

DROIT FONDAMENTAL ET LIBERTÉ PUBLIQUE

Le droit de visite des détenus, l'agrément des aumôniers de prison et le culte des Témoins de Jéhovah

La cour administrative d'appel de Bordeaux confirme l'annulation pour erreur de droit d'un refus de permis de visiter un détenu fondé sur la qualité de ministre du culte du visiteur, ainsi que sur la qualification de mouvement sectaire retenue pour les Témoins de Jéhovah par un rapport de la MIVILUDES.

DROIT ET LIBERTÉ FONDAMENTAUX - Liberté de culte - Prison

Cour administrative d'appel de Bordeaux 20 octobre 2009,
n° 08BX03245

M. Dudézert, prés. - M. Valeins, rapp. - M^{me} Fabien, rapp. publ. -
M^e Goni, av.

Garde des Sceaux, de la justice et des libertés c/ M. B.

CONCLUSIONS DE MATHILDE FABIEN RAPPORTEUR PUBLIC

M. B. a sollicité le permis de visiter un détenu du centre pénitentiaire de Châteauroux en indiquant que ce dernier avait souhaité recevoir la visite d'un ministre du culte des Témoins de Jéhovah et, qu'en cette qualité, il était prêt à « lui apporter une assistance spirituelle de nature également à favoriser son insertion sociale ».

Le directeur du centre pénitentiaire a rejeté le 7 mars 2007 cette demande en estimant, d'une part, que seuls les aumôniers habilités par le directeur régional des services pénitentiaires peuvent prétendre, en vertu de l'article D. 433 du code de procédure pénale (CPP), apporter une assistance spirituelle en prison et, d'autre part, que les visites de M. B. ne sont pas de nature à favoriser l'insertion sociale du détenu au sens de l'article D. 404 du même code, dès lors que les Témoins de Jéhovah ont été identifiés comme mouvement sectaire par le rapport de la mission interministérielle de vigilance et de lutte contre les dérives sectaires (MIVILUDES). Le ministre de la justice fait appel du jugement du tribunal administratif de Limoges ayant annulé cette décision.

La présente affaire vous donne donc une nouvelle fois l'occasion de pénétrer l'univers carcéral où la mission traditionnelle vous incombant de veiller au respect d'un juste équilibre entre les nécessités de l'ordre public et la garantie des droits fondamentaux s'avère particulièrement délicate. Bien que votre contrôle sur les prisons ne cesse de s'étendre, celui-ci doit en effet tenir compte d'exigences de sécurité et de discipline d'autant plus renforcées qu'elles constituent la raison d'être même de l'institution pénitentiaire. Il s'agit cette fois pour vous de garantir ce juste équilibre dans l'application combinée des dispositions du CPP relatives d'une part au droit de visite des détenus et d'autre part à l'assistance spirituelle susceptible de leur être apportée.

Le droit de visite des détenus est loin d'être absolu et est

au contraire strictement encadré par le code de procédure pénale. Son article D. 404 ne reconnaît en effet un tel droit qu'au bénéfice des membres de la famille ou du tuteur sous la réserve toutefois des motifs liés au maintien de la sécurité et du bon ordre. Toute autre personne est seulement susceptible de bénéficier d'une autorisation, cette possibilité étant subordonnée à la condition qu'il apparaisse que ses visites contribuent à l'insertion sociale ou professionnelle du détenu. La jurisprudence administrative relative à l'exercice de ce droit de visite est relativement clairsemée, les recours des détenus eux-mêmes posant encore parfois la question de leur recevabilité lorsqu'il s'agit de mesures ne revêtant pas un caractère disciplinaire et ne suscitant pas une aggravation manifeste de leurs conditions de détention (CAA Paris 29 avr. 2001, *M. F.*, n° 97PA03555). Par son arrêt du 6 juillet 2007 *M. Y.* (CAA Bordeaux 6 sept. 2007, n° 05BX00672, AJDA 2007. 2270, concl. Ph. Pouzoulet), la 5^e chambre de la cour a cependant jugé que les restrictions apportées de manière générale et permanente au droit de visite d'un détenu en lui imposant, par exception, un dispositif de séparation avec les visiteurs constituait une mesure faisant grief. Cette décision a été annulée en raison de son insuffisante motivation mais posait également la question de sa compatibilité avec l'article 8 de la Conv. EDH s'agissant de la visite des membres de la famille. Plusieurs décisions juridictionnelles se rapportent également aux recours de candidats à un permis de visite, lesquels ne suscitent en revanche pas de problème spécifique de recevabilité. Ainsi, les ordonnances du juge des référés du Conseil d'Etat des 9 août 2001, *M. Ait Taleb* (n° 237005), 30 septembre 2003, *M^{me} Poupard* (n° 260588), 19 janvier 2005, *M. Chevalier* (n° 276562), ainsi que l'arrêt de la cour du 19 février 2002, *M^{me} Etchegoin* (n° 01BX01361), rappellent que la délivrance des permis de visite est subordonnée aux exigences d'ordre et de sécurité, ainsi que, pour les visiteurs n'étant pas membres de la famille, à la condition d'une contribution à la réinsertion sociale et professionnelle du détenu. Par l'arrêt *M^{me} Etchegoin*, la cour a ainsi jugé que la seule circonstance que la requérante ait été une amie d'enfance ne suffisait pas à établir, alors surtout que les intéressés avaient perdu tout contact pendant de longues années, que ses visites contribueraient à cette réinsertion. L'appréciation de la contribution à la réinsertion, qui relève normalement, pour les détenus condamnés, du chef de l'établissement pénitentiaire, est bien évidemment délicate. Il nous semble d'ailleurs que votre contrôle devrait se limiter à celui de l'erreur manifeste d'appréciation, les décisions juridictionnelles précitées ne s'étant pas prononcées sur cette question. Mais encore faut-il en amont que le refus ne soit pas entaché d'une erreur de droit comme l'a estimé ici le tribunal administratif de Limoges qui a censuré sur ce terrain le fait que le directeur du centre pénitentiaire de Châteauroux se soit exclusivement fondé sur un rapport d'enquête parlementaire à caractère purement informatif pour apprécier l'éventuelle contribution des visites de M. B. à l'insertion sociale et professionnelle du détenu concerné.

En appel, le ministre de la justice ne conteste pas le bien-fondé de la censure de ce motif de refus. Mais il fait valoir que ce dernier était surabondant dans la mesure où, ainsi que

l'avait également estimé le directeur du centre pénitentiaire de Châteauroux, le ministre d'un culte ne saurait solliciter en cette qualité le permis de visiter un détenu afin de lui apporter une assistance spirituelle, ce rôle incombant, selon l'administration, aux seuls aumôniers agréés. La demande de M. B. relèverait donc exclusivement de la procédure d'agrément prévue par l'article D. 433 de ce code, sa mission s'exerçant alors dans le cadre défini par les dispositions des articles D. 434 et suivants. Ce motif, qui a également été censuré par le tribunal administratif de Limoges, serait en effet, si vous le reteniez, de nature à faire obstacle à lui seul au droit de visite de M. B.

Rappelons que c'est clairement en sa qualité de ministre du culte de l'assemblée locale des Témoins de Jéhovah de Châteauroux Ouest que M. B. présentait sa demande de permis de visiter un détenu aux fins de lui apporter l'assistance spirituelle souhaitée par ce dernier, même si celle-ci était, selon lui, de nature également à favoriser sa réinsertion sociale. Cette démarche est éclairée par les pièces produites par l'intéressé dont il ressort que les Témoins de Jéhovah se sont, dans de nombreux pays, fixés pour objectif d'être présents auprès des détenus afin, pour les citer, de les aider à se réformer par la connaissance de la vérité biblique. M. B. avait d'ailleurs obtenu en 1993, du directeur régional des services pénitentiaires de Paris, une carte de visiteur de prison auprès de la centrale de Saint-Maur, carte n'ayant pas été renouvelée en 2005, et il avait sollicité en 2006, auprès de la même autorité, son agrément en qualité d'aumônier qui lui a été refusé.

Compte tenu des termes de la demande adressée par M. B. au directeur des services pénitentiaires de Châteauroux, l'argumentation du ministre ne manque pas, selon nous, de cohérence.

L'article D. 433 du CPP prévoit que le service religieux est assuré, pour les différents cultes, par des aumôniers désignés, après avis du préfet, par le directeur régional des services pénitentiaires qui consulte à cet effet l'autorité religieuse. L'article D. 434 leur confie non seulement le soin de célébrer les offices religieux et d'administrer les sacrements, mais aussi celui d'apporter une assistance pastorale aux détenus en exerçant auprès d'eux un rôle exclusivement spirituel et moral. Les articles D. 436 et D. 437 prévoient également que chaque détenu est avisé qu'il lui est loisible de recevoir la visite du ministre d'un culte et que les aumôniers agréés peuvent s'entretenir aussi souvent qu'ils l'estiment utile avec les détenus de leur culte, l'entretien ayant lieu en dehors de la présence d'un surveillant, soit dans un parloir ou bureau, soit dans la cellule du détenu ou, éventuellement, dans un local spécial du quartier disciplinaire. Ils peuvent également, en vertu de l'article D. 438, correspondre librement sous pli fermé avec les détenus.

Ces dispositions, et notamment celles de l'article D. 434, sur l'assistance pastorale apportée par les aumôniers agréés seraient bien susceptibles d'être interprétées comme leur conférant un véritable monopole en matière d'assistance spirituelle surtout si on les rapproche de celles de l'article D. 404, qui, à l'inverse, n'envisagent l'autorisation de visite que dans la mesure où elle contribue à l'insertion sociale ou professionnelle du détenu, la possibilité de lui apporter une assistance purement morale, de quelque nature qu'elle soit, n'étant donc pas expressément envisagée.

Cette interprétation restrictive des dispositions du CPP bénéficie au demeurant d'une légitimité certaine au regard des risques de prosélytisme incontrôlé dans un milieu où les personnalités sont souvent peu équilibrées et les risques de tensions, dus notamment à l'intolérance, particulièrement accrus. Ainsi que l'écrit le ministre, l'influence que la religion peut avoir sur des prisonniers est de nature à justifier un contrôle, par l'intermédiaire de la procédure d'agrément, sur les ministres du culte amenés à les rencontrer.

Mais la thèse de l'exclusion de principe des ministres du culte ou, plus largement, de représentants religieux, du droit de visite aux fins d'apporter une assistance spirituelle nous paraît se heurter à de très sérieux obstacles.

En premier lieu, et pour en rester aux seules dispositions du CPP invoquées par le ministre, celles des articles D. 432 et suivants, qui, si elles définissent la mission des aumôniers agréés, ne leur réservent clairement que le seul « service religieux » ou encore les offices et réunions à caractère religieux. A l'inverse, celles des articles D. 403 et suivants relatifs au droit de visite n'énumèrent pas de manière limitative les actions susceptibles d'être regardées comme contribuant à la réinsertion sociale et professionnelle du détenu, laquelle en passe souvent préalablement par une reconstruction individuelle nécessitant une assistance morale pouvant être aussi bien affective que psychologique, religieuse ou, plus largement, spirituelle. La distinction entre cette dernière et l'objectif de réinsertion sociale et professionnelle paraît donc quelque peu artificielle et on peut considérer qu'il appartient à l'administration d'apprécier, dans chaque cas d'espèce, si, à défaut de s'inscrire dans une démarche classique d'aide à la réinsertion, elle est néanmoins susceptible d'y contribuer. Ce que l'administration ne manque d'ailleurs pas de faire lorsqu'elle est saisie de demandes de permis de visite émanant de personnes autres que les membres de la famille. Il est vrai cependant, nous l'avons dit, que l'influence particulière que peut avoir sur un détenu une personne investie d'une mission pastorale et délivrant un message religieux justifie un contrôle accentué. Mais l'administration n'est pas pour autant dépourvue de tout moyen de contrôle aussi bien dans le cadre de l'instruction initiale du permis de visite que lors du déroulement même des visites qui, en vertu de l'article D. 406 du CPP, ne peuvent avoir lieu que dans un parloir en présence d'un surveillant, l'aumônier agréé étant seul habilité à rencontrer le détenu en dehors de la présence d'un surveillant, y compris dans sa cellule. Le surveillant peut d'ailleurs, en vertu de l'article D. 408, mettre fin à l'entretien. En outre, le même article prévoit que les visiteurs, dont l'attitude donne lieu à observations, sont signalés à l'autorité ayant délivré le permis qui apprécie si l'autorisation doit être supprimée ou suspendue, cette décision ne pouvant cependant être prise qu'après respect d'une procédure permettant de garantir le principe des droits de la défense ainsi que l'a précisé le Conseil d'Etat par son arrêt du 13 février 2002, *M. Ait-Taleb* (n° 221913).

En second lieu, et surtout, l'interprétation ministérielle soulève de très sérieuses difficultés au regard de l'exercice des droits fondamentaux reconnus aux détenus. Pour être admise, il faudrait non seulement qu'elle reste cohérente avec les dispositions de l'article D. 432 du CPP garantissant à chaque

détenu le droit de satisfaire aux exigences de sa vie religieuse, morale ou spirituelle mais, plus fondamentalement, avec la reconnaissance aux détenus de la liberté de religion dont ces dispositions ne sont que la traduction.

Rappelons qu'aux termes des stipulations de l'article 9 de la Conv. EDH auxquelles M. B. ne manque pas de se référer : « 1- Toute personne a droit à la liberté de pensée, de conscience et de religion ; ce droit implique la liberté de changer de religion ou de conviction, ainsi que la liberté de manifester sa religion ou sa conviction, individuellement ou collectivement en public ou en privé, par le culte, l'enseignement, les pratiques et l'accomplissement des rites. 2- La liberté de manifester sa religion ou ses convictions ne peut faire l'objet d'autres restrictions que celles qui, prévues par la loi, constituent 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 CEDH a reconnu déjà à plusieurs reprises la violation de l'article 9 dans le cas de personnes placées en détention. Ses arrêts du 29 avril 2003, *Poltoratski et Kouznetsov c/ Ukraine* (n° 38812/97 et 39042/97) concernent des condamnés à mort placés, avant l'abolition de la peine capitale en Ukraine, dans le couloir de la mort et qui n'avaient pas été autorisés à participer aux services religieux hebdomadaires ou à recevoir la visite d'un prêtre. L'arrêt *Igors Dmitrijevs c/ Lettonie*, du 30 novembre 2006 (n° 61638/00), concerne un détenu placé à l'isolement également interdit de services religieux. Dans ces deux cas, la Cour a considéré qu'il s'agissait d'une ingérence dans l'exercice de la liberté de manifester sa religion, mais s'est bornée à constater que cette ingérence n'était pas prévue par la loi.

La liberté de religion, et en particulier de manifestation des convictions religieuses, en prison ou ailleurs, n'est bien évidemment, et pas plus que toute autre, absolue. Elle doit être conciliée avec les impératifs d'ordre public et le respect des autres libertés fondamentales ou principes à valeur constitutionnelle ainsi que le rappelle avec constance le Conseil d'Etat depuis son arrêt *Abbé Olivier* du 19 février 1909 (Lebon 181). Par votre récent arrêt *M. M.* (CAA Bordeaux 8 sept. 2009, n° 08BX01040, AJDA 2009. 2022), vous avez ainsi admis la légalité de la décision prise par le directeur de la centrale de Saint-Maur d'interdire les manifestations individuelles ou collectives à caractère religieux en dehors du lieu de culte ou de la cellule. Vous avez estimé que, dans les circonstances de l'espèce caractérisées par le développement de pratiques ostentatoires et notamment de prières collectives dans la cour de promenade générant des tensions et exerçant des pressions sur les détenus les plus faibles, cette mesure n'était pas disproportionnée à l'objectif de maintien de l'ordre pénitentiaire, de préservation de la liberté d'opinion de chacun et de respect des principes de laïcité et de neutralité du service public, la pratique religieuse individuelle restant autorisée en cellule et la pratique collective étant organisée dans la salle affectée à cet usage aux heures hebdomadaires fixées par l'administration. Seule la pratique collective du culte, qui, en échappant à l'ordre carcéral normal, comporte en elle-même un risque pour ce dernier, se trouve en effet strictement encadrée par les dispositions du CPP, cette pratique n'étant autorisée que dans les lieux et aux heures fixés par

le directeur de l'établissement et le service religieux y étant réservé aux aumôniers agréés. Aucune disposition du CPP n'encadre en revanche la liberté de manifestation individuelle des convictions religieuses en prison, les limitations susceptibles de lui être apportées, qui doivent être strictement proportionnées à l'objectif légitime poursuivi, relevant donc d'une appréciation des circonstances de l'espèce.

Or, cette liberté de manifestation des convictions religieuses inclut le droit de les manifester par l'enseignement ou le prosélytisme. La CEDH a en effet, par ses décisions du 25 mai 1993, *Kokkinakis c/ Grèce* (n° 14307/88) et du 24 février 1998, *Larissis c/ Grèce* (n° 140/1996/759/958-960), interprété les stipulations de l'article 9 comme : « comportant en principe le droit d'essayer de convaincre son prochain, par exemple au moyen d'un enseignement sans quoi, du reste, la liberté de changer de religion ou de conviction [...] risquerait de demeurer lettre morte ». La Cour opère cependant la nécessaire distinction entre le témoignage des convictions religieuses et le prosélytisme abusif ou « de mauvais aloi » se manifestant notamment par l'abus de pouvoir, l'exercice de pressions sur des personnes en situation de détresse ou de besoin, la présentation d'avantages matériels, le recours à la violence, voire le lavage de cerveau, ce prosélytisme abusif ne respectant pas lui-même la liberté de pensée, de conscience et de religion. Ainsi, dans l'affaire *Kokkinakis*, elle a considéré que si la législation grecque réprimant le prosélytisme abusif poursuivait bien le but légitime de protection des droits et libertés d'autrui, la condamnation du requérant, Témoin de Jéhovah, méconnaissait néanmoins l'article 9, les juridictions grecques ayant retenu sa culpabilité en s'abstenant de préciser en quoi il aurait essayé de convaincre son prochain par des moyens abusifs. Si donc la liberté de témoigner d'une foi, d'enseigner une doctrine religieuse ou de tenter de convaincre son prochain est, sous la réserve essentielle d'une prohibition du prosélytisme abusif, le corollaire de la liberté de changer de conviction expressément mentionnée à l'article 9, *a fortiori* en est-il de la liberté de recevoir une telle parole.

L'article 29-2 de la recommandation du Comité des ministres du Conseil de l'Europe sur les règles pénitentiaires européennes adopté le 11 janvier 2006 invite d'ailleurs clairement les Etats membres à garantir aux détenus le droit de recevoir la visite d'un représentant de la religion de leur choix. Il prévoit en effet que : « Le régime carcéral doit être organisé autant que possible de manière à permettre aux détenus de pratiquer leur religion et de suivre leur philosophie, de participer à des services ou réunions menées par des représentants agréés desdites religions ou philosophies, de recevoir en privé des visites de tels représentants de leur religion ou de leur philosophie et d'avoir en leur possession des livres ou publications à caractère religieux ou spirituel ». On le voit, l'organisation ou la facilitation de la pratique cultuelle ou des réunions à caractère religieux ne sont envisagées que dans la mesure du possible et la nécessité d'un agrément des aumôniers intervenant dans le milieu carcéral est prise en compte. En revanche, le droit de recevoir la visite privée du représentant de la religion de son choix est bien reconnu sans condition d'agrément de quelque nature qu'il soit. Certes, il ne s'agit là que d'une recommandation

adressée aux Etats membres de suivre les règles énoncées dans l'élaboration de leur législation ainsi que dans leurs politiques et pratiques. Mais n'est-il pas pour autant légitime d'attendre d'un Etat membre du Conseil de l'Europe qu'il interprète sa réglementation existante dans un sens conforme aux objectifs ainsi énoncés ?

Néanmoins, la compatibilité de la position de l'administration pénitentiaire avec l'article 9 de la Conv. EDH pourrait, selon nous, être admise si la procédure d'agrément des aumôniers permettait de garantir au détenu la liberté d'accéder à l'assistance spirituelle de son choix. Toutefois, aucune disposition législative ou réglementaire ne la contraint à désigner, à la demande d'un détenu, l'aumônier d'un culte quelconque et le ministre de la justice fait d'ailleurs valoir que ce n'est que lorsqu'une prison contient un nombre suffisant de détenus appartenant à une même religion qu'un représentant est agréé. Le système d'agrément des aumôniers en prison constitue une exception au principe selon lequel la République ne reconnaît, ne salarie ni ne subventionne aucun culte, l'alinéa 2 de l'article 2 de la loi du 9 décembre 1905 sur la séparation des églises et de l'Etat prévoyant que peuvent toutefois être inscrites aux budgets de l'Etat, des départements et des communes, les dépenses relatives à des services d'aumônerie et destinées à assurer le libre exercice des cultes dans les établissements publics tels que lycées, collèges, écoles, hospices, asiles et prisons. Et l'exigence d'un nombre suffisant de détenus ne résulte apparemment que d'un légitime pragmatisme administratif. Force est pourtant de constater alors que la procédure d'agrément ne s'avère pas suffisante pour garantir à des détenus l'accès à l'assistance spirituelle de leur choix. Au surplus, il ressort des pièces du dossier que l'administration pénitentiaire continue encore à appliquer la circulaire du ministre de la justice du 18 décembre 1997 fixant une liste limitative des cultes autorisés à intervenir dans les établissements pénitentiaires, à savoir : les cultes bouddhiste, catholique, israélite, musulman, orthodoxe et protestant. C'est en tout cas ce qui ressort des jugements du tribunal administratif de Paris du 6 juillet 2007, qui ont annulé pour erreur de droit, d'une part, le refus implicite du ministre de reconnaître de manière générale l'association culturelle des Témoins de Jéhovah comme étant susceptible de bénéficier de l'agrément d'aumôniers et, d'autre part, le refus d'agrément opposé en 2006 par le directeur des services pénitentiaires de Paris à M. B., qui se fondait exclusivement sur l'application de la circulaire de 1997 (TA Paris 6 juill. 2007, *Association culturelle les Témoins de Jéhovah*, n° 0613450, AJDA 2007-2097, concl. T. Céliérier, ainsi que TA Paris 6 juill. 2007, *M. B.*, n° 0613454). Nous ne savons pas quelle a été la suite réservée aux injonctions de réexamen de ces demandes prononcées par le tribunal administratif de Paris et si ces jugements ont fait l'objet d'un appel. Mais on peut comprendre que M. B. s'étonne du caractère paradoxal des décisions lui ayant été successivement opposées. Ainsi, le directeur des services pénitentiaires de Paris avait déjà refusé en 2005 de lui renouveler sa carte de visiteur de prison au motif qu'il ne rendait visite qu'à un seul détenu de la centrale de Saint-Maur en lui conseillant alors de solliciter un permis de visite pour continuer à rencontrer le détenu concerné. C'est pourtant un tel permis de

visite qui lui a donc été refusé le 7 mars 2007 par la décision contestée du directeur du centre de détention de Châteauroux, relevant de la direction des services pénitentiaires de Paris, au motif qu'il était ministre du culte des Témoins de Jéhovah et alors que cette association culturelle était apparemment encore exclue de la procédure d'agrément. Il semble en outre que la position de l'administration pénitentiaire varie non seulement dans le temps, mais aussi dans l'espace puisque M. B. produit des courriers adressés les 28 janvier 2008 et 7 avril 2008 par deux directeurs interrégionaux de services pénitentiaires à d'autres ministres du culte des Témoins de Jéhovah refusant de leur accorder un agrément en qualité d'aumônier au motif, cette fois, que le nombre de détenus concernés n'est pas assez important, mais leur précisant cependant qu'il sera répondu favorablement aux demandes de visite de détenus souhaitant les rencontrer en qualité de ministres de ce culte, ceux de la région toulousaine ayant le droit de se rendre au parloir munis de leur Bible mais non ceux de la région lilloise.

Quelles que puissent être les difficultés actuelles de l'administration pénitentiaire à se fixer une doctrine garantissant au moins une égalité de traitement entre détenus du même culte, force est donc de constater qu'en l'état actuel de la réglementation ainsi que de la pratique administrative, exclure par principe les ministres du culte du droit de visite prévu à l'article D. 404 du CPP reviendrait aujourd'hui à bannir totalement de l'espace pénitentiaire français les représentants de nombreuses religions. Certes, il ne s'agit pas ici de reconnaître un quelconque droit du détenu à recevoir la personne de son choix, qu'il s'agisse ou non du ministre d'un culte. Une telle interprétation ne serait bien évidemment pas conforme avec la limitation du droit de visite opérée par l'article D. 404 du CPP. Et il importe également, selon nous, d'éviter une interprétation de ces dernières dispositions qui pourrait conduire à annihiler la procédure d'agrément des aumôniers en vue d'assurer le nécessaire contrôle sur l'intervention des représentants religieux en prison. Mais lorsque, comme en l'espèce, aucun aumônier du culte concerné n'a été agréé, le droit à l'assistance spirituelle de son choix reconnu au détenu nous semble bien faire obstacle à ce que l'administration puisse se fonder exclusivement sur la qualité de ministre du culte ou le but d'assistance spirituelle pour refuser le permis de visite.

C'est pourquoi vous devez, selon nous, considérer qu'en l'absence d'aumônier agréé du culte concerné, le directeur du centre pénitentiaire de Châteauroux ne pouvait, sans méconnaître le droit du détenu à l'assistance spirituelle de son choix, rejeter la demande de M. B. au motif que ses visites avaient pour objet d'apporter au détenu une assistance spirituelle en sa qualité de ministre d'un culte.

Le ministre de la justice, nous l'avons dit, ne conteste pas l'illégalité pour erreur de droit du motif retenu de manière alternative ou surabondante par la décision contestée et tiré de l'absence de contribution à la réinsertion sociale du détenu, laquelle est déduite exclusivement de la circonstance que les Témoins de Jéhovah ont été identifiés comme mouvement sectaire par un rapport de la mission interministérielle de vigilance et de lutte contre les dérives sectaires. Vous n'aurez donc pas à vous prononcer sur cette question pour rejeter l'appel du ministre.

Il ne nous paraît cependant pas inutile de rappeler brièvement ici que, par son arrêt du 6 novembre 2001 (n° 53430/99), la CEDH a rejeté le recours de la fédération chrétienne des Témoins de Jéhovah dirigée contre le rapport parlementaire de 1999 sur les sectes et contre la loi de 2001, tendant à renforcer la prévention et la répression des mouvements sectaires comme étant irrecevable au motif que le rapport parlementaire était dépourvu d'effet juridique, et qu'elle n'était pas habilitée à se prononcer *in abstracto* sur une législation. Par son arrêt du 22 décembre 2005, *Paturel c/ France* (n° 54968/00), elle a néanmoins rappelé que certaines dérives de mouvements qualifiés de « sectes » pouvaient justifier le recours à des mesures spécifiques de la part des Etats membres.

En tout état de cause, force est de constater que, dans la présente affaire, l'administration, qui s'est bornée à se référer au rapport d'une mission interministérielle n'a à aucun moment apporté des précisions sur les dérives en cause ou tenté de démontrer que l'activité des Témoins de Jéhovah comporterait des risques d'atteinte à l'ordre public et notamment de prosélytisme abusif, en particulier auprès des détenus.

Les juridictions administratives, et en tout premier lieu, le Conseil d'Etat par ses arrêts du 23 juin 2000 (n° 215109 et n° 215152, AJDA 2000. 671, chron. M. Guyomar et P. Collin) *Associations locales pour les cultes des Témoins de Jéhovah de Clamecy* et de *Riom*, ont, à chaque fois qu'elles ont été appelées à statuer sur la qualification d'association culturelle, été amenées à constater cette absence de démonstration par l'administration d'activités portant atteinte à l'ordre public. La CEDH en a fait de même par son arrêt *Témoins de Jéhovah c/ Autriche* du 31 juillet 2008 (n° 40825/98), avant de considérer que, faute pour le gouvernement autrichien d'avoir fourni des raisons pertinentes et suffisantes, le refus d'accorder la personnalité morale aux Témoins de Jéhovah pendant près de vingt ans avait méconnu l'article 9 de la Conv. EDH. Par son arrêt du 16 décembre 2003, *Palau-Martinez c/ France* (n° 64927/01), la Cour a également retenu une violation de l'article 8 combiné avec l'article 14 dans l'hypothèse où une cour d'appel s'était bornée à exprimer des généralités sur les Témoins de Jéhovah pour justifier que la garde d'enfants ne soit pas confiée à leur mère. Enfin, s'agissant plus spécifiquement de l'activité des Témoins de Jéhovah en milieu carcéral, le tribunal administratif de Lille a, par son jugement du 1^{er} juillet 2003, *René Schmeerberger c/ Ministre de la justice et Centre de détention de Bapaume* (n° 00-1519, AJDA 2004. 461), annulé la décision du directeur du centre de détention de Bapaume de s'opposer à la distribution des revues des Témoins de Jéhovah à des détenus y étant abonnés. Il a estimé que, dès lors que l'administration n'établissait pas que ces revues présentaient, par leur contenu, un danger pour l'ordre public, la décision contestée, qui se fondait là aussi exclusivement sur la qualification d'organisation à caractère sectaire retenue par un rapport d'enquête parlementaire, méconnaissait les principes de neutralité et de laïcité de l'Etat, en rappelant qu'il n'appartient pas à ce dernier de favoriser ou d'empêcher la diffusion de croyances religieuses.

S'agissant ici de l'exercice du droit de visite, l'absence de mise en évidence d'un risque pour l'ordre public ou la sécu-

rité au sein de la prison, ne signifie bien évidemment pas pour autant que l'assistance spirituelle d'un ministre du culte des Témoins de Jéhovah soit susceptible de contribuer à la réinsertion sociale et professionnelle d'un détenu, voire même qu'elle ne puisse pas la compromettre. L'administration doit s'interroger sur ces différents aspects, et notamment, quel que soit le culte concerné, sur les risques de prosélytisme abusif en vérifiant en particulier que la visite répond bien à un souhait du détenu et que celui-ci ne présente pas de fragilités psychologiques majeures ou n'est pas connu pour un extrémiste religieux l'ayant conduit ou pouvant l'amener à troubler l'ordre public ou pénitentiaire. On ne saurait souhaiter un nouveau Ravailac !

Il lui appartient également de vérifier, y compris lors de la surveillance ultérieure, si le visiteur présente bien les qualités d'écoute et d'ouverture que requiert l'objectif de réinsertion sociale et professionnelle assigné au droit de visite. Pour plagier les conclusions du commissaire du gouvernement M. Bachelier sous les arrêts précités du Conseil d'Etat du 23 juin 2000, il ne saurait être question de décerner aux Témoins de Jéhovah un « label » en quelque domaine que ce soit. C'est, nous l'avons dit, à l'administration qu'il appartient, sous votre contrôle et dans le cadre aussi bien de l'autorisation initiale des visites que de leur surveillance ultérieure, de porter une appréciation sur les risques impliqués par celles-ci et leur contribution éventuelle à la réinsertion du détenu en tenant compte notamment de la personnalité, du passé et de l'expérience des deux protagonistes.

Et c'est par l'ensemble de ces motifs que nous concluons au rejet du recours du ministre de la justice, sans qu'il soit besoin de statuer sur la fin de non-recevoir pour tardiveté opposée par M. B., et qui n'est d'ailleurs pas fondée. Nous concluons également à la condamnation de l'Etat à verser une somme de 1 300 € à M. B. en application de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

ARRÊT

Considérant que, par une décision, en date du 3 avril 2007, le directeur du centre pénitentiaire de Châteauroux a refusé d'accorder à M. B., en sa qualité de ministre du culte des Témoins de Jéhovah, le permis de visiter l'un des détenus du centre ; que le directeur a fondé sa décision sur un premier motif selon lequel M. B. ne remplissait pas les conditions posées à l'article D. 433 du code de procédure pénale pour pouvoir apporter une assistance spirituelle à ce détenu ; que le second motif du refus était tiré de ce que la circonstance que les Témoins de Jéhovah figuraient dans un rapport établi par la mission interministérielle de vigilance et de lutte contre les dérives sectaires où ils étaient identifiés comme mouvement sectaire, ne permettait pas de regarder les visites que M. B. pourrait faire comme de nature à favoriser l'insertion sociale du condamné exigée par l'article D. 404 du code de procédure pénale ; que, par jugement du 16 octobre 2008, le tribunal administratif de Limoges a estimé que la seule circonstance invoquée par le directeur du centre pénitentiaire pour refuser un permis de visite à M. B. au titre de l'article D. 404 du code de procédure pénale, ne suffisait pas à justifier sa décision du 3 avril 2007 et que ladite décision était donc entachée d'erreur de droit ; que le ministre de la justice fait appel de ce jugement ;

Considérant qu'aux termes de l'article D. 404 du code de procédure pénale : « Sous réserve des motifs liés au maintien de la sécurité ou au bon ordre de l'établissement, le chef d'établissement ne

peut refuser de délivrer un permis de visite aux membres de la famille d'un condamné ou à son tuteur. Toute autre personne peut être autorisée à rencontrer un condamné, s'il apparaît que ces visites contribuent à l'insertion sociale ou professionnelle de ce dernier » ; qu'aux termes des dispositions de l'article D. 433 du même code : « Le service religieux est assuré, pour les différents cultes, par des aumôniers désignés par le directeur régional qui consulte à cet effet l'autorité religieuse compétente [...] » ;

Considérant que le ministre de la justice soutient que le tribunal administratif aurait commis une erreur de droit en considérant que la demande de permis de visite, présentée par M. B., pouvait être instruite au regard de l'article D. 404, alors que celui-ci aurait déclaré vouloir assurer un service religieux, au sens de l'article D. 433, réservé aux aumôniers nommés ; que, d'une part, il est toutefois constant que M. B. n'a pas formulé sa demande de permis de visite en se fondant sur les dispositions des articles D. 433 et suivants du code de procédure pénale, mais l'a présentée en tant que ministre du culte des Témoins de Jéhovah, justifiant cette demande par le fait qu'il pouvait apporter une assistance spirituelle au condamné qui désirait le rencontrer, assistance qui selon lui, devait permettre de favoriser l'insertion sociale de ce dernier ; qu'il ressort également des termes de cette même demande présentée le 7 mars 2007 au directeur du centre pénitentiaire de Châteauroux, que M. B. ne sollicitait pas non plus l'autorisation d'assurer un service religieux pour les détenus de la prison, comme le prévoit l'article D. 433 du code de procédure pénale ; que, d'autre part, aucune disposition du code de procédure pénale n'interdit à un ministre du culte la possibilité de présenter une demande de permis de visite d'un détenu au titre de l'article D. 404 de ce code ; que le tribunal administratif n'a donc pas commis d'erreur de droit en jugeant que le ministre du culte, qui ne peut pas obtenir de droit de visite en tant qu'aumônier nommé, au titre de l'article D. 433 du code, ce qui était le cas de M. B. qui n'avait pas été nommé aumônier par le directeur régional des services pénitentiaires, peut néanmoins, comme M. B., solliciter le permis de visite au titre de l'article D. 404 dudit code ;

Considérant que le ministre de la justice fait également valoir que serait surabondant le motif invoqué par le directeur du centre pénitentiaire pour refuser le permis de visite, fondé sur l'article D. 404 du code de procédure pénale, dès lors que M. B. ne pouvait que se voir délivrer un refus de visite sur le fondement de l'article D. 433 du code de procédure pénale ; qu'il est toutefois constant, ainsi qu'il a été dit ci-dessus, que la demande de permis de visite présentée par M. B. ne pouvait être regardée que comme fondée sur l'article D. 404 du code de procédure pénale ; que, dans ces conditions, le motif de refus qui lui a été opposé, lui-même fondé sur cet article, n'est pas surabondant ; que le ministre de la justice ne conteste pas le motif retenu par le tribunal administratif, selon lequel la décision attaquée serait entachée d'erreur de droit dès lors que pour rejeter la demande de permis de visite au titre de l'article D. 404 du code de procédure pénale, le directeur du centre pénitentiaire s'est borné à faire état d'un rapport d'enquête parlementaire ;

Considérant que, compte tenu de ce qui précède, sans qu'il soit besoin de statuer sur la fin de non-recevoir opposée par M. B., le ministre de la justice n'est pas fondé à soutenir que c'est à tort que, par le jugement attaqué, le tribunal administratif de Limoges a annulé la décision du directeur du centre pénitentiaire de Châteauroux, en date du 3 avril 2007 ;

Sur les conclusions tendant à l'application des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative :

Considérant qu'il y a lieu, dans les circonstances de l'espèce, de faire application des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative et de mettre à la charge de l'État la somme de 1500 € au titre des frais exposés par M. B. et non compris dans les dépens ;

Décide :

Article 1^{er} : Le recours du garde des Sceaux, ministre de la justice est rejeté.

ENVIRONNEMENT

La contribution carbone à la lumière de la décision du Conseil constitutionnel du 29 décembre 2009 : chronique d'une mort – et d'une renaissance ? – annoncée

Le Conseil constitutionnel censure le mécanisme de la taxe carbone au nom du principe d'égalité devant les charges publiques.

NATURE ET ENVIRONNEMENT - Principe pollueur/payeur - Taxe carbone

FINANCE ET FISCALITÉ - Contribution et taxe - Fiscalité nationale - Principe d'égalité

Conseil constitutionnel, 29 décembre 2009

Loi de finances pour 2010 - n° 2009-599 DC

(10 31 décembre 2009)

NOTE

La loi de finances initiale pour 2010, contrairement aux trois précédentes, n'a pas échappé à l'examen du Conseil constitutionnel⁽¹⁾. Les auteurs de la saisine ont d'ailleurs souligné cette rareté en ouverture de leurs lettres, rédigées en des termes identiques, comme pour mieux insister sur la gravité de l'atteinte aux principes constitutionnels. Dès l'adoption de la décision n° 2009-599 DC du 29 décembre 2009, les médias ont insisté dans leur quasi-unanimité sur le « camouflet » infligé à Nicolas Sarkozy à propos de la contribution carbone, omettant trop souvent de préciser que la même décision venait de sonner le glas de la taxe professionnelle. La réaction du président de la République semble avoir donné raison aux journalistes. Lors des traditionnels vœux adressés à la Nation, il a cru bon de souligner qu'il n'était « pas un homme qui renonce à la première difficulté et la fiscalité écologique qui permet de taxer la pollution et d'exonérer le travail est un enjeu majeur ». En ce début du mois de janvier 2010, Nicolas Sarkozy a annoncé non seulement la préparation d'un nouveau texte dont les grandes lignes ont fait l'objet d'une communication en conseil des ministres le 20 janvier, mais également, par l'intermédiaire du porte-parole du gouvernement Luc Chatel, l'entrée en vigueur de la contribution carbone dès le 1^{er} juillet. Toujours en évitant soigneusement de faire directement allusion à la censure passée du Conseil constitutionnel ou à une hypothétique censure future. Le ministre de l'économie, de l'industrie et de l'emploi semble s'en préoccuper un peu plus, déclarant lors d'un entretien que le gouvernement allait « prendre en compte les objections du Conseil », ne pouvant « prendre le risque d'une nouvelle censure » (entretien publié dans Les Echos du 5 janv. 2010).

Dans la décision précitée, la haute juridiction a donc censuré l'ensemble du régime relatif à la contribution carbone, et a

(1) NDLR : Le présent commentaire ne porte que sur la taxe carbone censurée par le Conseil constitutionnel. Le volet concernant la réforme de la taxe professionnelle sera traité prochainement dans une actualité législative.