le festival se soit toujours déroulé sans

⁵⁸ *L'hôpital, le patient, le juge et la religion*, CRDF, n°4, 2005, p. 85.

⁵⁹ *L'hôpital, le patient, le juge et la religion*, CRDF, n°4, 2005, p. 86.

⁶⁰ TA Nîmes, ordo. du 22 juin 2011.

encombre, le Conseil municipal vote une délibération d'opposition de mise à la disposition du domaine public à l'association en question pour l'année 2011, l'empêchant ainsi d'organiser l'évènement dont il s'agit. L'association évangéliste, estimant que la délibération porte atteinte à ses libertés de culte, de réunion, et d'expression, dépose un recours en annulation assorti d'une demande de suspension de la décision municipale. En défense, la commune fait valoir que la demande de l'association portait sur le domaine privé de la commune et que le refus n'a été motivé que par des considérations de tranquillité et de salubrité publique. Sur la condition d'urgence tout d'abord, le juge des référés nîmois estime que, même si le recours est exercé deux mois avant le déroulement du festival, le fait que l'association ait bénéficié de l'autorisation plusieurs années de suite, combiné avec la nécessité pour elle de se soumettre à diverses démarches administratives avant le mois d'août, suffisaient à ce que la condition d'urgence soit regardée comme remplie. Dans la foulée, il ajoute que le refus d'autorisation d'occupation du domaine public ne pouvait être justifié ni par le principe de neutralité ni par le principe de laïcité. En effet, le raisonnement du juge est limpide : il rappelle que, juste avant le déroulement du vote, un conseiller municipal a pris la parole pour rappeler dans une longue tirade les enjeux du principe de laïcité. Estimant que ce monologue avait largement influencé le vote, le juge énonce que le conseil municipal a pris une décision « *sur un motif erroné en droit* ». Enfin, il ajoute que le principe de laïcité ne pouvant justifier un refus d'autorisation d'occupation du domaine public, même pour une association culturelle, seules des considérations « *tirées de la sécurité ou de la tranquillité publique* » auraient été de nature à justifier un tel refus. Ce n'était pas le cas en l'espèce, le juge des référés a donc prononcé la suspension de la délibération en question et a enjoint la commune à réexaminer la demande de l'association évangéliste dans un délai de quinze jours.

2. Sur le refus de suspendre visant à préserver les libertés religieuses

Le juge peut donc suspendre une décision administrative afin de protéger certaines minorités religieuses, ce qui était d'ailleurs le cas pour les deux ordonnances dont nous venons tout juste de terminer la présentation. Or, nous avons réalisé que le juge administratif des référés pouvait également protéger les libertés religieuses en décidant de ne pas suspendre une décision administrative. C'est ce que nous appelons le « rejet-protecteur ». Prenons le cas d'espèce d'une ordonnance rendue par le Conseil d'Etat le 25 octobre 2013⁶¹. Le contexte politique dans lequel s'inscrivait cette décision de justice était tendu, puisqu'elle faisait suite

⁶¹ CE, ordo. du 25 octobre 2013, n°372321.

et était rendue quelques mois seulement après « l'affaire Clément Méric »⁶² dans laquelle le jeune étudiant avait trouvé la mort suite à un affrontement entre groupuscules d'extrême-droite et d'extrême gauche. Par un décret du 25 juillet 2013, le Président de la République dissolvait une association nationaliste du nom d' « *Œuvre française* » mise en cause dans l'affaire. L'association formait donc un référé tendant à la suspension de la décision de dissolution aux motifs notamment qu'elle portait atteinte aux libertés de pensée, de religion, d'expression, de réunion et d'association. Le raisonnement adopté par le Conseil d'Etat dans l'ordonnance du 25 octobre 2013 est très intéressant : il ne se prononce pas sur la condition d'urgence et rappelle le texte législatif⁶³ qui a servi de fondement au décret présidentiel de dissolution de l'association. C'est le 6° de l'article en question qui nous intéresse tout particulièrement puisqu'il précise que peuvent être dissoutes les associations qui « *soit provoquent à la discrimination, à la haine ou à la violence envers une personne ou un groupe de personnes à raison de leur origine ou de leur appartenance ou de leur non-appartenance à une ethnie, une nation, une race ou une religion déterminée, soit propagent des idées ou théories tendant à justifier ou encourager cette discrimination, cette haine ou cette violence* ». Pour la partie qui nous intéresse, l'association conteste être visée par le point précité. Le juge des référés du Conseil d'Etat répond⁶⁴ de manière étoffée en précisant que l'ensemble des éléments qui lui ont été transmis par l'administration tout au long de l'instruction sont « *précis et concordants* » et qu'ils ne laissent aucun doute sur le caractère discriminant de l'association notamment envers les personnes de confession musulmane et juive. Aucun des autres moyens invoqués par l'association requérante ne permettant de créer un doute sérieux sur la légalité de la décision de dissolution, le juge élude la question de l'urgence, rejette le recours et protège ainsi de manière indirecte mais effective plusieurs libertés religieuses menacées par l'existence même d'une telle association.

Le référé-suspension, comme nous venons de le constater, peut s'avérer être très utile en matière de protection des libertés liées à la religion. Pourtant, il n'est à notre sens pas l'outil contentieux le plus efficace dans ce domaine tant son taux de réussite est bas⁶⁵. En effet, le juge administratif a développé une jurisprudence en matière de référé-liberté qui invite les

⁶² V. p. plus de détails : *Mort de Clément Méric : la dissolution de deux groupuscules d'extrême-droite confirmée*, Le Monde, 30 juillet 2014.

⁶³ Il s'agit de l'article L. 212-1 du code de la sécurité intérieure, qui énumère les associations ou groupements de faits pouvant être dissouts par décret du Président de la République.

⁶⁴ CE, ordo. du 25 octobre 2013, n°372321, « Considérant 4 ».

⁶⁵ Selon notre étude, seuls 6,25 % des référés-suspensions exercés en matière religieuse aboutissent à une suspension, contre 23,07 % de réussite pour le référé-liberté dans le même domaine.

requérants à préférer cette voie de recours en créant de nouvelles libertés fondamentales au sens de l'article L.521-2, touchant à la matière religieuse. C'est d'ailleurs un particularisme qui révèle la singularité du contentieux religieux, puisqu'il est généralement reconnu que lorsque le requérant conteste une décision administrative en référé, il est plus stratégique pour lui d'opter pour le référé suspension, les critères d'octroi étant considérés comme plus souples⁶⁶.

B) La reconnaissance par le juge du référé de libertés fondamentales liées au culte

Comme nous l'avons préalablement exposé en introduction, la notion de liberté fondamentale au sens de l'article L. 521-2 du code de justice administrative est une notion autonome. En d'autres termes, le juge administratif opère de manière casuistique, sans être lié par la valeur juridique d'une notion, pour lui reconnaître ou non le caractère d'une liberté fondamentale au sens du référé-liberté⁶⁷. Une fois ceci constaté, plusieurs questions se posent naturellement : le juge administratif a-t-il reconnu des libertés fondamentales au sens entendu par l'article L. 521-2 du code de justice administrative touchant au domaine religieux ? Le cas échéant, quelles-sont-elles ? A quelles occasions les a-t-il dégagées ? Quelles en sont la portée et l'utilisation ? C'est à toutes ces questions que nous tenterons, ici, d'apporter des éléments de réponse.

1. Sur la liberté de culte

Il a fallu attendre un peu plus de trois ans après l'entrée en vigueur du référé-liberté pour que le juge administratif dégage une première liberté fondamentale au sens de l'article L. 521-2 en matière religieuse. C'est en effet au détour d'une ordonnance du Tribunal administratif de Châlons-en-Champagne⁶⁸ que la liberté de culte a été reconnue comme telle. Le litige mettait en cause un « Office Public Municipal H.L.M. » et un de ses agents, dont la demande d'autorisation d'absence pendant une heure chaque vendredi de quatorze à quinze heures pour pouvoir se rendre sur son lieu de prière lui avait été refusée. Alors même que le juge des référés n'a pas jugé bon d'annuler le refus d'autorisation pour des raisons que nous

⁶⁶ V. p. plus de détails LE BOT (O.), *Contentieux administratif*, Larcier, 2014, p. 129.

⁶⁷ V. pour plus de détails p. 6.

⁶⁸ TA Châlons-en-Champagne, ordo. du 28 janvier 2004, n°04-99.

développerons ultérieurement⁶⁹, l'ordonnance cite expressément les articles 10 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen et 9 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales pour en déduire le caractère de liberté fondamentale à la liberté de culte. Même si cette innovation n'est pas une réelle surprise tant une large partie de la doctrine l'avait anticipée⁷⁰ au regard de la forte protection internationale et constitutionnelle dont la liberté de culte bénéficie⁷¹, elle ouvre officiellement la porte à un nouveau type de contentieux de l'urgence et a le mérite de venir préciser que le droit de participer à la prière communautaire est une composante de la liberté de culte. La référence au bloc de constitutionnalité et à la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ayant été largement critiquée, voire jugée inutile par une partie de la doctrine⁷² qui pointait du doigt le fait que le Tribunal était tombé dans « *l'écueil de l'obiter dictum* »⁷³, l'ordonnance rendue par le Conseil d'Etat en appel⁷⁴ se contente de viser « *La Constitution, notamment son préambule* », tout en reprenant l'idée majeure selon laquelle la liberté de culte présente le caractère d'une liberté fondamentale et en lui donnant ainsi plus d'aplomb. A l'inverse du Tribunal administratif, qui n'avait évoqué que le droit pour chacun de participer à la prière communautaire, le Conseil d'Etat élargit la notion en estimant que la liberté de pratiquer la confession de son choix constitue un élément de la liberté de culte⁷⁵. A noter tout de même que malgré les nombreux moyens soulevés par le requérant, la Haute-juridiction ne s'est pas attardée sur les notions de liberté de conscience ou de croyance, dont les délimitations restent floues. Elle a préféré s'intéresser à la liberté de culte dont la mise en œuvre suppose des agissements et des actes, plus facilement identifiables⁷⁶. D'ailleurs, la liberté de culte est aujourd'hui très largement la liberté dont la violation est la plus souvent invoquée par les requérants à l'appui de leur requête en référ-

⁶⁹ V. p. plus de détails le II), B) de notre étude.

⁷⁰ TAWIL (L.), *La liberté de culte, liberté fondamentale de valeur constitutionnelle ?*, La Semaine Juridique Administrations et Collectivités Territoriales, n°9, 23 février 2004, 1145 p. 285.

⁷¹ QUIRINY (B.), *La liberté de culte a le caractère d'une liberté fondamentale au sens de l'article L. 521-2 du CJA*, La Semaine Juridique Edition Générale, n°7, 15 février 2006, II 10024.

⁷² TAWIL (L.), *La liberté de culte, liberté fondamentale de valeur constitutionnelle ?*, La Semaine Juridique Administrations et Collectivités territoriales, n°9, 23 février 2004, 1145 p. 285.

⁷³ TAWIL (E.), *Le foulard islamique et le référé-liberté fondamentale*, La semaine juridique Administrations et Collectivités territoriales, n°37, 6 septembre 2004, 1554.

⁷⁴ CE, ordo. du 16 février 2004, *M. B*, JRCE, n°264314.

⁷⁵ TAWIL (L.), *La liberté de culte, liberté fondamentale au sens de l'article L. 521-2 du code de justice administrative*, La Semaine Juridique Administration et Collectivités territoriales, n°21, 17 mai 2004, 1357 p. 724.

⁷⁶ GUGLIELMI (G.) et KOUBI (G.), *Service public et autorisation d'absence pour prière*, AJDA 2004, p. 822.

liberté⁷⁷. A cet égard, le juge administratif en a reconnu à de diverses reprises l'atteinte, notamment s'agissant d'un ministre du culte des Témoins de Jéhovah qui s'était vu refuser l'agrément d'aumônier bénévole lui permettant de rendre visite à des détenus en milieu carcéral⁷⁸, au sujet d'une commune qui avait illégalement justifié son refus de location de salle à une association par le seul fait que son but soit l'exercice du culte⁷⁹, ou encore à propos d'une autre commune qui avait refusé de mettre à la disposition d'une association culturelle une salle des fêtes au motif que la gratuité représentait alors une libéralité⁸⁰. Cette dernière espèce est intéressante dans la mesure où dans sa motivation à l'occasion de l'ordonnance d'appel⁸¹, le Conseil d'Etat considère que la mise à disposition de la salle ne peut pas être considérée comme une libéralité « *eu égard notamment à la brièveté et au nombre très limité des périodes d'utilisation sollicitées ainsi qu'à la modestie de l'avantage dont il s'agit* ». Le juge des référés du Conseil d'Etat adopte clairement une position très souple quant au principe de neutralité de l'Etat à l'égard des cultes qui s'inscrit indéniablement dans un courant jurisprudentiel « *visant à favoriser l'exercice matériel de la liberté de culte* »⁸².

2. Sur la libre disposition des biens nécessaires à l'exercice du culte comme composante de la liberté de culte

Une autre décision célèbre vient confirmer la rigueur avec laquelle le juge administratif entend protéger la liberté de culte, tout en complétant la notion : il s'agit de l'ordonnance « Commune de Massat »⁸³. Alors même que cette décision a été très abondamment commentée, notre étude paraîtrait incomplète si nous n'y consacrons pas un court développement. Rappelons le contexte : le terrain mis en cause comprenait une église paroissiale toujours utilisée pour le culte, ainsi qu'une chapelle presque délaissée par les fidèles et qui était plus souvent utilisée par l'association à des fins non-culturelles. Ces édifices étaient donc « propriété de la commune » mais étaient affectés au culte au sens entendu par

⁷⁷ Selon notre étude, l'atteinte à la liberté de culte est invoquée dans 42,3 % des référés-liberté exercés en matière religieuse par le requérant.

⁷⁸ TA Paris, ordo. du 13 juin 2013, n°1308083 dans laquelle la formulation est intéressante puisque formulée a contrario : « *le refus (...) ne repose (...) sur aucun motif de fait ou de droit de nature à écarter l'existence d'une atteinte grave et manifestement illégale à une liberté fondamentale* ».

⁷⁹ TA Châlons-en-Champagne, ordo. du 11 octobre 2013, n° 1301782.

⁸⁰ TA Cergy-Pontoise, ordo. du 8 août 2011, n°1106560.

⁸¹ CE, ordo. du 26 août 2011, n°3525106.

⁸² LE ROUX (M.), *Le maire ne peut pas refuser de louer une salle communale pour une fête religieuse*, AJDA 2013, p. 694.

⁸³ CE, ordo. du 25 août 2005, n°284307, *Cne de Massat*, Juris-Data n°2005-069007.

les lois du 9 décembre 1905 et du 2 janvier 1907. Elles n'avaient d'ailleurs subi aucune désaffectation au moment du contentieux. En dépit de l'opposition du curé, la commune avait autorisé l'organisation, dans la chapelle, de plusieurs manifestations telles que des représentations théâtrales, une exposition ou encore une conférence à l'occasion du soixantième anniversaire de la libération des camps de concentration. La question qui se posait devant le juge des référés était donc de déterminer si l'utilisation par l'administration d'un édifice culturel constituait ou non une atteinte à la liberté de culte. Il fallait donc en premier lieu déterminer si la chapelle en question pouvait être considérée comme un bien nécessaire à l'exercice du culte ou si, comme l'avancait la commune, l'abandon du lieu par les fidèles laissait toute latitude au maire quant à son utilisation. Le Conseil d'Etat, fidèle à sa jurisprudence en la matière⁸⁴, répondait qu'en dépit de sa qualité de propriétaire, la commune ne disposait pas du pouvoir de réglementation de l'accès à l'édifice. Il ajoutait, et c'était ici l'apport majeur de cette ordonnance, que la liberté de culte « *ne se limite pas au droit pour toute personne d'exprimer les convictions religieuses de son choix dans le respect de l'ordre public* » mais qu'elle comprend également « *la libre disposition des biens nécessaires à l'exercice du culte* ». Dès lors, toutes les conditions prévues à l'article L. 521-2 du code de justice administrative apparaissent comme étant remplies : la liberté de disposer des biens nécessaires à l'exercice du culte est une liberté fondamentale, la décision du maire porte une atteinte grave à cette liberté, l'illégalité résulte du fait que la commune a outrepassé l'absence d'autorisation du desservant contrairement aux dispositions prévues par les lois de 1905 et 1907, et l'urgence découle de l'imminence de la tenue des manifestations organisées par la commune. Bien que cette solution ait été largement critiquée par une partie de la doctrine⁸⁵, elle nous semble tout à fait justifiée au sens où le desservant est chargé de l'aménagement et de l'utilisation de l'église, et que « *désaffectation des fidèles ne signifie pas pour autant désaffectation du lieu* »⁸⁶.

3. Sur la possibilité d'exprimer dans des formes appropriées ses convictions religieuses

Même si la liberté de culte est sans aucun doute la liberté fondamentale centrale du contentieux religieux de l'urgence, le juge administratif français a eu l'occasion de dégager

⁸⁴ CE, Sect., 4 novembre 1994, *Abbé Chalumey*, n°135842, Rec. p. 491.

⁸⁵ SUBRA DE BIEUSSES (P.), *L'utilisation d'un édifice religieux sans l'accord du prêtre affectataire porte atteinte à une liberté fondamentale*, AJDA 2006, p. 91.

⁸⁶ QUIRINY (B.) *La liberté de culte a le caractère d'une liberté fondamentale au sens de l'article L. 521-2 du CJA*, La Semaine Juridique Edition Générale n°7, 15 février 2006, II 10024.

d'autres libertés au sens de l'article L. 521-2 en matière religieuse. Cela a par exemple été le cas à propos du port du foulard islamique, sujet à controverses pour les politiques mais aussi pour les juristes. En effet, depuis un avis de 1989⁸⁷, le Conseil d'Etat fait découler du principe de laïcité la liberté d'expression et de manifestation des croyances religieuses. Or, le législateur est venu contrecarrer cette jurisprudence, et ainsi cette conception de laïcité, par le biais de la loi du 15 mars 2004⁸⁸ interdisant le port de signes religieux ostentatoires au sein des établissements publics de l'éducation nationale. Le juge des référés du Conseil d'Etat est alors venu rendre une ordonnance pour le moins intéressante⁸⁹ entre la date à laquelle la loi a été adoptée et celle de son entrée en vigueur. Le litige concernait une collégienne de nationalité turque qui avait été écartée des salles de cours, tout en demeurant accueillie au sein de l'établissement, en raison de son choix pour le port du foulard islamique. Cette dernière avait donc exercé un référé-liberté afin qu'il soit enjoint à l'administration de prendre toutes les mesures nécessaires pour que l'intéressée puisse poursuivre une scolarité normale. Le juge des référés du Conseil d'Etat, n'estimant pas que l'affaire présente une illégalité manifeste pour des motifs que nous développerons plus loin dans notre démonstration⁹⁰, a rejeté la requête. Cependant, il énonce pour la première fois que « *la possibilité d'exprimer dans des formes appropriées ses convictions religieuses constitue une liberté fondamentale* » au sens du référé-liberté. Cette solution doit, bien entendu, être liée au positionnement du Conseil d'Etat depuis 1989⁹¹ au sujet du port du voile. Dans l'avis précédemment évoqué rendu cette même année⁹², la Haute-juridiction exprimait clairement son opinion sur le sujet : « *le port par les élèves de signes par lesquels ils entendent manifester leur appartenance à une religion n'est pas par lui-même incompatible avec le principe de laïcité, dans la mesure où il constitue l'exercice de la liberté d'expression et de manifestation de croyances religieuses* ». Même si, dans la présente ordonnance, le juge ne l'énonce pas expressément, il apparaît clair que la liberté d'exprimer dans des formes appropriées ses convictions religieuses couvre, pour le Conseil d'Etat, le droit de porter un signe d'appartenance religieuse⁹³. La loi du 15 mars 2004 vient donc à l'encontre de cette conception en interdisant les signes religieux ostentatoires au sein des écoles. En ajoutant l'adjectif « *ostentatoire* », la loi vient donc ajouter un critère qui

⁸⁷ CE, avis, 27 novembre 1989, n°346893, Les grands avis du Conseil d'Etat, Paris, Dalloz, 2001, p. 225.

⁸⁸ L. n°2004-228, 15 mars 2004, encadrant, en application du principe de laïcité, le port de signes ou de tenues manifestant une appartenance religieuse dans les écoles, collèges et lycées publics ; JO 17 mars 2004.

⁸⁹ CE, ordo. du 7 avril 2004, n°266085, Rec. Lebon.

⁹⁰ V. conclusion de notre étude sur le référé et la conciliation.

⁹¹ TAWIL (E.), *Le foulard islamique et le référé-liberté fondamentale*, La Semaine Juridique Administrations et Collectivités territoriales n°37, 6 septembre 2004, 1554.

⁹² CE, avis, 27 novembre 1989, n°346893, Les grands avis du Conseil d'Etat, Paris, Dalloz, 2001, p. 225.

⁹³ TAWIL (E.), précité.

amènera le juge du référé à « *quasiment trancher l'affaire au fond* »⁹⁴. Plus récemment, le juge administratif a, une nouvelle fois, eu l'occasion de recourir à la liberté fondamentale que nous venons tout juste d'évoquer. En effet, le maire de la commune de Wissous avait, à l'aube de l'été 2014, pris deux arrêtés consécutifs portant règlement intérieur de « Wissous Plage » et interdisant l'accès à cet espace de loisirs aux personnes « *portant tout signe religieux* » ou « *portant de manière ostentatoire des signes religieux susceptibles d'occasionner un trouble à l'ordre public* ». Les deux arrêtés ont été suspendus suite à deux ordonnances successives⁹⁵ motivées de manière identique et rendues suite à l'exercice, par plusieurs administrés, de référés-liberté. Les deux ordonnances énoncent, conformément à la jurisprudence classique en la matière⁹⁶, que les prescriptions posées par le maire de la commune présentent une interdiction générale non-justifiée par l'existence de circonstances locales particulières ainsi qu'une différence de traitement sans rapport avec l'objet de la norme qui l'établit⁹⁷ ne pouvant entraîner que la suspension de l'arrêté en question. Mieux encore, le Tribunal administratif de Versailles, en rappelant « *que le port de signes religieux n'est pas, par principe, incompatible avec les principes de laïcité et de neutralité du service public* » fait comprendre implicitement au maire de la commune que de tels principes ne peuvent en aucune manière servir de justification juridique à la prise de mesures aboutissant, de fait, à la stigmatisation d'une partie de la population⁹⁸. Les articles en question desdits arrêtés ont donc porté une atteinte grave et manifestement illégale à la liberté d'exprimer dans des formes appropriées ses convictions religieuses et sont, de ce fait, suspendus.

4. Sur le droit pour toute personne ou groupe de personnes de ne faire l'objet d'aucun recueil d'informations sous quelque forme que ce soit fondé sur l'appartenance à une religion

Outre les libertés de culte, de pouvoir disposer librement des biens nécessaires à son exercice ou d'exprimer dans des formes appropriées ses convictions religieuses, le juge administratif a très récemment dégagé une nouvelle liberté fondamentale étroitement liée à la matière religieuse sans que cela n'ait été abondamment relayé. L'affaire concerne Robert Ménart, l'actuel maire de Béziers, qui ne cesse de défrayer la chronique. Quelques mois

⁹⁴ TAWIL (E.), précité.

⁹⁵ TA Versailles, ordo. du 12 juillet 2014, n°1404959 et TA Versailles, ordo. du 12 août 2014, n°1405744.

⁹⁶ CE, 19 mai 1933, *Benjamin*, Rec. Lebon.

⁹⁷ V. p. plus de détails, ROUQUET (P.), *L'interdiction d'accès à un espace public de loisirs ne saurait être fondée sur un simple prétexte religieux faute de circonstances locales particulières*, AJ Collectivités Territoriales 2014, p. 558.

⁹⁸ ROUQUET (P.), précité.

seulement après avoir exposé une crèche de Noël à l'entrée de sa mairie, l'élu biterrois est au cœur d'une nouvelle polémique, faisant ainsi les choux gras de la presse généraliste⁹⁹. L'intéressé a en effet déclaré à l'occasion d'une interview télévisée, et à une heure de grande écoute, disposer du pourcentage exact d'élèves musulmans composant les classes de maternelle et primaire de la commune héraultaise. Cette déclaration pouvait légitimement amener ses interlocuteurs à penser que l'ancien journaliste avait eu recours à des méthodes plutôt douteuses, à savoir un hypothétique *listing* des élèves présumés musulmans ou « d'origine musulmane » en fonction de leurs prénoms, pour quantifier les différents groupes ethniques et religieux présents à Béziers et se servir de ces chiffres à des fins politiques. Suite à cela, le CRI (Coordination contre le racisme et l'islamophobie) a saisi le Tribunal administratif de Montpellier d'une demande en référé-liberté tendant à faire cesser les agissements supposés de la commune et à l'enjoindre de remettre au tribunal les copies des listes dont il est question. Par une ordonnance du 11 mai 2015¹⁰⁰, la requête était rejetée et la nouvelle largement relayée par les médias nationaux. Or, et alors que l'homme politique se targuait sur tous les « plateaux-télé » d'avoir obtenu gain de cause dans cette affaire, une étude plus poussée de l'ordonnance en question nous permet de nuancer cette position de manière significative. En réalité, le Tribunal administratif de Montpellier a rejeté la demande en raison d'un simple défaut d'urgence ne justifiant pas la prise de mesures dans de très brefs délais, ce qui est d'autant plus critiquable que par la même ordonnance, le juge a reconnu l'existence d'une nouvelle liberté fondamentale au sens du référé-liberté ainsi que la violation manifestement illégale de cette liberté par la commune. En effet, le juge des référés en charge de l'affaire des présumées listes d'enfants musulmans de Béziers a explicitement reconnu l'existence d'une nouvelle liberté fondamentale au sens du référé-liberté. Il s'agit selon lui du « *droit pour toute personne ou groupe de personnes de ne faire l'objet d'aucun recueil d'informations sous quelque forme que ce soit fondé sur l'appartenance à une religion* »¹⁰¹. Il est intéressant de noter que, alors même qu'il n'est pas tenu de le faire, le juge montpelliérain précise que cette liberté procède du principe de non-discrimination présent à plusieurs reprises au sein du bloc de constitutionnalité. S'agit-il d'une solution d'opportunité ou d'une réelle liberté fondamentale reconnue à l'administré ? Il conviendra d'attendre que le Conseil d'Etat se prononce sur la question afin de ne pas tirer de conclusions trop hâtives, mais cette ordonnance montpelliéraine fait déjà beaucoup de bruit. Tentons d'apporter quelques

⁹⁹ V. p. exemple Le Point, 5 mai 2015.

¹⁰⁰ TA Montpellier, ordo. du 11 mai 2015, n°1502575.

¹⁰¹ TA Montpellier, ordo. du 11 mai 2015, n°1502575, « Considérant 2 ».

précisions supplémentaires : le cadre juridique dans lequel s'inscrit le traitement de données à caractère personnel est défini législativement, et ce depuis une loi du 6 janvier 1978 relative à l'informatique, aux fichiers et aux libertés qui a subi plus d'une vingtaine de modifications depuis son entrée en vigueur. L'article 2 de cette loi définit le « traitement de données à caractère personnel », notamment par les termes suivants : « (...) *Constitue une donnée à caractère personnel toute information relative à une personne physique identifiée ou qui peut être identifiée, directement ou indirectement, par référence à un numéro d'identification ou à un ou plusieurs éléments qui lui sont propres (...)* » tandis que son article 8, auquel il n'est pas fait référence en l'espèce, précise qu'un tel traitement est illicite lorsque les données « *font apparaître, directement ou indirectement, les origines raciales ou ethniques, les opinions politiques, philosophiques ou religieuses ou l'appartenance syndicale des personnes, ou qui sont relatives à la santé ou à la vie sexuelle de celles-ci* ». Les articles suivants nous apprennent qu'enfreindre ces dispositions revient à s'exposer à une peine pouvant aller jusqu'à cinq ans de prison et 300 000 euros d'amende (hors amende supplémentaire pouvant être infligée par la CNIL). Concernant les faits de notre espèce, le syllogisme juridique opéré ne tient pas la route dans la mesure où l'homme politique a simplement déclaré publiquement avoir eu recours à l'usage d'une telle liste. Il ne s'expose donc à aucune condamnation, sauf à prouver que ces listes existent ou ont existé. Le tribunal administratif rappelle les termes de l'article 2 de la loi du 6 janvier 1978 définissant le « *traitement de données à caractère personnel* » puis, s'empresse d'ajouter que, bien qu'il n'y ait pas de preuve matérielle de la constitution d'une liste nominative, le fait même que la mairie ait procédé via les listes scolaires alors en sa possession pour classer les élèves en fonction d'un critère discriminant ne peut « *poursuivre aucun objectif légalement admissible et constitue donc par lui-même, quels que soient les buts en vue desquels son ou ses auteurs affirment avoir agi, une atteinte manifestement illégale à une liberté fondamentale* »¹⁰². En d'autres termes, le juge du référé entend rappeler au défendeur que le simple fait de recourir à cette méthode constitue, sans qu'il soit besoin de connaître les raisons pour lesquelles ce *listing* a été effectué, une atteinte manifestement illégale à la liberté fondamentale sus présentée. Mais, contre toute attente, alors même que l'ensemble des critères permettant au juge de prononcer toutes les mesures nécessaires à faire cesser l'atteinte à cette liberté fondamentale semblaient remplis, le Tribunal administratif va rejeter la requête pour défaut d'urgence. Pour une grande majorité de la doctrine, la condition d'urgence en référé-liberté

¹⁰² TA Montpellier, ordo. du 11 mai 2015, n°1502575, « Considérant 5 et 6 ».

paraît presque superfétatoire¹⁰³. En effet, quel juge pourrait constater une atteinte grave et manifestement illégale à une liberté fondamentale sans pour autant en déduire l'urgence à prendre des mesures pour la faire cesser ? C'est pourtant bel et bien la solution pour laquelle le juge des référés du Tribunal administratif de Montpellier a opté dans le cas de notre espèce. En effet, le tribunal dont il est ici question justifie le défaut d'urgence par l'absence d'éléments présentés devant lui permettant de s'assurer de la réalité de l'existence des listes d'élèves musulmans, ce qui, à notre sens, n'est pas d'une logique implacable¹⁰⁴. D'emblée, il ajoute que la mairie n'a pas « *utilisé ou manifesté l'intention d'utiliser les données mentionnées* » et que de ce fait, le requérant ne justifie pas de l'urgence permettant au juge de prononcer les mesures objets de la requête. Ici, le raisonnement opéré par le juge contredit parfaitement le principe qu'il exposait pourtant lui-même quelques lignes plus haut lorsqu'il affirmait que la constitution d'un tel dossier était en elle-même de nature à porter une atteinte grave et manifestement illégale à une liberté fondamentale¹⁰⁵. Fortement motivée et dument visée, l'ordonnance dont il s'agit présente néanmoins quelques zones d'ombre qui mériteraient un éclaircissement à l'occasion d'un éventuel appel et, même si la requête en urgence a été rejetée, rien ne prouve que le principal défendeur aurait obtenu gain de cause dans le cadre d'un procès sur le fond du droit. Il n'est d'ailleurs pas indifférent que le juge des référés n'ait pas jugé bon de condamner la partie perdante au paiement des frais irrépétibles.

5. Sur les autres libertés fréquemment invoquées à l'occasion de contentieux religieux

Bien que très utiles autant symboliquement qu'en terme purement contentieux pour les justiciables, les libertés directement liées à la religion que nous venons d'énumérer n'accaparent toutefois pas la totalité du contentieux religieux de l'urgence. En effet, d'autres libertés, périphériques à la matière religieuse, sont régulièrement invoquées à l'appui d'un litige sur fond religieux. C'est par exemple le cas de la célèbre ordonnance « *Ville de Lyon* »¹⁰⁶, à l'origine de l'officialisation d'une « exception prétorienne » au caractère non-provisoire de la mesure prise par le juge du référé-liberté¹⁰⁷. Il s'agissait alors d'un refus de location d'une salle municipale opposé par la ville de Lyon à l'association culturelle des

¹⁰³ V. p. plus de détails LE BOT (O.), *Contentieux administratif*, Larcier, 2014, p. 135.

¹⁰⁴ TA Montpellier, ordo. du 11 mai 2015, n°1502575, « Considérant 7 ».

¹⁰⁵ TA Montpellier, ordo. du 11 mai 2015, n°1502575, « Considérant 6 ».

¹⁰⁶ CE, ordo. du 20 mars 2007, n°304053, *Ville de Lyon* : Juris-Data n°2007-071667.

¹⁰⁷ V. p. plus de détails : LE BOT (O.), *Le juge des référés peut prononcer des injonctions non-provisaires*, Petites Affiches, 6 août 2007 n°156, p.22 ; MELLERAY (F.), *Le juge du référé liberté fondamentale peut statuer par des mesures ne présentant pas un caractère provisoire*, Droit Administratif n°6, Juin 2007, comm. 90.

Témoins de Jéhovah, laquelle avait obtenu gain de cause en première instance, le Tribunal administratif de Lyon ayant reconnu l'atteinte grave et illégale portée à sa liberté de réunion¹⁰⁸. La ville de Lyon interjetait appel mais l'ordonnance de première instance était confirmée, garantissant ainsi le droit de se réunir à l'association culturelle dont il était ici question. D'autres libertés fondamentales peuvent plus ponctuellement s'inviter au contentieux religieux, comme cela a été très récemment le cas à l'occasion d'un litige mettant en cause l'absence de réponse de la préfecture suite à une demande de passeport dans le but de se rendre en pèlerinage à la Mecque. Alors que le requérant invoquait une atteinte à la liberté de culte et à la liberté d'aller et venir, le Tribunal administratif¹⁰⁹ ne décidait de ne retenir que le second moyen pour enjoindre l'administration à réexaminer la demande du requérant. De manière plus étrange, le Tribunal administratif de Poitiers¹¹⁰ a condamné un centre pénitentiaire pour l'atteinte à une liberté fondamentale jamais expressément identifiée à la lecture de l'ordonnance mais tirée des fouilles systématiques réalisées sur un détenu Témoins de Jéhovah à chaque fin de visite avec le ministre de son culte.

Notre étude révèle donc clairement la volonté du juge administratif de faire du référé-liberté un instrument essentiel de protection de la liberté religieuse appréhendée au sens large, au même titre que le recours pour excès de pouvoir, bien qu'utilisé dans un autre registre¹¹¹. Les diverses libertés liées à la religion reconnues comme des libertés fondamentales au sens de l'article L. 521-2 du code de justice administrative par le Conseil d'Etat au cours des dernières années annoncent-elles une future explosion des recours en référé en matière religieuse ? La rigueur avec laquelle le juge des référés opère son contrôle nous permet d'en douter sérieusement.

¹⁰⁸ TA Lyon, ordo. du 15 mars 2007, n°0701525.

¹⁰⁹ TA Paris, ordo. du 10 mars 2015, n°1503689.

¹¹⁰ TA Poitiers, ordo. du 22 mars 2012, 1200752.

¹¹¹ TAWIL (E.), La liberté de culte liberté fondamentale au sens de l'article L. 521-2 du code de justice administrative, La Semaine Juridique Administrations et Collectivités territoriales n°21, 17 mai 2004, 1

II) Un contrôle juridictionnel des critères d'engagement des référés d'urgence toutefois rigoureux

Bien que l'étanchéité entre les conditions d'urgence et de doute sérieux sur la légalité d'un acte ou, bien plus encore, d'atteinte grave et manifestement illégale à une liberté fondamentale ne soit pas totale tant l'appréciation de légalité en référé influe sur celle de l'urgence¹¹², le défaut d'urgence reste la motivation la plus fréquente à la lecture d'une ordonnance de rejet de recours en référé (A). Cependant, et de manière ô combien intéressante d'un point de vue juridique, le juge de l'urgence ne doit pas occulter les problématiques liées à l'intérêt général ou au respect d'autres libertés individuelles, ce qui l'amène parfois à cautionner certaines atteintes aux libertés religieuses (B).

A) La difficulté pour le requérant de faire reconnaître l'urgence en matière de référés suspension et liberté

Même si nous avons auparavant largement développé sur le sujet¹¹³, il convient de rappeler brièvement que la notion d'urgence n'a pas la même signification en référé-liberté qu'en référé-suspension. Le juge administratif confirme fréquemment la particularité de son appréciation dans le cadre du référé-liberté, conformément à la jurisprudence issue de l'ordonnance rendue par le Conseil d'État le 28 février 2003¹¹⁴. Les juges du Palais-Royal avaient, à cette occasion, précisé qu'en distinguant les procédures inhérentes d'une part au référé-suspension, et d'autre part au référé-liberté, le législateur avait entendu répondre à des situations différentes. Il en résulte que la situation d'urgence caractérisée au sens du référé-suspension ne suffit pas forcément dans le cadre du référé-liberté, et ce compte tenu du délai de quarante-huit heures dont dispose le juge pour statuer. En d'autres termes, l'urgence doit nécessairement s'apprécier par rapport à l'office même du juge du référé-liberté. Pour autant, la conception restrictive de la condition d'urgence n'a pas empêché la Haute Juridiction administrative d'admettre, dans une ordonnance de 2010¹¹⁵, l'existence d'une présomption d'urgence en matière de droit des étrangers. La question de l'extension de ces présomptions d'urgence reste donc posée,

¹¹² BRETONNEAU (A) et LESSI (J.), *Référé : l'irrésistible ascension*, AJDA 2014, p. 1484.

¹¹³ V. p. plus de détails pp. 3-7 et p. 23 de notre étude.

¹¹⁴ CE, ordo du 28 février 2003, n°254411, *Commune de Pertuis*.

¹¹⁵ CE, ordo. du 17 mars 2010, n°332585.

notamment quant à la matière qui intéresse notre étude, puisqu'elle touche à des problématiques parfois très sensibles. Il n'en demeure pas moins que, quel que soit le type de référé, l'urgence doit exister au moment de l'introduction de la requête et subsister au moment où le juge statue et ce sans qu'aucune condition tenant à un éventuel délai de recours n'entre en jeu¹¹⁶. La jurisprudence maintient le cap d'une conception autonome et stricte de la notion d'urgence, et son appréciation reste particulièrement exigeante en référé-liberté, mais aussi en référé-suspension¹¹⁷. A cet égard, de nombreuses ordonnances de rejet reflètent parfaitement la rigueur avec laquelle le juge appréhende cette condition.

1. Sur le défaut d'urgence en référé-suspension

Alors même qu'en référé-suspension les exigences liées à l'appréciation de l'urgence sont censées être moindre qu'en référé-liberté, le juge administratif n'hésite pas à rejeter un recours pour défaut d'urgence lorsque l'occasion se présente à lui. Cela est par exemple le cas lorsque le défaut d'urgence est criant, et ce que ce soit pour des considérations factuelles ou contentieuses. En effet, l'absence d'urgence peut être constatée à la simple vue des faits de l'espèce, ce qui a d'ailleurs été le cas dans l'affaire très médiatisée des « mères voilées ». Etait alors en cause le refus du directeur d'un établissement scolaire d'autoriser la participation, en tant qu'accompagnatrices à l'occasion de sorties scolaires, de mères d'élèves vêtues d'une voile islamique. Les intéressées, s'étant vues opposer ce refus, exerçaient toutes un référé-suspension contre la décision de l'Education nationale alors même que les sorties scolaires dont il était question avaient déjà eu lieu. Le tribunal administratif d'Amiens rendait de ce fait pas moins de treize ordonnances identiques de rejet le même jour¹¹⁸, motivant ses décisions par le fait qu'aucune sortie scolaire n'était prévue avant la fin de l'année scolaire et que dès lors, aucun élément n'était susceptible de justifier une urgence de nature à entraîner la suspension de la décision en question par le juge des référés. Dans une autre affaire, impliquant cette fois-ci un conseiller principal d'éducation qui avait été suspendu pour des faits de prosélytisme religieux sur les élèves de son établissement et qui avait exercé un référé-suspension contre la décision de suspension, le juge des référés a considéré que dans la mesure où le requérant conservait l'intégralité de son traitement et de ses primes pendant sa durée de suspension, qui était au surplus presque arrivée à terme, la condition d'urgence ne

¹¹⁶ Rapport présenté devant le Conseil d'Etat, BESLY (A.), LAFAY (Q.), LE BIHAN (X.), MONTBEYRE (G.), NONNE (C.), et TORDEUR (P.), *Référés d'urgence et modernisation de la justice administrative*, septembre 2012, p. 16.

¹¹⁷ DOMINO (X.) et BRETONNEAU (A.), *Dix ans d'urgence*, AJDA 2011, p. 1369.

¹¹⁸ V. p. exemple TA Amiens, ordo. du 23 juin, n°1401820.

pouvait pas être regardée comme remplie¹¹⁹. Dans un autre registre, le juge administratif a considéré qu'il n'y avait pas urgence à suspendre une décision de refus de mise à disposition d'un bâtiment communal pour en faire un lieu de prière dès lors que l'association en question partageait déjà (avec d'autres associations) une ancienne école primaire rénovée et sécurisée pour accueillir les fidèles¹²⁰. Il arrive parfois que, par son comportement, le requérant contribue à créer la situation d'urgence qu'il invoque devant le juge du référé. En matière religieuse, le cas s'est présenté pour un médecin-stagiaire égyptien barbu dont la convention de stage avait été résiliée en raison de sa pilosité, jugée trop ostentatoire quant à son appartenance religieuse. L'homme avait exercé un référé-suspension contre la décision de résiliation, lequel avait été rejeté pour défaut d'urgence dans la mesure où le juge avait considéré que, face à son refus réitéré ne permettant aucune conciliation, le requérant avait participé à la situation d'urgence qu'il invoquait¹²¹. Dans ce dernier cas le raisonnement du juge est quelque peu singulier puisqu'il rejette la requête pour défaut d'urgence quelques lignes seulement après avoir énoncé que « *le requérant (...) a (...) créé la situation d'urgence dont il se prévaut* », et donc implicitement reconnu que l'urgence existait. Il ressort de cette décision, ce qui n'est pas expressément écrit dans l'ordonnance, que le requérant ne doit pas avoir eu un rôle actif dans la création de la situation dont il se prévaut, car si tel est le cas le juge ne pourra que prendre acte de cette contribution pour rejeter le recours. Dans d'autres litiges, le juge administratif rejette le recours pour défaut d'urgence en raison de motivations plutôt liées à la technique voire à la procédure contentieuse. Cela a par exemple été le cas lorsque le requérant se bornait à invoquer une situation d'urgence sans la contextualiser et en se limitant à soutenir des généralités telles que « *une atteinte si grossièrement illégale ne peut être maintenue dans le champ juridique* »¹²². Dans une autre affaire, le requérant invoquait l'atteinte à sa liberté de culte procédant de son assignation à résidence, ce qui limitait ainsi considérablement ses déplacements, mais attaquait un arrêté modificatif qui n'était pas celui duquel provenait l'assignation. Le juge des référés suspension énonçait donc, par un raisonnement d'une logique implacable, qu'il n'y avait pas urgence à suspendre un arrêté qui ne créait aucune obligation nouvelle pour le requérant mais qui, au contraire, prévoyait pour lui un régime plus souple¹²³. De manière assez pragmatique, à l'occasion d'un référé-suspension exercé à l'encontre d'un décret portant création d'un traitement de données à

¹¹⁹ TA Basse-Terre, ordo. du 18 septembre 2008, n°08800597.

¹²⁰ TA Lille, ordo. du 24 février 2014, n°1401090.

¹²¹ TA Montreuil, ordo. du 11 mars 2014, n°1401918.

¹²² TA Nice, ordo. du 11 mai 2011, n°1101902.

¹²³ TA Paris, ordo. du 16 août 2011, n°1113955.

caractère personnel du nom d' « EDVIGE »¹²⁴, le juge des référés du Palais-Royal a considéré qu'il n'y avait aucune urgence à suspendre ledit décret dans la mesure où la requête en annulation faisait l'objet d'une instruction accélérée et que la formation collégiale allait statuer dans « *de brefs délais* »¹²⁵.

Toutefois, certaines ordonnances de rejet pour défaut d'urgence ne revêtent, à notre sens, pas la même clarté de raisonnement et démontrent la rigueur avec laquelle le juge contrôle cette condition. Concentrons-nous sur plusieurs exemples qui, pour nous, abondent en ce sens ; c'est tout d'abord le cas d'une affaire qui concerne à nouveau la mairie de Béziers, laquelle avait installé une crèche de la nativité dans le hall d'entrée de ses locaux, le mois précédant les fêtes de Noël. Une association demandait la suspension de la décision communale notamment pour atteinte au principe de neutralité de l'Etat, mais le tribunal administratif considérait que le requérant ne justifiait pas de l'urgence requise alors même qu'il était établi que la formation collégiale se prononcerait trop tard et que la décision aurait déjà produit tous ses effets¹²⁶ (il apparaît en effet limpide qu'une annulation de la décision de placer une crèche dans la mairie, qui interviendrait des mois après Noël et un très probable retrait volontaire du maire, présenterait un caractère d'effectivité limitée). De la même manière, le raisonnement présenté par le juge dans l'espèce suivante peut paraître surprenant. Le fils du requérant avait été renvoyé du restaurant d'une crèche suite à son souhait de ne pas manger de viande pour des raisons religieuses. Les parents formaient un référé-suspension et soutenaient que l'urgence découlait des lourdes conséquences dont l'organisation de la famille avait été impactée, notamment sur le rythme subi par le jeune enfant lui-même depuis qu'il bénéficiait quotidiennement des services d'une assistante maternelle. D'une manière assez déroutante, le juge des référés marseillais a estimé que, même s'il était avéré que cette solution était plus onéreuse que la crèche, les requérants n'apportaient aucune pièce permettant de prouver que son coût était hors de leurs moyens. Il ajoutait que leur préférence pour un accueil en crèche afin de familiariser l'enfant avec la collectivité ne préjudiciait pas de manière grave et immédiate à leurs intérêts, et que de ce fait, l'urgence n'était pas caractérisée¹²⁷.

¹²⁴ Décret n°2008-362 du 27 juin 2008 portant création d'un traitement informatisé de données à caractère personnel dénommé « EDVIGE ».

¹²⁵ CE, ordo. du 26 août 2008, n°320024.

¹²⁶ TA Montpellier, ordo. du 19 décembre 2014, n°1405626.

¹²⁷ TA Marseille, ordo. du 12 avril 2013, n°1302234.

2. Sur le défaut d'urgence en référé-liberté

« L'urgence impose que l'exercice du référé sauvegarde soit justifié par la nécessité d'une intervention aussi prompte qu'il le faut pour mettre fin à une atteinte portée à une liberté fondamentale ou pour prévenir une atteinte imminente », cette définition de l'urgence par René Chapus¹²⁸ démontre que, lorsqu'il s'agit de référé-liberté, l'urgence doit s'apprécier par rapport à l'office même du juge, qui doit statuer dans les quarante-huit heures. Le requérant doit donc apporter la preuve qu'il est fondé à demander le prononcé de mesures conservatoires de nature à faire cesser l'atteinte à la liberté fondamentale dont il se prévaut dans de très brefs délais. L'urgence est donc d'autant plus difficile à faire reconnaître par le juge que ce dernier doit se prononcer très rapidement. Il est donc très fréquent, même si ce n'est pas une caractéristique propre à la matière religieuse, que le juge rejette une requête en référé-liberté pour défaut d'urgence. Tel a d'ailleurs été le cas au sujet d'un refus de location de salle à une association du culte des Témoins de Jéhovah, laquelle a formé un recours sur le fondement de l'article L. 521-2 du code de justice administrative trois semaines avant la manifestation qu'elle souhaitait organiser. Le juge unique a rejeté la requête pour défaut d'urgence en estimant que le fait que l'association ne dispose pas de la salle « à quelques jours seulement de l'envoi des invitations » n'était pas de nature à caractériser une situation d'urgence¹²⁹. Le tribunal administratif de Versailles a d'ailleurs adopté la même position à l'occasion d'un litige similaire en énonçant que le refus de location d'une salle des fêtes pour une célébration religieuse prévue le mois suivant ne suffisait pas à justifier la prise par le juge de mesures dans les quarante-huit heures¹³⁰. La même juridiction a d'ailleurs jugé, toujours à propos du contentieux des refus de location de salle décidément abondant, qu'il n'y avait pas d'urgence à mettre à la disposition d'une association cultuelle une salle de prière pendant les réparations de leur salle habituelle, dès lors que cette association occupait ladite salle sans autorisation¹³¹. A l'occasion d'un contentieux fiscal, pourtant rare en matière religieuse, une association cultuelle formait un recours en référé-liberté suite à une demande de constitution de garanties formulée par le comptable public. Le risque, selon elle, était qu'elle s'exposait à l'hypothèque légale de son lieu de culte au cas où elle ne se pliait pas à la demande de l'administration fiscale et que ceci était de nature à porter atteinte à la liberté de culte. Le juge des référés n'adhérait pas à ce discours et affirmait que l'urgence n'était pas constituée dans la

¹²⁸ CHAPUS (R.), *Droit du contentieux administratif*, Montchrestien, 2004, 11^{ème} éd, n°1601.

¹²⁹ TA Marseille, ordo. du 28 février 2008, n°0801463.

¹³⁰ TA Versailles, ordo. du 3 septembre 2014, n°1406204.

¹³¹ TA Versailles, ordo. du 9 avril 2008, n°0803426.

mesure où le comptable public avait simplement formulé une demande à l'association, laquelle se mettrait elle-même dans une situation où le comptable public pourrait prendre des mesures conservatoires en ne coopérant pas¹³².

La lecture de plusieurs autres ordonnances de rejet démontre parfaitement la sévérité avec laquelle le juge du référé-liberté fondamentale apprécie la condition d'urgence. A titre d'exemple, le tribunal administratif de Melun avait à connaître d'un recours en référé-liberté exercé par une association qui s'était vue refuser, par le Président de l'université, sa demande de renouvellement en qualité d'association étudiante, le refus étant motivé par des faits de prosélytisme religieux. Le juge des référés avait alors considéré qu'il n'y avait pas urgence à suspendre la décision, quand bien même la rentrée universitaire était prévue dix jours plus tard et que l'ensemble des associations étudiantes devait prendre part à une réunion de rentrée le jour même¹³³. Dans un autre litige, opposant une fois encore les parents d'un enfant ne souhaitant pas se voir servir de viande au restaurant scolaire pour des raisons religieuses, avec la commune¹³⁴, le juge considérait que la condition d'urgence n'était pas remplie du fait de l'absence d'éléments « *justifiant de l'impossibilité de garder ou faire garder leur fils durant les heures de repas* »¹³⁵. La dureté du juge administratif est très largement confirmée par l'appréciation dont il nous fait part dans l'espèce que voici : plusieurs commerçants, de confession israélite, concluaient des conventions avec la commune de Paris afin de bénéficier d'emplacements leur permettant de vendre des produits *cachers* sur un marché ouvert. Or, la commune de Paris prenait un arrêté régulant les horaires d'ouverture dudit marché en incluant le samedi matin, tout en précisant que le non-respect de ces obligations d'ouverture entraînait automatiquement la résiliation-sanction de la convention. Les commerçants en question formaient un référé-liberté contre l'arrêté municipal et soutenaient que leur imposer une obligation d'ouverture le samedi, qui est le jour de repos hebdomadaire chez les fidèles juifs, est une prescription qui porte une atteinte grave et manifestement illégale à leur liberté de culte dans une situation d'urgence liée à l'imminence de la sanction communale. Le juge des référés, dans un « considérant » lapidaire dépourvu de toute motivation, affirmait que « *les énonciations susvisées de la requête ne suffisent pas à caractériser une situation d'urgence* »¹³⁶ et rejetait ainsi la requête sans plus de développements.

¹³² TA Montreuil, ordo. du 25 octobre 2011, n°1108865.

¹³³ TA Melun, ordo. du 14 septembre 2012, n°127898.

¹³⁴ V. « note 127 » p. 29 de notre étude, pour des faits quasi-similaires en référé-suspension.

¹³⁵ TA Cergy-Pontoise, ordo. du 21 novembre 2014, n°1411099.

¹³⁶ TA Paris, ordo. du 2 juin 2006, n°0608440/9/1.

Bien que très important en terme de volume contentieux, le défaut d'urgence n'est pas l'unique motif de rejet des recours en référé en matière religieuse. En effet, le juge de l'urgence doit également prendre en compte des considérations souvent liées à l'intérêt général ou au respect de l'ordre public, ce qui l'amène parfois à limiter l'exercice des libertés religieuses.

B) Les restrictions aux libertés religieuses justifiées par des considérations liées à l'intérêt général

Le juge administratif, et l'affirmation est d'autant plus véridique lorsqu'entre en jeu la notion de religion, est en charge d'une mission de conciliation entre différents principes¹³⁷. La finesse de l'opération intellectuelle à laquelle le juge a recours lorsqu'il doit prendre en compte les libertés religieuses et l'intérêt général est d'ailleurs parfaitement traduite à l'article 9 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme, lequel prévoit la liberté de manifester sa religion tout en réservant la possibilité de restrictions par des « *mesures nécessaires, dans une société démocratique, à la sécurité publique, à la protection de l'ordre, de la santé ou de la morale publiques, ou à la protection des droits et libertés d'autrui* ». La même substance figurait déjà à l'article 10 de la Déclaration des droits de 'homme et du citoyen de 1789 « *Nul ne doit être inquiété pour ses opinions, même religieuses, pourvu que leur manifestation ne trouble pas l'ordre public établi par la loi* » ou encore, au sein de la loi du 9 décembre 1905 « *La République garantit le libre exercice des cultes, sous les seules restrictions édictées ci-après dans l'intérêt de l'ordre public* ». Que ce soit à l'occasion de référés suspension ou liberté, le juge de l'urgence se doit donc d'apporter des limitations justifiées à l'exercice des libertés religieuses, et ce sont ces ordonnances de rejet qui retiendront ici notre attention.

1. Sur les risques de troubles à l'ordre public

La notion d'ordre public, malgré les évolutions récentes dont elle a été l'objet¹³⁸, comporte traditionnellement trois dimensions : la sécurité, la salubrité et la tranquillité publique. Or, de nombreuses jurisprudences liées à la matière religieuse prennent pleinement ces notions en compte, souvent pour rejeter les recours en urgence formés contre des

¹³⁷ LE BOT (O.), *La liberté de culte, les résidences universitaires et le juge des référés*, Recueil Dalloz 2009, p. 207.

¹³⁸ LE CHATELIER (G.), *L'ordre public, une notion nécessairement évolutive*, AJCT 2014, p. 157.

décisions administratives. C'est le cas d'une ordonnance de 2005¹³⁹, mettant en cause un fidèle Sikh qui refusait d'enlever son turban pour se soumettre à la traditionnelle photo d'identité, nécessaire pour l'obtention d'un duplicata de permis de conduire. Le préfet opposait donc un refus à la demande de duplicata, et l'intéressé formait alors un référé-suspension contre cette décision au motif notamment qu'elle portait atteinte à sa liberté religieuse. Le juge des référés annulait la décision litigieuse pour incompétence de l'auteur de la circulaire sur laquelle le préfet avait fondé son refus, mais ne retenait pas le moyen tiré de la violation de l'article 9 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme pour des raisons procédurales que nous ne développerons pas ici. Pourtant, les conclusions du commissaire du gouvernement¹⁴⁰ sur cette affaire ne sont pas indignes d'intérêt pour notre étude. En effet, alors même que le fait, pour un membre de la communauté Sikh, d'enlever son turban constitue un « *déshonneur impliquant le devoir se faire rebaptiser* », la mesure appliquée au requérant n'est pas disproportionnée par rapport au but recherché, à savoir la préservation de l'ordre public en évitant les falsifications et autres usurpations d'identité. Le Conseil d'Etat effectue un contrôle de proportionnalité pour conclure que l'article 9 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme n'a pas été transgressé¹⁴¹. Mais cette décision n'est pas unique en son genre. En effet, une autre affaire célèbre a débouché sur le même type de solution, à savoir, une conciliation entre la liberté de culte, qui ne saurait « *bénéficier d'une garantie absolue* »¹⁴² et des considérations extérieures à la matière religieuse. Il s'agit d'une ordonnance de 2008¹⁴³ rendue suite à l'exercice, par le président d'une association culturelle, d'un référé-liberté consécutif à la fermeture par le directeur du Crous d'une salle transformée sans autorisation en lieu de prière. Alors même que la Haute-Juridiction opte pour une interprétation large de la notion de « *condition de vie* » en acceptant d'y intégrer la possibilité pour chaque étudiant de pratiquer la religion de son choix au sein de l'université, il rejette le recours après avoir constaté qu'en raison des conditions dans lesquelles l'association occupait le lieu, la mesure était justifiée au regard des impératifs sécuritaires qui reposaient sur l'administration. De plus, aucune mesure moins attentatoire à la liberté de culte ne pouvait être envisagée par l'administration pour garantir la sécurité des lieux¹⁴⁴. Le juge administratif a d'ailleurs réitéré ce raisonnement dans des cas d'espèce

¹³⁹ CE, ordo. du 5 décembre 2005, n°278133 / Juris-Data n°2005-069367.

¹⁴⁰ CHAUVAUX (D.), *Conclusions sur l'affaire Shingara Mann Singh*, 5 décembre 2005.

¹⁴¹ ROUAULT (MC.), *Interdiction du turban sikh et erreur de droit en référé*, La Semaine Juridique Edition Générale n°14, 5 avril 2006, II 10053.

¹⁴² LE BOT (O.), *La liberté de culte, les résidences universitaires et le juge des référés*, Recueil Dalloz 2009, p. 207.

¹⁴³ CE, ordo. du 6 mai 2008, n°315631.

¹⁴⁴ LE BOT (O.), précité.

quasi-similaires après avoir constaté « *des anomalies compromettant gravement la sécurité des personnes et des biens* » ainsi que des « *risques pour le public fréquentant les salles* »¹⁴⁵, ou encore, dans une autre affaire, après que l'association culturelle gestionnaire se soit refusée à procéder aux travaux nécessaires pour assurer la sécurité des fidèles¹⁴⁶. Au détour d'une ordonnance très récente¹⁴⁷, le juge des référés, saisi d'un référé-suspension lié à un contentieux suite à la volonté de l'association de procéder à des réparations au sein d'une salle utilisée à des fins culturelles, est même allé jusqu'à décrire dans le détail en quoi les travaux ne pouvaient pas être réalisés¹⁴⁸ pour des motifs tendant à la sécurité des usagers, même si ce refus pouvait être considéré comme une entrave à la liberté de culte. A l'occasion d'un autre type de contentieux cette fois, le juge des référés du Conseil d'Etat a rejeté un recours tendant à la suspension d'un arrêté par lequel le préfet de police avait interdit une manifestation dite « de soutien à la Palestine »¹⁴⁹ suite aux heurts répertoriés la semaine précédente consécutifs à une manifestation initiée par les mêmes protagonistes. Le préfet de police avait en effet motivé son interdiction par le fait que les manifestations antérieures avaient engendrées diverses atteintes à des lieux de culte, que des manifestations parallèles avaient émergées sans autorisation préalable et que des atteintes graves ont été commises « *aux personnes et aux biens* ». Le juge de l'urgence reprend la même motivation, précisant néanmoins que ces événements s'étaient déroulés malgré « *un déploiement très important des forces de l'ordre* », et justifiant ainsi la décision du préfet par le fait qu'aucune mesure moins attentatoire à la liberté des manifestants ne pouvait être envisagée. Cette décision peut d'ailleurs être rapprochée d'une ordonnance rendue par le tribunal administratif de Lyon quelques années auparavant¹⁵⁰ où le juge, suite à la neutralisation intéressante d'un motif relatif à la laïcité¹⁵¹, rejette le recours dirigé contre l'interdiction de manifester afin de prévenir « *des troubles graves à l'ordre public* » alors que des altercations entre différents groupes identitaires avaient déjà eu lieu et avaient « *vocation à se reproduire* ».

¹⁴⁵ TA Cergy-Pontoise, ordo. du 10 juillet 2014, n°1406781.

¹⁴⁶ TA Rouen, ordo. du 16 novembre 2012, n°1203119.

¹⁴⁷ TA Melun, ordo. du 6 janvier 2015, n°1410421.

¹⁴⁸ Par exemple : « *aucune sortie de secours* » ; ou encore « *le chemin présenté comme chemin piéton d'accès est en réalité une voie intérieure de copropriété pour les véhicules légers* ».

¹⁴⁹ CE, ordo. du 26 juillet 2014, n°383091.

¹⁵⁰ TA Lyon, ordo. du 6 mai 2011, n°1102957.

¹⁵¹ « *Considérant que les requérants font valoir, à bon droit, que le préfet du Rhône ne pouvait légalement se fonder sur les circonstances que dénoncer une pratique religieuse serait contraire à la laïcité ou provoquerait la discorde sociale pour interdire la manifestation litigieuse ; que, toutefois, l'arrêté du 4 mai 2011 est également fondé sur les risques de trouble à l'ordre public causés par cette manifestation ;* »

2. Sur les principes de laïcité et de neutralité du service public

Assez récemment, les juges de l'urgence niçois et parisiens ont eu à prononcer, dans leurs ordonnances de référés, des limitations à la liberté de culte et plus précisément à la possibilité d'exprimer ses convictions religieuses, à l'occasion de litiges faisant suite au port du voile islamique. Dans la première espèce, la requérante s'était vue opposer un refus d'accompagnement d'enfants dans le cadre d'une sortie scolaire du fait de sa tenue vestimentaire, et notamment du fait de son voile islamique, considéré comme un signe ostentatoire au sens de la loi du 15 mars 2004, dont nous avons déjà eu l'occasion de décrire les dispositions¹⁵². Son recours était alors rejeté et le comportement de l'administration justifié par « *l'objectif d'intérêt général poursuivi visant à assurer le respect du principe de laïcité dans les établissements publics et dans le cadre des activités qui y sont liées* »¹⁵³. Le même tribunal a d'ailleurs appliqué une solution identique à des situations de faits identiques quelques mois plus tard suite à deux recours exercés coup sur coup par la même requérante¹⁵⁴. Dans une toute autre affaire, le juge administratif avait suivi le même raisonnement après qu'une jeune femme se soit vue refuser l'entrée à la journée « Défense et citoyenneté » en raison de son refus d'ôter son foulard islamique. Le juge en question avait alors énoncé que les participants à cette journée étaient « *sous la responsabilité de l'Etat et soumis au principe de laïcité et de neutralité du service public* », solution qui ne peut que nous surprendre dans la mesure où le principe de neutralité de l'Etat n'a, a priori, pas vocation à s'appliquer aux usagers du service public mais seulement à ses agents¹⁵⁵.

3. Sur les nécessités liées au fonctionnement normal du service public

Le juge administratif n'a eu à concilier, dans l'urgence, la liberté de culte avec les nécessités du bon fonctionnement du service public qu'à une seule reprise. Il s'agit de l'ordonnance que nous avons largement présenté auparavant, notamment dans sa dimension créatrice d'une nouvelle liberté fondamentale au sens de l'article L. 521-2 du code de justice administrative¹⁵⁶. Pourtant, l'ordonnance « *Ahmed B.* » n'est pas seulement novatrice à cet

¹⁵² V. note 88 de notre étude, p. 20.

¹⁵³ TA NICE, ordo. du 31 décembre 2013, n°1305388.

¹⁵⁴ TA Nice, ordo. du 31 mars 2014, n°1401300 ; TA NICE, ordo. du 11 avril 2014, n°1401418.

¹⁵⁵ Sauf exception prévue par la loi n°2004-228, 15 mars 2004, encadrant, en application du principe de laïcité, le port de signes ou de tenues manifestant une appartenance religieuse dans les écoles, collèges et lycées publics ; JO 17 mars 2004.

¹⁵⁶ V. CE, ordo. du 16 février 2004, *M. B.*, JRCE, n°264314 ; commentée pp. 16-17 de notre étude.

égard. Rappelons tout d'abord les faits ; un gardien d'immeuble était employé par un office public d'HLM, lequel lui avait refusé l'autorisation de s'absenter une heure chaque vendredi pour qu'il puisse se rendre à la mosquée. L'employeur public avait alors opposé au gardien les horaires de travail qui s'appliquaient à tous et qui constituaient des règles d'organisation du service public. Non content de cette décision, l'agent exerçait un référé-liberté contre ce refus d'autorisation d'absence qui, selon lui, portait une atteinte grave et manifestement illégale à sa liberté de culte. Le Conseil d'Etat a, sept jours après avoir été saisi de l'appel soit en dehors du délai de quarante-huit heures prévu législativement, rejeté la requête en affirmant que le refus de l'OPHLM était justifié par « *les nécessités du fonctionnement normal du service public* » et que c'est en ce sens qu'il n'avait pas « *porté une atteinte manifestement illégale à la liberté [du requérant] de pratiquer la confession de son choix* ». La solution a été largement approuvée par la doctrine, certains auteurs n'hésitant pas à affirmer que le bon fonctionnement était « *radicalement la raison d'être* » du service public¹⁵⁷ et que s'il a été jugé bon d'ériger l'activité en cause en service public, il serait tout à fait inopportun de ne pas s'en assurer un bon fonctionnement. En effet, le règlement de service prévoyait des horaires précis qui caractérisaient un élément de l'organisation du service, et une autorisation permanente et systématique aurait modifié la nature même du service public offert aux usagers en leur interdisant l'accès pendant les heures d'absence de l'agent. Le principe de continuité du service public aurait été impacté, c'est d'ailleurs pour cela que la même décision aurait sans doute été prise en recours pour excès de pouvoir, le principe de continuité du service public ayant une valeur constitutionnelle depuis 1979¹⁵⁸.

¹⁵⁷ GUGLIEIMI (G.) et KOUBI (G.), *Service public et autorisation d'absence pour prière*, AJDA 2004, p. 822.

¹⁵⁸ Conseil Constitutionnel, décision n° 79-105 DC du 25 juillet 1979.

Conclusion

Il est incontestable que le juge administratif ait, depuis l'entrée en vigueur de la loi du 30 juin 2000, voulu doter le justiciable d'armes efficaces de protection des libertés religieuses dans l'urgence. A ce titre, nous avons pu, tout au long de notre étude, nous apercevoir que c'est surtout par le biais du référé-liberté que cette protection est assurée. Pourtant, et non sans une touche d'humour, nous avons pu constater que la protection des libertés religieuses n'est pas sacrée pour le juge administratif. En effet dans une société démocratique, qui plus est laïque, des atténuations à ces libertés doivent être prononcées pour des raisons d'intérêt général de telle sorte que ces libertés religieuses n'empiètent pas les unes sur les autres pour finir par se neutraliser. Certains auteurs notent une tendance jurisprudentielle à la réduction de tels motifs d'intérêt général afin de « *favoriser l'exercice matériel de la liberté de culte* »¹⁵⁹, ce dont nous doutons fortement et que nous nous sommes efforcés de démontrer dans la seconde partie de notre étude¹⁶⁰. La mise en balance de plusieurs principes reflète toute la complexité du rôle du juge administratif, et en ce qui nous concerne tout particulièrement, du juge des référés, qui met d'ailleurs un point d'honneur à apprécier strictement l'urgence afin de rester dans son office et de ne pas usurper le rôle du juge de la légalité, même s'il apparaît clairement que le juge du référé-liberté tranche le litige au fond lorsqu'il constate une atteinte « *manifestement illégale* » à une liberté fondamentale. Reste que le juge des référés joue un autre rôle, plus informel car prévu par aucun texte, de conciliateur entre les parties. Il s'est avéré au fur et à mesure des audiences, alors même que l'animosité est souvent exacerbée par la nature même du contentieux religieux, que le juge unique parvient à pousser les parties à se rapprocher pour trouver un compromis. Cela a été le cas à l'occasion de plusieurs affaires dont nous avons développé les apports au sein de notre développement. Ainsi, dans l'ordonnance de 2004 « *Epoux K.* »¹⁶¹, le juge de l'urgence rejette le référé-liberté exercé par l'étudiante qui avait été empêchée d'assister aux cours dispensés du fait de son voile islamique, en justifiant sa décision par les « *assurances et indications* » apportées par l'Education nationale pendant l'audience, ce qui aurait permis d'atténuer les tensions avec

¹⁵⁹ V. p. exemple : ROUX (M.), *Le maire ne peut pas refuser de louer une salle communale pour une fête religieuse*, AJDA 2013, p. 694.

¹⁶⁰ Au vu notamment du volume d'ordonnances de rejet présentés, lesquelles sont pour la plupart relativement récentes et pour certaines, discutables sur leurs motivations.

¹⁶¹ CE, ordo. du 7 avril 2004, n°266085, Rec. Lebon ; p. 20 de notre étude.

l'élève¹⁶². Au détour d'une non moins célèbre ordonnance de 2008¹⁶³, le juge profite, là encore, de la bonne entente des parties pendant l'audience pour en déduire « *l'absence d'atteinte grave et manifestement illégale à une liberté fondamentale* »¹⁶⁴ et ainsi s'abstenir de prononcer des mesures de sauvegarde. Ainsi, l'usage des référés n'est pas exclusif du cadre juridictionnel est l'on peut très bien concevoir qu'il soit exercé dans le simple but de se rapprocher de l'autre partie, le juge jouant alors pleinement un rôle d'entremetteur, comme il peut déjà avoir à le faire dans d'autres domaines. Toujours est-il que, comme l'écrit Geneviève Koubi avec brio, « *c'est grâce à la prégnance du principe de laïcité que la coexistence des religions ou du pluralisme religieux peuvent être assurés* »¹⁶⁵ et, en ce sens, notre étude des ordonnances rendues en la matière nous a permis de constater que le juge administratif de l'urgence ne se soumet pas aux pressions exercées par les différents groupes religieux, et que, dès lors, il sert parfaitement le principe « *d'unicité du peuple français* » en prenant soin de ne pas tomber dans le « *différencialisme* »¹⁶⁶.

¹⁶² TAWIL (E.), *Le foulard islamique et le référé-liberté fondamentale*, La Semaine Juridique Administrations et Collectivités territoriales n°37, 6 septembre 2004, 1554.

¹⁶³ CE, ordo. du 6 mai 2008, n°315631.

¹⁶⁴ V. p. plus de détails : LE BOT (O.), *La liberté de culte, les résidences universitaires et le juge des référés*, Recueil Dalloz 2009, p. 207.

¹⁶⁵ KOUBI (G.), *Le juge administratif et la liberté de religion*, RFDA, 2003, p. 1055.

¹⁶⁶ KOUBI (G.), précité.

Annexes

A) Extraits du code de justice administrative

+ Article L. 511-1 :

« Le juge des référés statue par des mesures qui présentent un caractère provisoire. Il n'est pas saisi du principal et se prononce dans les meilleurs délais. »

+ Article L. 511-2 :

« Sont juges des référés les présidents des tribunaux administratifs et des cours administratives d'appel ainsi que les magistrats qu'ils désignent à cet effet et qui, sauf absence ou empêchement, ont une ancienneté minimale de deux ans et ont atteint au moins le grade de premier conseiller.

Pour les litiges relevant de la compétence du Conseil d'Etat, sont juges des référés le président de la section du contentieux ainsi que les conseillers d'Etat qu'il désigne à cet effet. »

+ Article L. 521-1 :

« Quand une décision administrative, même de rejet, fait l'objet d'une requête en annulation ou en réformation, le juge des référés, saisi d'une demande en ce sens, peut ordonner la suspension de l'exécution de cette décision, ou de certains de ses effets, lorsque l'urgence le justifie et qu'il est fait état d'un moyen propre à créer, en l'état de l'instruction, un doute sérieux quant à la légalité de la décision.

Lorsque la suspension est prononcée, il est statué sur la requête en annulation ou en réformation de la décision dans les meilleurs délais. La suspension prend fin au plus tard lorsqu'il est statué sur la requête en annulation ou en réformation de la décision. »

+ Article L. 521-2 :

« Saisi d'une demande en ce sens justifiée par l'urgence, le juge des référés peut ordonner toutes mesures nécessaires à la sauvegarde d'une liberté fondamentale à laquelle une personne morale de droit public ou un organisme de droit privé chargé de la gestion d'un service public aurait porté, dans l'exercice d'un de ses pouvoirs, une atteinte grave et manifestement illégale. Le juge des référés se prononce dans un délai de quarante-huit heures. »

+ Article L. 521-3 :

« En cas d'urgence et sur simple requête qui sera recevable même en l'absence de décision administrative préalable, le juge des référés peut ordonner toutes autres mesures utiles sans faire obstacle à l'exécution d'aucune décision administrative. »

+ Article L. 521-3-1 :

« La condition d'urgence prévue à l'article L. 521-3 n'est pas requise en cas de requête relative à une occupation non autorisée de la zone des cinquante pas géométriques.

En cas d'évacuation forcée, l'autorité chargée de l'exécution de la décision du juge s'efforce par tous moyens de proposer un relogement aux occupants sans titre en situation régulière sur le territoire national. Dès lors qu'une proposition adaptée de relogement a été faite, le juge peut ordonner la démolition de la construction illégale. »

+ Article L. 521-4 :

« Saisi par toute personne intéressée, le juge des référés peut, à tout moment, au vu d'un élément nouveau, modifier les mesures qu'il avait ordonnées ou y mettre fin. »

+ Article L. 522-1 :

« Le juge des référés statue au terme d'une procédure contradictoire écrite ou orale.

Lorsqu'il lui est demandé de prononcer les mesures visées aux articles L521- 1 et L521-2, de les modifier ou d'y mettre fin, il informe sans délai les parties de la date et de l'heure de l'audience publique.

Sauf renvoi à une formation collégiale, l'audience se déroule sans conclusions du rapporteur public. »

+ Article L. 522-3 :

« Lorsque la demande ne présente pas un caractère d'urgence ou lorsqu'il apparaît manifeste, au vu de la demande, que celle-ci ne relève pas de la compétence de la juridiction administrative, qu'elle est irrecevable ou qu'elle est mal fondée, le juge des référés peut la rejeter par une ordonnance motivée sans qu'il y ait lieu d'appliquer les deux premiers alinéas de l'article L. 522-1. »

+ Article L. 523-1 :

« Les décisions rendues en application des articles L. 521-1, L. 521-3, L. 521-4 et L. 522-3 sont rendues en dernier ressort. Les décisions rendues en application de l'article L. 521-2 sont susceptibles d'appel devant le Conseil d'Etat dans les quinze jours de leur notification. En ce cas, le président de la section du contentieux du Conseil d'Etat ou un conseiller délégué à cet effet statue dans un délai de quarante-huit heures et exerce le cas échéant les pouvoirs prévus à l'article L. 521-4. »

B) Bibliographie

Ouvrages et monographies

+ GUILLET (N.), *Liberté de religion et mouvements à caractère sectaire*, LGDJ, Paris, 2003.

+ CHAPUS (R.), *Droit du contentieux administratif*, Montchrestien, Paris, 2006.

+ ROUAULT (MC.), *Contentieux administratif*, Lextenso, Paris, 2013.

+ RICCI (JC.), *Contentieux administratif*, Hachette, 2014.

+ PICQ (J.), *La liberté de religion dans la République*, Odile Jacob, Paris, 2014.

+ LE BOT (O.) :

**Le guide des référés administratifs et des autres procédures d'urgence devant le juge administratif*, Dalloz, Paris, 2013.

**Contentieux administratif*, Larcier, Bruxelles, 2014.

Thèse publiée

+ LE BOT (O.), *La protection des libertés fondamentales par la procédure du référé-liberté*, Fondation Varenne, LGDJ, Paris, 2007.

Articles, notes, observations et commentaires de jurisprudences

+ TAWIL (E.) :

*« La liberté de culte, liberté fondamentale de valeur constitutionnelle ? », *La Semaine Juridique Administrations et Collectivités territoriales* n°9, 23 février 2004, 1145 p. 285.

* « La liberté de culte, liberté fondamentale au sens de l'article L. 521-2 du code de justice administrative », *La Semaine Juridique Administrations et Collectivités territoriales* n°21, 17 mai 2004, 1357 p. 724.

* « Le foulard islamique et le référé-liberté fondamentale », *La Semaine Juridique Administrations et Collectivités territoriales* n°37, 6 septembre 2004, 1554.

- + QUIRINY (B.), « La liberté de culte a le caractère d'une liberté fondamentale au sens de l'article L. 521-2 du CJA », La Semaine Juridique Administrations et Collectivités territoriales n°7, 15 février 2006, II 10024.
- + SUBRA DE BIEUSSES (P.) : « L'utilisation d'un édifice religieux sans l'accord du prêtre affectataire porte atteinte à une liberté fondamentale », AJDA, 2006, p. 91.
- + ROUAULT (MC.) : « Interdiction du turban sikh et erreur de droit en référé », La Semaine Juridique Edition Générale n°14, 5 avril 2006, II 10053.
- + LE BOT (O.) :
 - *« La liberté de culte, les résidences universitaires et le juge des référés », Recueil Dalloz 2009, p. 207.
 - * « Le juge du référé-liberté peut prononcer des injonctions non provisoires », Petites Affiches, 6 août 2007 n°156, p. 22.
- + MELLERAY (F.) : « Le juge du référé-liberté fondamentale peut statuer par des mesures ne présentant pas un caractère provisoire », Droit Administratif n°6, juin 2007, p. 90.
- + ROUQUET (P.) : « L'interdiction d'accès à un espace public de loisirs ne saurait être fondée sur un simple prétexte religieux, faute de circonstances locales particulières », AJ Collectivités Territoriales 2014, p. 558.
- + GUGLIELMI (G.) et KOUBI (G.) : « Service public et autorisation d'absence pour prière », AJDA 2004 p. 222.
- + LE ROUX (M.) : « Le maire ne peut pas refuser de louer une salle communale pour une fête religieuse », AJDA 2013 p. 694.
- + HERZOG-EVANS (M.) : « Témoins de Jéhovah et prisons », AJ Pénal 2010 p. 455.
- + KOUBI (G.) : « Le juge administratif et la liberté de religion », RFDA 2003, p. 1035.
- + RONGE (JL.) : « La notion d'urgence », Journal du droit des jeunes, 2001/7, n°207, p. 30.

Documents électroniques

- + Hauriou (M.) : « Laïcité et défense des libertés individuelles par la voie du référé », http://www.revuegeneraledudroit.eu/blog/2014/07/02/laicite-et-defense-des-libertes-individuelles-par-la-voie-du-refere/#.VWhyM_tmko
- + X : « L'hôpital, la religion, le juge et le patient », <https://www.unicaen.fr/puc/images/crdf0406mondesert.pdf>
- + Rapport public du Conseil d'Etat : « Un siècle de laïcité », <http://www.conseil-etat.fr/Decisions-Avis-Publications/Etudes-Publications/Rapports-Etudes/Un-siecle-de-laicite-Rapport-public-2004>
- + Dossier thématique du Conseil d'Etat : « Le juge administratif et l'expression des convictions religieuses », 25 novembre 2004, <http://www.conseil-etat.fr/Decisions-Avis-Publications/Etudes-Publications/Dossiers-thematiques/Le-juge-administratif-et-l-expression-des-convictions-religieuses>
- + Rapport présenté devant le Conseil d'Etat, BESLY (A.), LAFAY (Q.), LE BIHAN (X.), MONTBEYRE (G.), NONNE (C.), et TORDEUR (P.), « Référés d'urgence et modernisation de la justice administrative », septembre 2012, <https://referesdurgence.files.wordpress.com/2012/08/a9rfa36.pdf>

Sites internet

www.legifrance.gouv.fr

www.lemondeinformatique.fr

www.vie-publique.fr

