



HAL
open science

L'islam devant la Cour européenne des droits de l'homme : cartographie d'une jurisprudence

Anne Fornerod

► **To cite this version:**

Anne Fornerod. L'islam devant la Cour européenne des droits de l'homme : cartographie d'une jurisprudence. *Quaderni di Diritto e Politica Ecclesiastica*, 2019, 1, pp.191-209. 10.1440/93556 . hal-02974567

HAL Id: hal-02974567

<https://hal.science/hal-02974567>

Submitted on 11 Feb 2022

HAL is a multi-disciplinary open access archive for the deposit and dissemination of scientific research documents, whether they are published or not. The documents may come from teaching and research institutions in France or abroad, or from public or private research centers.

L'archive ouverte pluridisciplinaire **HAL**, est destinée au dépôt et à la diffusion de documents scientifiques de niveau recherche, publiés ou non, émanant des établissements d'enseignement et de recherche français ou étrangers, des laboratoires publics ou privés.

L'islam devant la Cour européenne des droits de l'homme : cartographie d'une jurisprudence

Anne Fornerod

Sommaire: 1. Introduction. – 2. Présentation générale de la jurisprudence. – 3. Un reflet des relations État-religions? – 4. Le reflet d'un contexte international de terrorisme islamique. – 5. Conclusion.

Avant même d'entamer l'examen nécessaire, aussi rapide soit-il, envisager de traiter de l'islam dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme évoque une tâche considérable, dont la réalisation dépasserait vite les limites d'une contribution. En effet, un travail abouti sur ce sujet supposerait notamment de s'essayer à une comparaison entre l'islam et le traitement réservé par les juges de Strasbourg à d'autres religions afin d'en tirer des conclusions sur un éventuel sort spécifique réservé aux fidèles musulmans et à leur doctrine¹. Le parti pris ici s'avère plus simple et beaucoup moins ambitieux et consiste à réaliser un relevé de cette jurisprudence, en interrogeant la base de données Hudoc avec le mot-clé islam.

Afin d'obtenir une vue la plus étendue possible de la place occupée par l'islam dans la jurisprudence de la Cour européenne, l'attention s'est portée sur la simple présence du terme dans les affaires, sans trier selon la pertinence de l'occurrence du point de vue du fond des affaires. Très concrètement, l'échantillon constitué est donc issu de la consultation de la base Hudoc interrogée avec l'islam comme mot-clé, en retenant les quatre niveaux d'importance² et tous les documents répertoriés sur la base Hudoc. La période prise en compte va alors de 1968, date de la première affaire concernée (*X. c. la République fédérale d'Allemagne*, n° 3110/67), jusqu'à la décision *M.I. c. Bosnie-Herzégovine* du 29 janvier 2019 (n° 47679/17). L'objectif était de parvenir à l'échantillon le plus large et de pouvoir en identifier les principales caractéristiques, mais aussi de savoir ce qui, de l'islam, parvient à la Cour, sans s'engager plus avant dans la recherche d'une vision de l'islam qui serait propre à la Cour et supposerait de poser alors la question d'une coïncidence avec les grandes tendances repérables au sein de sa jurisprudence de manière générale.

¹ Aussi cet article ne répondra-t-il pas à la question de savoir si « les arrêts dans les affaires Refah Partisi et Leyla Şahin démontrent que la Cour a des préjugés concernant les communautés musulmanes » ... comme le soutenait la lettre adressée à la Cour par les requérants de l'affaire *Fazilet Partisi et Kutun c. Turquie* (27 avril 2006, n° 1444/02) qui retiraient leur requête introduite au nom du Fazilet Partisi et dont ils alléguaient que la dissolution par la Cour constitutionnelle turque constituait une violation des articles 9, 10, 11, 14, 17 et 18 de la Convention et de l'article 3 du Protocole n° 1.

² Les affaires sont réparties en quatre catégories en fonction de leur importance. Les affaires phares rassemblent les arrêts, décisions et avis consultatifs rendus depuis la création de la nouvelle Cour en 1998 et publiés ou sélectionnés pour publication au Recueil des arrêts et décisions de la Cour ou, à partir de 2016 sélectionnés comme affaires phares. Les affaires d'une « importance élevée » réunissent « tous les arrêts, décisions et avis consultatifs ne figurant pas dans la catégorie Recueil qui apportent une contribution importante à l'évolution, la clarification ou la modification de la JP de la Cour, soit de manière générale soit pour un État donné ». Sont considérés comme d'une « importance moyenne » les « arrêts, décisions et avis consultatifs qui « sans apporter une contribution importante à la JP existante, n'en constituent pas simplement une application ». Enfin, les « arrêts, décision et avis consultatifs n'ayant qu'un faible intérêt juridique, soit parce qu'ils ne font qu'appliquer la jurisprudence existante, soit parce qu'ils concernent des règlements amiables ou des radiations du rôle » forment la catégorie des affaires d'une importance faible. Ne serait-ce que le volume des affaires d'une faible importance témoigne en lui-même d'une réalité à mettre au jour, quand bien même l'enjeu juridique est devenu faible au regard de la jurisprudence de la Cour.

D'emblée, il convient de souligner les limites d'une telle démarche et des résultats obtenus. À titre d'exemple, plus d'une cinquantaine d'affaires contiennent le terme « islam », celui-ci correspondant au prénom du requérant ou d'un proche de requérant. En outre, il est rapidement apparu que l'interrogation de la base Hudoc avec le terme islam ne faisait pas apparaître un certain nombre d'affaires phares. Ainsi, de façon assez surprenante, des affaires mentionnant la République islamique d'Iran figurent dans la liste, mais non des cas importants dans lesquels le terme islamique est utilisé³.

Le présent article s'appuie au final sur un échantillon de 387 affaires⁴, qu'il s'agisse d'arrêts, dont ceux rendus en Grande Chambre (au nombre de vingt), de décisions ou d'affaires communiquées. Une approche thématique consacrée aux aspects de l'islam dont la Cour est saisie renvoie à deux grandes catégories d'affaires : d'un côté celles qui font écho aux questions « classiques » des relations entre les autorités publiques et les religions, de l'autre celles, nombreuses, qui touchent directement ou indirectement aux différents contextes de terrorisme islamique.

1. Un reflet des relations État-religions ?

1.1 Le cadre procédural offert à l'échelon européen peut constituer une première singularité dans la mesure où la Cour opère de manière subsidiaire et, en outre, uniquement sur le fondement de la Convention européenne des droits de l'homme. Ces éléments pourraient constituer un filtre supplémentaire et expliquer que certaines thématiques soient absentes du contentieux européen ou davantage présentes que dans les jurisprudences nationales. Or, prendre l'islam pour point de départ ne réduit pas le volume contentieux à considérer. Il s'avère en effet que l'essentiel des aspects liés à la présence sociétale de l'islam sont traités, qu'ils soient institutionnels ou concernent les multiples incidences de l'appartenance des individus à cette religion. En outre, le champ de compétence des juges strasbourgeois s'étend à l'ensemble des pays du Conseil de l'Europe signataires de la Convention européenne des droits de l'homme. Ce sont donc autant de systèmes de relations entre l'État et les religions qui sont concernés. Dans quelle mesure la jurisprudence européenne reflète-t-elle les enjeux liés à l'islam pour ces États ? L'on retrouve les sujets liés à la religion musulmane qui ont occupé le premier plan depuis plusieurs décennies dans différents États européens. Ainsi en va-t-il par exemple de l'institution scolaire⁵ et des signes religieux⁶, les deux se mêlant dans plusieurs affaires emblématiques⁷ sur lesquelles il n'y a pas lieu de revenir ici tant elles ont été commentées.

³ Voir, pour des exemples récents, *Selahattin Demirtaş c. Turquie* (n° 2) (20 novembre 2018, n° 14305/17) ou les arrêts de Grande Chambre *Paradiso et Campanelli c. Italie* (24 janvier 2017, n° 25358/12) et *Molla Sali c. Grèce* (19 décembre 2018, n° 20452/14).

⁴ La consultation de la base avec l'occurrence « islam » donne 529 résultats. Le nombre de 387 est obtenu après n'avoir retenu qu'une des différentes versions linguistiques disponibles pour une même affaire.

⁵ *Erdem c. Turquie*, 11 septembre 2001, no 26328/95 (Refus par l'administration d'une demande de dispense des enfants du requérant des cours de culture religieuse et d'éthique) ; *Hasan et Eylem Zengin c. Turquie*, 9 octobre 2007, n° 1448/04 (Refus de dispenser du cours obligatoire de culture religieuse et connaissance morale une élève de l'école publique dont la famille adhère à la confession des alévis) ; *Mansur Yalçın et autres c. Turquie*, 16 septembre 2014, n° 21163/11 (Parents de confession alévie se plaignant de ce que la manière dont le cours obligatoire de culture religieuse et de connaissances morales est dispensé dans les écoles primaires et les établissements du second degré porte atteinte à leur droit au respect de leurs convictions religieuses) ; *Osmanoğlu et Kocabaş c. Suisse*, 10 janvier 2017, n° 29086/12 (Refus de parents de confession musulmane d'envoyer leurs filles à des cours de natation mixtes obligatoires dans le cadre de leur scolarité, car contraires à leurs convictions religieuses).

⁶ *Dakir c. Belgique*, 11 juillet 2017, n° 4619/12 ; *Hamidović c. Bosnie-Herzégovine*, 5 décembre 2017, n° 57792/15 (refus du requérant, membre de la mouvance salafiste de l'islam, d'enlever sa calotte au moment où il fut invité à témoigner lors d'un procès) ; les arrêts de Grande Chambre *Leyla Şahin c. Turquie* (10 novembre 2005,

1.2 La liberté d'expression occupe une place non négligeable, les affaires dans lesquelles l'exercice de la liberté d'expression se traduit par une hostilité envers l'islam côtoyant celles, beaucoup plus rares, où la religion musulmane nourrit un discours incriminé par les législations nationales. Concernant ces dernières, l'on citera l'arrêt *Kasymakhunov et Saybatalov c. Russie* (14 mars 2013, n^{os} 26261/05, 26377/06, 3/14/2013). Les requérants invoquaient – entre autres – la violation des articles 9, 10 et 11 en raison de leur condamnation par les tribunaux russes pour appartenance à l'organisation islamique Hizb ut-Tahrir. Dans cette affaire, ayant observé que l'organisation vise la mise en place d'un régime fondé sur la sharia, la Cour a constaté que « la diffusion des idées politiques de Hizb ut-Tahrir par les requérants constitue clairement une activité relevant du champ d'application de l'article 17 de la Convention. Les requérants cherchent essentiellement à utiliser les articles 9, 10 et 11 pour fonder, en vertu de la Convention, le droit d'exercer des activités contraires au texte et à l'esprit de la Convention. Ce droit, s'il était accordé, contribuerait à la destruction des droits et libertés énoncés dans la Convention et visés ci-dessus. » (§ 111)⁸. Dans les premières, les différentes formes d'expression sont concernées, qu'il s'agisse de discours⁹, de livres¹⁰, des médias au sens large, dont la télévision, les journaux et revues¹¹. L'on relèvera que la fameuse affaire des caricatures du

n^o 44774/98), *Kose et 93 autres c. Turquie* (24 janvier 2006, n^o 26625/02), *S.A.S. c. France* (1^{er} juillet 2014, n^o 43835/11).

⁷ Voir la décision d'irrecevabilité *Dahlab c. Suisse* (15 février 2001, n^o 42393/98); *Dogru c. France* (4 décembre 2008, n^o 27058/05) et *Kervanci c. France* (4 décembre 2008, n^o 31645/04).

⁸ Voir aussi *Gunduz c. Turquie*, 4 décembre 2003, no 35071/97 (Condamnation pénale d'un chef d'un groupe islamique pour avoir tenu un discours de haine défendant la sharia lors d'une émission télévisée).

⁹ *Erbakan c. Turquie*, 6 juillet 2006, n^o 59405/00 (Poursuites pénales contre le président du Refah Partisi, dissous, après la diffusion de propos usant d'une terminologie religieuse, ayant lancé un appel dans le but de former une ligne politique sur la base de l'appartenance religieuse); *Yamaç c. Turquie*, 18 janvier 2017, n^o 5642/13 (condamnation pour avoir prononcé un discours, lors des funérailles d'un membre du PKK, qui critiquait la vision gouvernementale de l'islam et fut retransmis à la télévision); *E.S. c. Autriche*, 25 octobre 2018, n^o 38450/12 (Condamnation pénale et amende infligées à l'auteur de propos accusant le prophète Mahomet de pédophilie); *Gra Stiftung Gegen Rassismus und Antisemitismus c. Suisse*, 9 janvier 2018, n^o 18597/13 (La requérante, une organisation non-gouvernementale qui défend la tolérance et condamne tout type de discrimination fondée sur la race, relaya sur son site Internet le discours d'un jeune politicien au sujet de l'initiative populaire en faveur de l'interdiction de la construction de minarets en Suisse et qualifiant de « racisme verbal » les propos de ce dernier); *Feret c. Belgique*, 16 juillet 2009, n^o 15615/07 (condamnation du président d'un parti politique d'extrême droite pour incitation publique à la discrimination ou à la haine des étrangers par le biais de la distribution de tracts lors d'une campagne électorale pour "s'opposer à l'islamisation de la Belgique").

¹⁰ *İ.A. c. Turquie*, 13 septembre 2005, n^o 42571/98 (Condamnation d'un éditeur à une amende pour avoir publié un roman injurieux à l'égard de la religion musulmane, certains passages du roman attaquant la personne du prophète Mahomet); *Ibragim Ibragimov et autres c. Russie*, 28 août 2018, n^{os} 1413/08;28621/11 (Interdiction de livres écrits par un célèbre théologien musulman classique, jugés extrémistes); *Yazar c. Turquie*, 31 janvier 2006, n^o 58709/00 (condamnation de l'auteur et des acteurs d'une pièce de théâtre comportant des propos contre l'islam).

¹¹ *Norwood c. Royaume-Uni*, 16 novembre 2004, n^o 23131/03 (Condamnation pour avoir rendu publiques des affiches avec la photo du World Trade Center en flammes et les termes « Dehors l'Islam – Protégeons le peuple britannique », affiches considérées comme une « attaque générale et véhémement contre un groupe religieux, en le liant dans sa globalité à un grave acte terroriste » et dès lors « incompatible avec les valeurs proclamées et garanties par la Convention »); *Sürek et Özdemir c. Turquie* (GC), 8 juillet 1999, n^{os} 23927/94, 24277/94 (Interdiction d'une revue du PKK); *Baran c. Turquie*, 10 novembre 2004, n^o 48988/99 (la présidente de la Fondation pour la solidarité avec les femmes kurdes condamnée pour la publication brochure dans laquelle il est écrit que "le Gouvernement soutient que la lapidation est une peine prévue par la charia, qui est un système juridique fondé sur la religion islamique et qui ne s'applique pas en Turquie"); *Brunet-Lecomte et SAR Lyon Mag' c. France*, 20 novembre 2008, n^o 13327/04 (condamnation pour diffamation d'un magazine ayant publié des allégations insinuant la participation d'un professeur musulman à un réseau islamiste lyonnais lié à des actions terroristes); *Fatullayev c. Azerbaïdjan*, 22 avril 2010, n^o 40984/07 (Rédacteur en chef d'un journal condamné pour menace de terrorisme après la publication d'articles remettant en cause la version officielle de certains événements et la politique du gouvernement, dont le

prophète Mahomet par un journal danois n'a pas été examinée sous l'angle de l'article 10 (ni de l'article 9) par la Cour européenne, mais celui de l'article 1^{er}, en raison de l'absence de lien juridictionnel entre le Danemark et les ressortissants marocains dénonçant les caricatures (*Ben El Mahi et autres c. Danemark*, 11 décembre 2006, n° 5853/06).

1.3 Le droit du travail est présent dans l'échantillon à travers un arrêt essentiellement, *Kosteski c. « l'ex-République Yougoslave de Macédoine »* (13 avril 2006, n° 55170/00), concernant une sanction disciplinaire prononcée à l'encontre d'un employé qui s'était absenté sans autorisation pour une fête musulmane (non-violation de l'article 9 de la Convention). Ce cas n'est pas sans évoquer la décision de la Commission *X. c. Royaume-Uni* (12 mars 1981, n° 8160/78) dans laquelle elle n'a pas retenu l'interférence avec la liberté de religion d'un enseignant musulman auquel il avait été demandé de travailler en partie le vendredi après-midi. Or, l'impossibilité qui en résultait pour lui d'assister à la prière découlait de son choix d'avoir accepté un poste à plein temps.

1.4 La question des lieux de culte musulmans semble occuper une place moindre que dans les contextes nationaux, où elle se caractérise, il est vrai, essentiellement par les difficultés que peuvent rencontrer les communautés musulmanes pour se doter d'édifices du culte. L'on signalera évidemment les décisions du 28 juin 2011 *Ouardiri c. Suisse* (n° 65840/09) et *Association Ligue des Musulmans de Suisse et autres c. Suisse* (n° 66274/09) dont les requérants soutenaient que l'interdiction de construire des minarets constitue une violation de la liberté religieuse et une discrimination en raison de la religion. Or, ce ne sont pas les minarets, mais le statut de victimes des requérants – qui ne pouvaient pas se prétendre victimes d'une violation de la Convention – qui a été analysé en droit par la Cour. Une mosquée se situe également à l'arrière-plan – au sens propre comme au figuré... – de l'arrêt *Karaahmed c. Bulgarie* (24 février 2015, n° 30587/13) : le bruit de ses haut-parleurs lors des appels à la prière avait provoqué le rassemblement de membres d'un parti politique. Les heurts avec les fidèles qui s'en sont ensuivi n'avaient été que très imparfaitement limités par les forces de police¹². Les mosquées n'apparaissent également qu'en toile de fond dans l'arrêt *Islam-Ittihad Association et autres c. Azerbaïdjan* (13 novembre 2014, n° 5548/05) dans la mesure où la requérante – dont la dissolution était au cœur de l'affaire et a entraîné un constat de violation de l'article 11 de la Convention – avait parmi ses principales activités la restauration et l'entretien de mosquées.

Il convient toutefois de réserver le contentieux contre la Turquie lié directement ou indirectement aux lieux de culte et qui comprend d'ailleurs une affaire phare, l'arrêt de Grande Chambre *Izzettin Doğan et autres c. Turquie* (26 avril 2016, n° 62649/10). Les requérants, de confession alévie, avaient présenté une pétition au Premier ministre « tendant entre autres à obtenir pour les adeptes de la confession alévie, qui est la leur, le même service public religieux que celui qui, jusqu'alors, était exclusivement accordé à la majorité des citoyens adhérant à la branche sunnite

conflit avec l'Iran qui entraînerait le risque que des parties du pays soient bombardées par la République islamique d'Iran) ; *De Carolis et France Télévisions c. France*, 21 janvier 2016, n° 29313/10 (Condamnation d'une société de télévision pour diffamation pour avoir diffusé un reportage mettant en cause un haut responsable saoudien dans les attentats du 11 septembre 2001) ; *Gunduz c. Turquie*, 4 décembre 2003, n° 35071/97 (concernant la condamnation pénale d'un chef d'un groupe islamique pour avoir tenu un discours de haine lors d'une émission télévisée : « le simple fait de défendre la charia, sans en appeler à la violence pour l'établir, ne saurait passer pour un « discours de haine »).

¹² La Cour a conclu à une violation de l'article 9 au regard de « l'incapacité des autorités nationales à trouver un juste équilibre entre les mesures qu'elles ont prises pour garantir l'exercice effectif et pacifique des droits des manifestants et le droit du requérant et des autres fidèles de prier ensemble, ainsi que leur incapacité subséquente à réagir correctement à ces événements, signifie que l'État ne s'est pas acquitté des obligations positives que lui impose l'article 9. »

de l'islam » (§ 3) et faisant observer que « les droits des alévis sont méconnus, leurs lieux de culte, les « *cemevis* », ne sont pas reconnus comme tels, de nombreux obstacles en empêchent la construction, aucun budget n'est prévu pour leur fonctionnement » et en conséquence « que les lieux de culte (*cemevis*) des alévis se voient conférer le statut de lieux de culte » (§ 10). En l'espèce, il y avait eu violation de l'article 14 de la Convention combiné avec l'article 9 ainsi que de l'article 9 pris isolément, la Cour ayant estimé « que l'attitude des autorités étatiques vis-à-vis de la communauté alévie, de ses pratiques religieuses et de ses lieux de culte ne se concilie pas avec le devoir de neutralité et d'impartialité de l'État et est incompatible avec le droit à l'existence autonome d'une communauté religieuse » (§ 124)¹³. Rendu moins d'un mois plus tard, l'arrêt *Association de solidarité avec les Témoins de Jéhovah et autres c. Turquie* (24 mai 2016, n^{os} 36915/10, 8606/13) avait pour point de départ la législation turque sur l'urbanisme qui, après une réforme en 2003, permettait, sous certaines conditions, aux communautés religieuses autres que musulmanes de construire leurs édifices ou d'utiliser des locaux comme lieux de culte. Sur la base de cette législation, deux communautés locales de témoins de Jéhovah virent leurs locaux fermés et l'autorisation de les utiliser refusée au motif qu'ils ne remplissaient plus les conditions légales. La Cour a jugé que « les refus litigieux affectent si directement la liberté religieuse des requérants qu'ils ne peuvent passer pour proportionnés au but légitime poursuivi ni, partant, passer pour être nécessaires dans une société démocratique. » (§ 108). Enfin, de façon un peu périphérique, les mosquées sont évoquées à travers les activités de prêche qu'elles abritent¹⁴.

1.5 Dans une logique comparable, l'islam semble relativement peu concerné par la jurisprudence relative à la reconnaissance ou à l'octroi d'un statut des communautés religieuses, en-dehors de l'arrêt de Grande Chambre *Hassan et Tchaouch c. Bulgarie* (26 octobre 2000, n^o 30985/96)¹⁵ qui concernait le remplacement conduit par les autorités des dirigeants de la communauté musulmane bulgare et dans lequel la Cour avait affirmé que « le droit des fidèles à la liberté de religion suppose que la communauté puisse fonctionner paisiblement, sans ingérence arbitraire

¹³ Dans une précédente affaire concernant la communauté alévie en Turquie, la Cour avait également conclu à la violation de l'article 14 de la Convention combiné avec l'article 9 (*Cumhuriyetçi Eğitim Ve Kültür Merkezi Vakfı c. Turquie*, 2 décembre 2014, n^o 32093/10). En l'espèce, la requérante était une fondation à vocation religieuse, gérant de nombreux lieux de culte alévis (*cemevis*), qui s'était vu refuser le bénéfice de la prise en charge des factures d'électricité sur fonds publics au motif que les *cemevis* ne sont pas des lieux de culte.

¹⁴ Voir la décision *Öz c. Turquie* (23 septembre 2004, n^o 49346/99) : un imam turc nommé en Allemagne avait été révoqué en raison de prêches dans une mosquée affiliée au mouvement Milli Görüş. Devant la Cour européenne, il soutenait notamment que son exclusion de la fonction publique fondée sur ses activités dans cette mosquée enfreignait son droit à la liberté d'expression et invoquait les articles 9 et 10 de la Convention. La requête a été déclarée irrecevable pour non-épuisement des voies recours internes. Dans l'arrêt de Grande Chambre *El Majjaoui et Stichting Toubas Moskee c. Pays-Bas* (14 février 2006, n^o 25525/03), les requérants se plaignaient du refus des autorités néerlandaises d'accorder à Monsieur El Majjaoui le permis de travail sans lequel il ne pouvait être recruté comme imam pour la mosquée de la fondation requérante. Un permis de travail et un permis de séjour temporaire lui ayant finalement été délivrés, la requête a été rayée du rôle. Il est à noter que dans cette affaire, les juges Zupančič, Zagrebelski et Myjer ont produit une opinion dissidente dans laquelle ils estiment, entre autres, « que la cause de la fondation requérante ne doit pas être considérée seulement comme portant sur la question de l'admission d'un ressortissant étranger sur le marché intérieur du travail. Dans certaines conditions, une mesure qui a pour conséquence d'empêcher une communauté religieuse de désigner le ministre religieux de son choix peut constituer une atteinte aux droits de cette communauté découlant de l'article 9 de la Convention, même si le ministre concerné est un ressortissant étranger. »

¹⁵ En l'espèce, les autorités gouvernementales avaient imposé le remplacement des dirigeants de la communauté musulmane de Bulgarie. La Cour a estimé « que l'ingérence dans l'organisation interne de la communauté musulmane et dans la liberté de religion des requérants n'était pas 'prévues par la loi', en ce qu'elle était arbitraire et se fondait sur des dispositions légales accordant à l'exécutif un pouvoir d'appréciation illimité, et ne répondait pas aux exigences de précision et de prévisibilité » (§ 86) et conclu à la violation de l'article 9 de la Convention.

de l'État. En effet, l'autonomie des communautés religieuses est indispensable au pluralisme dans une société démocratique et se trouve donc au cœur même de la protection offerte par l'article 9. » (§ 62). En-dehors de cette affaire, l'on citera *Communauté bektashi et autres c. « l'ex-République yougoslave de Macédoine »* (12 avril 2018, n^{os} 48044/10; 75722/12; 25176/13). Les requérants se plaignaient de ce que lors de l'entrée en vigueur d'une nouvelle législation, les juridictions nationales avaient refusé à l'association l'autorisation de conserver son statut d'organisation religieuse et rejeté sa nouvelle demande d'enregistrement, notamment en raison de sa proximité avec une autre association musulmane. Par ailleurs, dans plusieurs affaires, il est fait simplement mention de l'islam en référence à une législation autrichienne ancienne¹⁶ et de la même façon en citant la loi russe du 26 septembre 1997 sur la liberté de conscience et les associations religieuses dans la mesure où, en préambule, elle affirme que le texte respecte « le Christianisme, l'Islam, le Bouddhisme, le Judaïsme et d'autres religions faisant partie intégrante du patrimoine historique des peuples de la Fédération de Russie »¹⁷. Parallèlement à ces affaires qui relèvent des relations entre l'État et une religion, l'islam revêt dans la jurisprudence de la Cour une dimension internationale et prend un visage plus flou où se mêlent les enjeux de sécurité et de géopolitique.

2. Le reflet d'un contexte international de terrorisme islamique

2.1 Près d'un tiers de l'échantillon (plus de 120 affaires) implique un requérant concerné par une mesure d'expulsion ou d'extradition par un État partie à la Convention, ce contentieux étant dominé par l'invocation de l'article 3 de la Convention. La présence du terme « islam » correspond alors principalement à deux situations : elle est marginale (parfois du seul fait que les requérants sont des ressortissants de la République Islamique d'Iran), renvoie au contexte politico-religieux du pays vers lequel le requérant doit être expulsé ou extradé. C'est généralement dans ce cadre que les requérants mettent en avant une conversion à une religion autre que l'islam qui les exposerait à subir de mauvais traitements voire à encourir un risque pour leur vie en cas d'expulsion vers le pays en question¹⁸.

2.2 Toujours principalement dans des affaires examinées sous l'angle de l'article 3, l'islam renvoie par ailleurs à la motivation des décisions d'expulsion ou d'extradition, à savoir

¹⁶ Trois affaires prennent comme exemple de dispositions portant reconnaissance d'une organisation religieuse la loi du 15 juillet 1912 sur la reconnaissance des adeptes de l'islam [rite hanafi] comme société religieuse : *Verein der Freunde der Christengemeinschaft et autres c. Autriche*, 26 février 2009, n^o 76581/01 ; *Löffelmann c. Autriche*, 12 mars 2009, n^o 42967/98 ; *Religionsgemeinschaft der Zeugen Jehovas et autres c. Autriche*, 31 juillet 2008, n^o 40825/98. Pour un cas comparable de communautés religieuses hongroises demandant leur réinscription en tant que cultes officiels, la référence à l'islam ressortant de débats législatifs : *Magyar Keresztény Mennonita Egyház et autres c. Hongrie*, 8 avril 2014, n^{os} 70945/11 ; 23611/12 ; 26998/12 ; 41150/12 ; 41155/12 ; 41463/12 ; 41553/12 ; 54977/12 ; 56581/12.

¹⁷ *Branche de Moscou de l'Armée du salut c. Russie*, 5 octobre 2006, n^o 72881/01 (refus des autorités d'enregistrer l'Armée du salut) ; *Kimlya et autres c. Russie*, 1^{er} octobre 2009, n^o 45822/99 (pour l'Eglise de scientologie).

¹⁸ *N. c. Suisse* (com.), 10 avril 1992, n^o 19184/91 ; *Berfejani et Hajaran c. Turquie*, 12 février 2008, n^o 18854/07 ; *M. et autres c. Bulgarie*, 26 juillet 2011, n^o 41416/08 ; *A.A. c. Pays-Bas*, 3 juillet 2012, n^o 25304/10 ; *N.F. c. Pays-Bas*, 14 janvier 2014, n^o 21563/08 ; *F.G. c. Suède* (GC), 23 mars 2016, n^o 43611/11 ; *M.H.A. c. Pays-Bas*, 5 juillet 2016, n^o 61402/15 ; *T.M. et Y.A. c. Pays-Bas*, 5 juillet 2016, n^o 209/16 ; *J.G. c. Pays-Bas*, 5 juillet 2016, n^o 70602/14 ; *A.J. et F.B. c. Suède*, 13 décembre 2016, n^o 36384/16 ; *A.S.R. c. Turquie*, 7 février 2017, n^o 60079/14 ; *A. c. Suisse*, 19 décembre 2017, n^o 60342/16. La question de l'articulation entre l'éloignement des étrangers et les conséquences sur leur liberté de religion ne sera pas abordée ici dans la mesure où elle a déjà été explorée en doctrine : voir par exemple Afroukh, Mustapha « La liberté de religion dans le contentieux européen de l'éloignement des étrangers : entre réalisme et exigence d'effectivité », *Revue du droit des religions*, n^o 3/2017, pp. 111-124.

l'implication – réelle ou supposée – des requérants dans des activités ou organisations terroristes. À travers cet ensemble contentieux s'établit comme une carte internationale des mouvements et activités terroristes, qui comprend deux zones principales.

Ainsi, comme il a été relevé précédemment, les très nombreuses affaires relatives à des enlèvements, disparitions et assassinats au sein de la population tchéchène n'ont pour lien avec l'islam que le fait qu'il s'agisse du prénom d'un requérant ou d'un parent de requérant. Ce lien à première vue tenu renvoie pourtant à l'islam comme religion historique de cette République et à un contexte de lutte contre le terrorisme en cours depuis la fin des années 1990 après les deux conflits qui l'ont opposée à la Fédération de Russie. Or, ces deux conflits ont contribué au développement d'une divergence entre les autorités tchéchènes prônant un islam soufi et les indépendantistes qui se sont tournés vers les mouvements djihadistes¹⁹, donnant prise à une répression – locale et fédérale – et l'adoption de textes apportant des limitations aux droits et libertés au nom de cette lutte contre le terrorisme²⁰. À titre d'exemple, l'affaire phare *Sabanchiyeva et autres c. Russie* (6 juin 2013, n° 38450/05) a examiné la plainte des requérants – entre autres – sous l'angle de l'article 8, en raison de l'application de la législation adoptée en Russie après la prise d'otages au théâtre de la Doubrovka de Moscou, en octobre 2002 et en vertu de laquelle les corps des « terroristes » ne sont pas remis aux proches et le lieu de leur inhumation n'est pas communiqué.

Devant la Cour européenne, les violations des droits de l'homme en Tchétchénie donnent lieu à un contentieux assez disparate, dans la mesure où elles sont appréhendées sous différents angles²¹, qu'il s'agisse de requêtes dirigées contre la Russie ou contre d'autres États parties à la Convention européenne en cas d'éloignement de ressortissants russes. Si ces affaires sont analysées essentiellement sous l'angle des articles 2 et 3, l'on signalera l'arrêt de Grande Chambre *Murtazaliyeva c. Russie* (18 décembre 2018, n° 36658/05), dans lequel la Cour a conclu à la non-violation de l'article 6 §§ 1 et 3 b) quant aux conditions d'examen de la vidéo et de l'article 6 §§ 1 et 3 d) en ce qui concerne le refus de faire comparaître au procès deux témoins « à décharge », la requérante ayant été reconnue coupable de préparation d'un acte terroriste.

2.3 De manière générale, plusieurs États sont concernés par le contentieux lié, à travers essentiellement l'article 3 de la Convention, à l'appartenance à un mouvement islamique jugé radical. L'appartenance, alléguée par l'État ordonnant l'expulsion du requérant ou celui réclamant son extradition – pendante ou déjà exécutée ... –, à l'organisation islamique Hizb ut-Tahrir²² ou à des mouvements jugés extrémistes²³ tels le wahhabisme²⁴ ressort d'autres affaires contre la Russie, très majoritairement à propos de requérants ouzbeks²⁵.

¹⁹ Sur cette question, voir notamment : Le Huérou Anne, Regamey Amandine, « La guerre russe en Tchétchénie : discours antiterroriste et légitimation de la violence », *Critique internationale*, 2008/4, n° 41, p. 99-118. Disponible à : <https://www.cairn.info/revue-critique-internationale-2008-4-page-99.htm> et Merlin Aude, « Le régime tchéchène se prévaut de l'islam pour mieux réprimer », *Le Monde diplomatique*, 2018/4 (N° 769), p. 16a-16a. Disponible à : <https://www.cairn.info/magazine-le-monde-diplomatique-2018-4-page-16a.htm>

²⁰ Voir Gerber Theodore P., Mendelson Sarah E., « Les droits de l'homme et la guerre en Tchétchénie », *Pouvoirs*, 2005/1, n° 112, p. 79-92. Disponible à : <https://www.cairn.info/revue-pouvoirs-2005-1-page-79.htm> (dernière consultation: 28 février 2019).

²¹ Koroteev Kirill, « 4. Les violations des droits humains en Tchétchénie devant la Cour européenne des droits de l'homme », in Amnesty International (dir.), *Droits humains en Russie. Résister pour l'état de droit*, Paris, Autrement, « Frontières », 2010, p. 117-123.

²² Voir les affaires *Ismoilov et autres c. Russie* (2947/06, 4/24/2008) ; *Yakubov c. Russie* (7265/10, 11/08/2011) ; *Rustamov c. Russie* (11209/10, 07/03/2012) ; *Vasilyev et autres c. Russie* (16 mai 2012, n° 38891/08) : dans cette affaire, fait suffisamment rare pour être souligné, les requérants invoquent les articles 9, 10 et 11 de la Convention pour contester leur condamnation pénale résultant de leur appartenance présumée à l'organisation Hizb ut-Tahrir.

Deux affaires concernant des requérants palestiniens évoquent les troubles dans cette région²⁶, tandis que deux arrêts renvoient à la lutte contre le terrorisme en Europe centrale²⁷.

Plusieurs États d'Europe de l'ouest sont par ailleurs concernés : la France²⁸, la Belgique²⁹, l'Italie³⁰, les Pays-Bas³¹, l'Allemagne dans une moindre mesure³², mais particulièrement le

²³ Voir les affaires *Umirov c. Russie* (17455/11, 9/18/2012) : appartenance au groupe des Guerriers de l'Islam et *Mamazhonov c. Russie* (17239/13, 10/23/2014) : appartenance au Mouvement islamique d'Ouzbékistan.

²⁴ Voir les affaires *Ergashev c. Russie* (12106/09, 12/20/2011), *Niyazov c. Russie* (27843/11, 10/16/2012), *Mukhitdinov c. Russie* (20999/14, 5/21/2015), *Ermakov c. Russie* (43165/10, 7 novembre 2013).

²⁵ Pour l'extradition de deux ressortissants ouzbeks accusés d'être membres de partis et de mouvements islamistes d'opposition par la Turquie, voir *Mamatkoulov et Askarov c. Turquie* (GC), 4 février 2005, n^{os} 46827/99; 46951/99, 02/04/2005 ; *Ghorbanov et autres c. Turquie*, 3 décembre 2013, n^o 28127/09 (19 ressortissants ouzbèkes vivant dans la clandestinité en Turquie qui estime qu'il s'agit d'anciens membres du Mouvement islamique d'Ouzbékistan, organisation considérée comme terroriste par l'Union européenne et les États-Unis. Pour un cas d'extradition vers l'Ouzbékistan par l'Ukraine de ressortissants ouzbeks inscrits sur une liste internationale de personnes recherchées car soupçonnées de participation à une organisation religieuse fondamentaliste ou séparatiste, voir *Khamroev et autres c. Ukraine*, 27 mai 2013, n^o 41651/10. *Osmayev c. Ukraine*, 30 juin 2015, no 50609/12 (tchéchène réfugié en Ukraine suspecté d'appartenir à une organisation terroriste préparant un attentat contre le président de la République tchéchène).

²⁶ *Auad c. Bulgarie*, 11 octobre 2011, n^o 46390/10 (requérant apatride d'origine palestinienne, membre du Fatah, en instance d'expulsion vers le Liban car soupçonné de terrorisme représentant une menace sérieuse pour la sécurité nationale par sa présence en Bulgarie) ; *Asalya c. Turquie*, 15 avril 2014, n^o 43875/09 (décision d'expulser un Palestinien vers la bande de Gaza pour des motifs de sécurité nationale car soupçonné de participation à des actes de terrorisme international).

²⁷ *El-Masri c. "l'Ex-République yougoslave de Macédoine"* (GC), 13 décembre 2012, n^o 39630/09 (ressortissant allemand, arrêté en Macédoine car suspecté de liens avec diverses organisations et groupes islamistes, détenu cinq mois à Kaboul puis ramené en Allemagne via l'Albanie) ; *Al Hanchi c. Bosnie-Herzégovine*, 15 novembre 2011, n^o 48205/09 (tunisien arrivé en Bosnie-Herzégovine pendant la guerre de 1992-1995 et ayant rejoint les moudjahidines étrangers, décrit par le TPI pour l'ex-Yougoslavie (TPIY) comme un mouvement religieux au sein duquel les Musulmans se livrent à un « djihad »).

²⁸ *Rafaa c. France*, 30 mai 2013, n^o 25393/10 (Le requérant ayant fait l'objet un mandat d'arrêt international émis par les autorités marocaines pour des faits de terrorisme, il fut placé sous écrou extraditionnel. L'asile lui fut refusé notamment car les services français de renseignement ont constaté qu'il était apparu comme l'administrateur du site islamique international « Al Hisbah », suspendu depuis le 18 novembre 2008 et notamment utilisé par le comité médiatique d'AQMI comme outil d'échanges entre internautes susceptibles d'être recrutés comme combattants djihadistes) ; *Ramda c. France*, 19 décembre 2017, n^o 78477/11 (requérant accusé d'avoir participé aux attentats commis en 1995 sur le territoire français par le Groupement islamiste armé. Sous l'angle de l'article 6-1, il a bénéficié de garanties procédurales suffisantes pour lui permettre dans une affaire de terrorisme de comprendre le verdict rendu par un jury d'assises spécialement composé).

²⁹ *El Haski c. Belgique*, 25 septembre 2012, n^o 649/08 (requérant marocain inculpé en Belgique de participation en tant que membre dirigeant à l'activité d'un groupe terroriste, le groupe islamique combattant marocain-GICM) ; *Trabelsi c. Belgique*, 4 septembre 2014, n^o 140/10 (requérant tunisien extradé vers les États-Unis, où il est poursuivi du chef d'infractions liées à des actes de terrorisme inspirés par Al-Qaïda pour lesquelles il est passible au maximum d'une peine d'emprisonnement à vie discrétionnaire).

³⁰ *Saadi c. Italie*, GC, 28 février 2008, n^o 37201/06 et *Ben Khemais c. Italie*, 24 février 2009, n^o 246/07 (risque de mauvais traitements en cas d'expulsion vers la Tunisie d'un terroriste liée à « l'intégrisme islamiste »), *Mostafa c. Italie*, 10 juillet 2012, n^o 42382/08 (irakien d'origine kurde soupçonné d'appartenir à une association de malfaiteurs liée à des groupes islamistes intégristes, dénommée « Ansar al Islam »).

³¹ *O. c. Pays-Bas*, 17 novembre 2009, n^o 37755/06 (demandeur d'asile mauritanien. Mesure d'expulsion vers Mauritanie car suspecté d'implication dans terrorisme islamiste) ; *A. c. Pays-Bas*, 20 juillet 2010, n^o 4900/06 (demandeur d'asile libyen arrêté pour appartenance à une organisation criminelle menant une guerre sainte contre les Pays-Bas) ; *Ramzy c. Pays-Bas*, 20 juillet 2010, n^o 25424/05 (requérant arrêté avec onze autres personnes pour appartenance présumée à un réseau extrémiste islamiste activiste aux Pays-Bas et en instance d'expulsion vers l'Algérie).

³² *El Motassadeq c. Allemagne*, 4 mai 2010, no 28599/07 (requérant marocain membre du « groupe de Hambourg » à l'origine des attentats du 11 septembre; inculpé d'appartenance à une organisation terroriste et de complicité de meurtre).

Royaume-Uni³³. Ces affaires traduisent la confrontation des juges européens au contexte international marqué par la lutte contre le terrorisme islamique, qui passe par l'examen des dispositifs juridiques adoptés par certains États parties à la Convention, tels la Russie et la Grande-Bretagne. Concernant cette dernière, est ainsi examinée la Loi terrorisme de juillet 2000³⁴ dont l'une des mesures emblématiques était désignée comme la mesure « stop and search » (interpeller et fouiller). Les dispositions pertinentes de la loi « permettent à tout policier en uniforme d'interpeller une personne se trouvant sur le territoire couvert par une autorisation et de fouiller cette personne ainsi que tout objet en sa possession » (§ 62) et la Cour d'en conclure que « les pouvoirs d'autorisation et de confirmation ainsi que les pouvoirs d'interpellation et de fouille prévus par les articles 44 et 45 de la loi de 2000 ne sont ni suffisamment encadrés ni entourés de garanties légales adéquates contre les abus » (§ 87)³⁵. Fut aussi soumise à l'examen de la Cour la loi de 2001 sur la sécurité et la lutte contre la criminalité et le terrorisme qui institue notamment un pouvoir d'arrestation et de détention élargi s'appliquant aux étrangers soupçonnés d'être des terroristes internationaux et dont la présence au Royaume-Uni est considérée comme un risque pour la sécurité nationale³⁶. Quant à l'affaire *Big Brother Watch et autres c. Royaume-Uni* (13 septembre 2018, n^{os} 58170/13; 62322/14; 24960/15), elle soulève la question des programmes de surveillance électronique par le gouvernement britannique et dans laquelle, pour finalement considérer qu'il y a eu pour certains requérants violation de l'article 8 de la Convention, la Cour admet « qu'une telle prise de position – et donc la prévention de la perpétration d'actes violents mettant en danger la vie de personnes innocentes – nécessite un flux d'informations entre les services de sécurité de nombreux pays dans le monde entier. Dans la mesure où, en l'espèce, ce 'flux d'informations' s'inscrivait dans un contexte législatif offrant des garanties considérables contre les abus, la Cour admettrait que l'ingérence qui en résulterait serait limitée à ce qui était 'nécessaire dans une société démocratique » (§ 446).

³³ *Mustafa (Abu Hamza) c. Royaume-Uni*, n^o 31411/07, 18 janvier 2007 (requérant poursuivi pour différents chefs d'incitation au meurtre et à la haine raciale relativement à des faits remontant aux années 1997 à 2000 qui allègue devant la Cour la privation d'un procès équitable pour terrorisme présumé, en raison notamment d'une médiatisation négative) ; *Al-Skeini et autres c. Royaume-Uni*, 7 juillet 2011, n^o 55721/07 (à propos, notamment, du manquement à enquêter de manière indépendante et effective sur la mort de ressortissants irakiens pendant l'occupation du sud de l'Irak par les forces armées britanniques) ; *Ali et autres c. Royaume-Uni*, 1er octobre 2013, n^o 30971/12 (requérants arrêtés dans le cadre d'une opération antiterroriste car suspectés d'avoir planifié l'explosion d'avions de passagers) ; *Babar Ahmad et autres c. Royaume-Uni*, 10 avril 2012, n^{os} 24027/07;11949/08;36742/08;66911/09;67354/09 (requérants inculpés de divers chefs de terrorisme aux États-Unis, qui ont demandé leur extradition. Devant la Cour ils se plaignent qu'ils risquent de devoir purger leur peine à la prison de Florence, prison de sécurité maximale et risquent une condamnation à des peines d'emprisonnement à vie incompressibles).

³⁴ *Mughal c. Royaume-Uni*, 21 février 2002, n^o 28055/08 (fréquentation de sites internet et forums de discussion sur lesquels des tiers ont publié des documents incitant à commettre des actes de terrorisme, principalement en Iraq. Le requérant a été accusé d'incitation à commettre un acte de terrorisme en violation de l'article 59 de la Loi terrorisme de juillet 2000).

³⁵ Voir *Gillan et Quinton c. Royaume-Uni*, 12 janvier 2010, n^o 4158/05.

³⁶ *A. et autres c. Royaume-Uni*, GC, 19 février 2009, n^o 3455/05.