

sites cinéraires, crémation et simplification

LE POINT COMPLET SUR LA SITUATION

L'ordonnance prévue par la loi du 9 décembre 2004 habilitant le Gouvernement à simplifier le droit funéraire a été publiée le 29 juillet 2005 au Journal Officiel.

D'application immédiate,

- ➔ elle ouvre la voie à la régularisation des sites cinéraires privés établis hors des cimetières et ce, par voie de convention de gestion déléguée avec la commune.
- ➔ elle ouvre également le processus qui débouchera sur la simplification du droit applicable aux opérations funéraires.

Mais le Gouvernement va devoir composer avec une opposition :

- ➔ proposition de loi déposée par J.P. Sueur le 7 juillet dernier au Sénat et
- ➔ rapport circulant à ce jour dans les cabinets parlementaires à propos de la simplification du droit et de la suppression des vacations de police.

En prenant connaissance de l'ordonnance parue au Journal Officiel du 29 juillet dernier on remarque dans les attendus préliminaires, qu'il est noté **«vu l'avis du Conseil National des Opérations Funéraires en date du 24 mars 2005»**. Or celui-ci avait opposé un refus catégorique de l'ordonnance en l'état, plaidant pour une compétence exclusive et non déléguable des communes en matière de sites cinéraires. Les pouvoirs publics ont donc désavoué le CNOF dont l'avis n'est que consultatif, comme on le constate ici clairement.

De manière tout aussi claire, il apparaît désormais nécessaire que la profession se mobilise toute entière sur l'acquisition d'une pleine capacité de proposition aux communes de sites cinéraires "clefs en main". Une véritable concurrence doit être organisée dans ce domaine et au regard de cette nécessité, les syndicats et réseaux ont un grand rôle à jouer.

Sur le plan légal et même réglementaire, la messe n'est pas encore terminée, en dépit des apparences. En effet, une opposition à l'esprit de cette ordonnance (somme toute libérale) s'est constituée en faveur de la défense d'un monopole communal pur et dur pour ce qui concerne les sites du souvenir (cimetières ou sites cinéraires tous confondus). Cette aile contestant l'option prise par le Gouvernement est conduite par Jean-Pierre Sueur, sénateur réputé comme spécialiste des questions funéraires.

Ce dernier a déposé le 7 juillet dernier une proposition de loi dont le contenu contredit la libéralité créée par l'ordonnance en matière de sites cinéraires.

Dans l'obligation de proposer aux parlementaires une loi de ratification de l'ordonnance pour que celle-ci soit parée de la force législative, la proposition Sueur va donc servir de base aux débats, et donc à d'éventuels amendements.

C'est pourquoi nous vous proposons, à la suite de l'ordonnance et du rapport au Président de la République, la reproduction de la proposition Sueur. Pour conclure, vous trouverez un commentaire d'expertise en droit constitutionnel de Damien Dutrieux qui situe plus précisément le cadre de ce bras de fer possible entre le Gouvernement et le Parlement.

Mais d'ores et déjà, affutez vos crayons, dessinez des projets, cherchez du terrain, bref, bougez et allez voir votre maire...

**Ordonnance
n° 2005-855
du 28 juillet
2005 relative
aux
opérations
funéraires**

NOR : INTX0500156R

Le Président de la République,
Sur le rapport du Premier ministre et du ministre d'Etat, ministre de l'intérieur et de l'aménagement du territoire,
Vu la Constitution, notamment son article 38 ;
Vu le code général des collectivités territoriales ;
Vu le code de l'environnement, notamment ses articles L. 123-1 à L. 123-16 et L. 651-3 ;
Vu la loi n° 2001-616 du 11 juillet 2001 modifiée relative à Mayotte, notamment son article 3 ;
Vu la loi n° 2004-1343 du 9 décembre 2004 habilitant le Gouvernement à simplifier le droit, notamment son article 10 ;

Vu l'avis du Conseil national des opérations funéraires en date du 24 mars 2005 ;

Vu l'avis du conseil général de Mayotte en date du 19 mai 2005 ;
Le Conseil d'Etat entendu ;
Le conseil des ministres entendu,
Ordonne :

Article 1er

Le code général des collectivités territoriales est ainsi modifié :

I.- Au deuxième alinéa de l'article L. 2223-1, les mots : «la création et l'agrandissement d'un cimetière» et les mots : «la création d'un cimetière et son agrandissement» sont remplacés par les mots : «la création, l'agrandissement et la translation d'un cimetière».

II.- L'article L. 2223-13 est modifié comme suit :

1° Il est ajouté à la fin de la première phrase du premier alinéa les mots suivants : «en y inhumant cercueils ou urnes» ;

2° Après le premier alinéa, il est inséré un deuxième alinéa ainsi rédigé :

«Il peut être également concédé des espaces pour le dépôt ou l'inhumation des urnes ou la dispersion des cendres dans le cimetière.»

III.- A l'article L. 2223-18, il est ajouté un 4° ainsi rédigé :

«4° Les conditions dans lesquelles les articles L. 2223-14 à L. 2223-17 sont applicables aux concessions des espaces pour le dépôt ou l'inhumation des urnes ou la dispersion des cendres dans le cimetière.»

IV.- A l'article L. 2223-19, le 5° est supprimé.

V.- A l'article L. 2223-25, les 1° et 2° sont remplacés par les dispositions suivantes :

«1° Non respect des dispositions du présent code auxquelles sont soumises les régies, entreprises ou associations habilitées conformément à l'article L. 2223-23 ;»

VI.- L'article L. 2223-40 est ainsi modifié :

1° Le premier alinéa est remplacé par deux alinéas ainsi rédigés :

«Les communes ou les établissements publics de coopération intercommunale sont seuls compétents pour créer et gérer, directement ou par voie de gestion déléguée, les crématoriums et les sites cinéraires destinés au dépôt ou à l'inhumation des urnes ou à la dispersion des cendres.

«Les sites cinéraires inclus dans le périmètre d'un cimetière doivent être gérés directement.»

2° Au dernier alinéa, les mots : «enquête de commodo et incommodo» sont remplacés par les mots : «enquête publique conduite selon les modalités prévues aux articles L. 123-1 à L. 123-16 du code de l'environnement.»

VII.- Le b du 5° de l'article L. 5215-20 est ainsi rédigé :

«b) Création, extension et translation des cimetières et sites cinéraires hors de l'emprise des cimetières ainsi que création et extension des crématoriums.»

Article 2

I.- Les modifications introduites par la présente ordonnance aux articles L. 2223-1 et L. 2223-40 du code général des collectivités territoriales sont applicables aux communes de Mayotte.

II.- A l'article L. 2573-10 du même code, le 5° est supprimé.

III.- L'article L. 2573-15 du même code est ainsi modifié :

1° Les 1° et 2° sont remplacés par un 1° ainsi rédigé :

«1° Non respect des dispositions du présent chapitre auxquelles sont soumises les régies, entreprises ou associations habilitées conformément aux dispositions de l'article L. 2573-10.»

IV.- L'article L. 2573-22 est complété par un III ainsi rédigé :

«III.- Pour l'application à Mayotte du troisième alinéa de l'article L. 2223-40, la référence aux articles L. 123-1 à L. 123-16 du code de l'environnement est remplacée par la référence à l'article L. 651-3 du même code.»

Article 3

Le Premier ministre, le ministre d'Etat, ministre de l'intérieur et de l'aménagement du territoire, et le ministre de l'outre-mer sont responsables, chacun en ce qui le concerne, de l'application de la présente ordonnance, qui sera publiée au Journal officiel de la République française.

Fait à Paris, le 28 juillet 2005.

**Rapport au
Président de
la République
relatif à l'or-
donnance
n°2005-855
du 28 juillet
2005 relative
aux
opérations
funéraires**

NOR : INTX0500156P

*Monsieur le Président,
La loi du 8 janvier 1993 relative à la législation dans le domaine funéraire a profondément modifié l'organisation du service extérieur des pompes funèbres en mettant fin au monopole communal. Ainsi, le service extérieur des pompes funèbres est, désormais, assuré concurremment par les communes, les entreprises et les associations, dûment habilitées par le préfet. Il regroupe notamment le transport des corps avant et après mise en bière, l'organisation des obsèques, les soins de conservation, la fourniture des housses, des cercueils et de leurs accessoires intérieurs et extérieurs et des urnes cinéraires, la gestion et l'utilisation des chambres funéraires, la fourniture des corbillards et la fourniture du personnel et des objets et prestations nécessaires aux obsèques, inhumations, exuma-*

tions et crémations.

Plus de dix années s'étant écoulées depuis cette réforme, force est de constater que les textes en vigueur nécessitent une adaptation afin de répondre aux évolutions de la société et remédier à la grande complexité du droit funéraire.

Dans ce contexte, le Gouvernement a proposé au Parlement un projet de loi, adopté le 9 décembre 2004, l'habilitant à simplifier le droit dont l'article 10 dispose :

«I.- Dans les conditions prévues à l'article 38 de la Constitution, le Gouvernement est autorisé à prendre, par ordonnance, toutes dispositions de nature à :

«1° Aménager la législation applicable aux cimetières, aux opérations funéraires et à la police des funérailles ; »

«La présente ordonnance, prise sur le

fondement de l'article précité, vise tout d'abord à aménager la législation face au développement de la crémation en France et à offrir ainsi plus de lieux de sépulture pour accueillir les urnes ou disperser les cendres. Elle vise également à simplifier le droit et à tirer les conséquences, pour les opérateurs funéraires, de cette simplification.

«Le Gouvernement travaille également à l'adoption d'un décret en Conseil d'Etat simplifiant le droit applicable aux opérations funéraires, notamment dans le domaine des autorisations.

«Conformément aux dispositions de l'article L. 1241-1 du code général des collectivités territoriales, le Conseil national des opérations funéraires (CNOF) a été consulté sur ces deux projets de texte. Tous deux ont reçu un avis défavorable lors de la séance plénière tenue le 24 mars 2005. Sans mécon-

Rapport au Président de la République relatif à l'ordonnance n°2005-855 du 28 juillet 2005 relative aux opérations funéraires

naître les réserves formulées par les membres de cette instance, le Gouvernement souhaite toutefois poursuivre la démarche d'adoption de la présente ordonnance afin qu'il soit mis un terme à la création de sites cinéraires privés qui ne présentent pas de garantie de pérennité pour les familles et sont susceptibles de créer des troubles à l'ordre public en cas de dépôt de bilan de l'entreprise.»

I.- L'aménagement de la législation relative à la crémation

La crémation concerne aujourd'hui 23 % des décès contre moins de 1 % en 1980. Après la crémation, dans 68 % des cas, les cendres sont remises à la famille et, dans 25 % des cas, elles sont dispersées ou immergées, le droit français étant très libéral, par rapport aux autres droits européens, s'agissant de la dispersion des cendres.

Toutefois, si on assiste à une forte augmentation de la crémation, au bout de quelques années, certaines familles n'accordent plus à ces urnes suffisamment d'intérêt, certaines urnes pouvant être retrouvées dans des décharges ou sur une plage après une tentative d'immersion. Dans ce contexte, un groupe de travail s'est constitué, au sein du Conseil national des opérations funéraires, sur la crémation pour réfléchir au statut des cendres. Les travaux de ce groupe ont permis de constater à la fois un consensus autour de la nécessité de mieux protéger les cendres et des clivages quant aux solutions à retenir dès lors qu'on envisage une approche juridique, morale ou philosophique de la question. En conséquence, au vu des travaux de ce groupe, les mesures proposées ne bouleversent pas le statut actuel des cendres et en aucun cas ne remettent en cause la liberté des funérailles et la libre dispersion des cendres ; elles visent à améliorer les conditions de conservation des cendres et à multiplier les lieux de dépôt ou d'inhumation des urnes ou de dispersion des cendres.

La présente ordonnance prévoit ainsi :

- de permettre aux communes et aux établissements publics de coopération intercommunale, et à eux seuls, de créer et de gérer un site cinéraire direct ou par voie de gestion déléguée, et en maintenant la gestion directe du site cinéraire situé dans le cimetière ;
- de régulariser la pratique, qui n'est pas prévue par les textes mais à laquelle ont recours les communes et les familles endeuillées, d'inhumer l'urne dans le caveau familial ;
- de sécuriser les modalités d'attribution de concessions d'espaces pour le dépôt ou l'inhumation de l'urne ou la dispersion des cendres dans le cimetière.

1° La création et la gestion de sites cinéraires par les communes ou les établissements publics de coopération intercommunale, directement ou par voie de gestion déléguée

Aujourd'hui, la création d'équipements cinéraires dans les cimetières (jardin du souvenir pour procéder à la dispersion des cendres, columbarium ou «caveaux d'urnes») est facultative et relève de la libre appréciation du maire, autorité de police des funérailles et des lieux de sépulture. Il n'est pas proposé de revenir sur le caractère facultatif de la création de ces équipements cinéraires car cela ne répondrait pas à un besoin de la population dans chacune des communes, et notamment dans les petites communes rurales où les pratiques crématisées sont moins fréquentes.

Toutefois, il semble utile d'aménager la législation afin d'offrir aux familles davantage de lieux pour accueillir les urnes ou disperser les cendres. Il est donc proposé de faire évoluer le droit en donnant aux communes et aux établissements publics de coopération intercommunale, et à eux seuls, la compétence pour la création et la gestion d'un site cinéraire directement ou par voie de gestion déléguée. S'agissant du site cinéraire dans le cimetière, il est proposé de maintenir la gestion directe, prenant ainsi en compte les observations formulées par certains professionnels craignant, par ce biais, que le cimetière s'ouvre à la gestion déléguée.

Ainsi, le terrain sur lequel sera installé un site cinéraire deviendra, à l'expiration d'une convention de délégation de service public, la propriété de la personne publique et intégrera le domaine de la commune.

Cette mesure fait l'objet du paragraphe VI de la présente ordonnance qui modifie l'article L. 2223-40 du CGCT.

2° Le dépôt ou l'inhumation de l'urne dans le cimetière

Aujourd'hui, une ambiguïté subsiste sur la possibilité d'inhumer, dans le caveau familial, une urne, les textes ne prévoyant que la possibilité de la sceller sur le monument funéraire. Afin de lever cette ambiguïté, la présente ordonnance redéfinit le mot «sépulture» visé à l'article L. 2223-13 du code général des collectivités territoriales comme le lieu où l'on inhume cercueils et urnes, l'urne devenant partie intégrante de la sépulture (paragraphe II de l'ordonnance). Par ailleurs, devant la très forte augmentation de la crémation, les communes ont créé des columbariums et ont institué des concessions de cases de columbarium pour le dépôt de l'urne ; elles ont également mis en place des concessions

de «caveaux d'urnes» pour l'inhumation de l'urne en pleine terre ou la dispersion privative des cendres, sur le modèle des concessions de terrains.

Les propositions de modification de l'article L. 2223-13 du CGCT (paragraphe II de l'ordonnance) visent à régulariser cette pratique à laquelle ont recours les communes et les familles endeuillées et à sécuriser les modalités d'attribution de ces concessions (paragraphe III de l'ordonnance modifiant l'article L. 2223-18 du CGCT).

II.- Simplification du droit funéraire

1° Simplification du droit et responsabilisation des opérateurs funéraires

La réforme envisagée devrait, en outre, faciliter le déroulement de la procédure aboutissant à l'inhumation des personnes décédées, en proposant notamment la suppression d'un certain nombre de formalités.

Cet assouplissement de la réglementation a pour contrepartie une plus grande responsabilisation des opérateurs funéraires qui conserveront dans tous les cas l'obligation de déclarer en mairie les diverses opérations funéraires qui donnaient lieu précédemment à autorisations.

Cette responsabilisation se traduit par un renforcement des motifs de suspension ou de retrait visés à l'article L. 2223-25 du code général des collectivités territoriales. En effet, une extension des missions confiées aux opérateurs funéraires doit s'accompagner d'une réévaluation de la procédure d'habilitation dans le sens d'une garantie professionnelle et déontologique plus grande donnée aux familles.

Tel est l'objet de la modification de l'article L. 2223-25 dudit code (paragraphe V de l'ordonnance).

2° Simplification des missions du service extérieur des pompes funèbres

Les éléments du service extérieur des pompes funèbres sont énumérés à l'article L. 2223-19 du code général des collectivités territoriales. Il est proposé de supprimer de cette liste la fourniture des tentures extérieures des maisons mortuaires qui est obsolète et n'est plus mise en œuvre (paragraphe IV de l'ordonnance).

3° Aménager la procédure de l'enquête de commodo et incommodo

L'enquête de commodo et incommodo est une procédure préalable et nécessaire à la délivrance d'autorisations par le préfet pour les projets de création et d'agrandissement d'un cimetière (articles L. 2223-1 et R. 2223-1 du code général des collectivités territoriales), de création ou

approche constitutionnelle de l'ordonnance n° 2000-855

La publication de l'ordonnance n° 2005-855 du 28 juillet 2005 relative à la crémation (JO du 29 juillet 2005 p. 12348) constituera à n'en point douter une date importante dans l'histoire juridique de la crémation. Son contenu appellera certainement de nombreux commentaires mais peut-être convient-il d'ores et déjà de s'arrêter quelques instants sur le contexte juridique - et plus précisément constitutionnel - dans lequel s'inscrit cette réforme.

UNE RÉFORME PAR ORDONNANCE...

Le texte dont il s'agit est juridiquement non une loi mais une ordonnance.

Il est possible de rappeler que la Constitution du 4 octobre 1958 qui fonde notre système politique actuel - la cinquième République - a bouleversé la vision traditionnelle de la hiérarchie des normes juridiques en distinguant des matières relevant de la compétence du législateur (matières listées à l'article 34 de cette Constitution) et celles qui sont du domaine du règlement, son titulaire étant le Premier ministre (article 21 et 37).

Le régime des ordonnances est une dérogation à cette division et permet au Gouvernement, après autorisation des parlementaires dénommée loi d'habilitation, d'adopter des mesures relevant du domaine de la loi. Cette délégation provisoire du Parlement ou profit du Gouvernement voit ses règles précisées à l'article 38 de la Constitution (voir encadré).

Pour ce qui concerne la présente ordonnance, la délégation résulte de la loi du 9 décembre 2004 de simplification du droit (JO du 10 décembre 2004 p. 20857) et de son article 10-I-1°. Le Gouvernement disposait de neuf mois (article 92 de la loi du 9 décembre 2004), à compter de la publication de cette loi, pour «*aménager la législation applicable aux cimetières, aux opérations funéraires et à la police des funérailles*» par ordonnance (soit au plus tard le 10 septembre 2005).

Désormais, ce premier délai ayant été respecté, suit une nouvelle obligation pour le Gouvernement : déposer un projet de loi de ratification. L'article 92 (dernier alinéa) de la loi du 9 décembre 2004 précitée impose un délai de trois mois. Ce second délai est important. Même si le projet de loi de ratification n'est jamais inscrit à l'ordre du jour du Parlement, son

d'extension d'un crématorium (article L. 2223-40 du même code) ou d'une chambre funéraire (article R. 2223-74 du code).

Cette enquête permet d'informer la population concernée par l'installation de tels équipements funéraires. Elle vise également à consulter la population et à recueillir les observations émises sur les éventuelles nuisances susceptibles d'être apportées par ces équipements.

Toutefois, aucun texte législatif ou réglementaire ne définit ce type d'enquête et ne précise de manière explicite son organisation et son mode de financement. Seules les circulaires du ministre de l'intérieur du 20 août 1825 et du 15 mai 1884 ont prescrit certaines recommandations.

Le caractère obsolète des textes entraîne une grande incertitude juridique qui pose de nombreuses difficultés quant aux modalités de mise en œuvre de cette enquête.

Par conséquent, les dispositions de la présente ordonnance visent à substituer à l'enquête de *commodo et incommodo* le régime juridique de l'enquête publique définie aux articles L. 123-1 et suivants du code de l'environnement pour ce qui concerne les crématoriums (paragraphe VI de l'ordonnance). Des dispositions réglementaires viendront adapter le dispositif applicable lors de la création d'une chambre funéraire ou d'un cimetière.

4° Simplifier le dispositif applicable en matière de translation de cimetières

Enfin, dans un souci de simplification et de clarification du droit funéraire, l'ordonnance propose de simplifier le dispositif applicable en matière de translation des cimetières, en transférant expressément cette compétence du préfet au conseil municipal déjà compétent en matière de création et d'agrandissement d'un cimetière.

A cet égard, il est utile de rappeler que le décret n° 2000-318 du 7 avril 2000 relatif à la partie réglementaire du code général des collectivités territoriales a abrogé les dispositions des articles R. 361-1 et R. 361-2 de l'ancien code des communes portant sur la translation des cimetières, relevant de la compétence du préfet, suite à l'avis du Conseil d'Etat confirmant leur nature législative. Depuis la procédure de translation de cimetière n'a plus de fondement juridique.

La création et l'extension des cimetières relevant de la seule compétence du conseil municipal hormis le cas où le cimetière doit être implanté dans une commune urbaine à l'intérieur du périmètre d'agglomération et à moins de 35 mètres des habitations, le paragraphe I de l'ordonnance modifiant l'article L. 2223-1 du code général des collectivités territoriales vise à donner au conseil municipal, et non plus au préfet, la compétence en matière de translation de cimetière. Par voie de conséquence, cette modification doit être introduite dans les articles L. 5215-20 et L. 5215-20-1 (paragraphe VIII et IX de l'ordonnance).

Tel est l'objet de la présente ordonnance que nous avons l'honneur de soumettre à votre approbation.

Constitution du 4 octobre 1958

Art. 38.- Le Gouvernement peut, pour l'exécution de son programme, demander au Parlement l'autorisation de prendre par ordonnance, pendant un délai limité, des mesures qui sont normalement du domaine de la loi.

Les ordonnances sont prises en Conseil des Ministres après avis du Conseil d'Etat. Elles entrent en vigueur dès leur publication mais deviennent caduques si le projet de loi de ratification n'est pas déposé devant le Parlement avant la date fixée par la loi d'habilitation.

A l'expiration du délai mentionné au premier alinéa du présent article, les ordonnances ne peuvent plus être modifiées que par la loi dans les matières qui sont du domaine législatif.

dépôt est indispensable puisqu'à défaut l'ordonnance deviendrait caduque (alinéa 2 de l'article 38 de la Constitution).

Outre leurs auteurs, une différence essentielle existe entre une loi et une ordonnance : la première adoptée par le Parlement ne peut plus être contestée directement devant un juge dès sa promulgation (c'est-à-dire la signature du Président qui intervient avant la publication au Journal officiel), le Conseil constitutionnel - seul juge des lois - ne pouvant plus être saisi. La loi, sous réserve du respect des traités (article 55 de la Constitution), ne peut plus en effet être contestée ni écartée par un juge, sa modification ou son abrogation devant être l'objet d'une nouvelle loi. La seconde (l'ordonnance), adoptée par le Gouvernement, s'analyse juridiquement comme un acte réglementaire, et ainsi peut être contestée directement par une action (dénommée recours pour excès de pouvoir) devant le Conseil d'Etat, dans les deux mois de sa publication au Journal officiel, par un requérant justifiant d'un intérêt à agir (les syndicats professionnels du funéraire, sous réserve de vérification de leurs statuts, devraient *a priori* se voir reconnaître un intérêt à agir).

Il est dès lors possible de comprendre que le Gouvernement peut avoir intérêt à faire ratifier par le Parlement son ordonnance (bien que cette ratification n'ait aucun caractère obligatoire) puisqu'elle supprime toute contestation possible de sa légalité devant le Conseil d'Etat. Il convient de noter que cette ratification peut intervenir de deux façons soit directement (adoption par le Parlement du projet de loi de ratification déposé par le Gouvernement) soit indirectement (modification des dispositions de l'ordonnance par le législateur à l'occasion de la discussion et

l'adoption d'un autre texte).

... peu après le dépôt d'une proposition de loi

Il n'échappera assurément pas aux observateurs du funéraire qu'une disposition importante de l'ordonnance (article 1-VI) sur la délégation désormais expressément autorisée des sites cinéraires vient directement contredire l'article 9 de la proposition de loi du sénateur Jean-Pierre Sueur déposée peu de temps avant la publication de l'ordonnance (proposition de loi n° 464, sur le statut et la destination des cendres des personnes dont le corps a fait l'objet d'une crémation, déposée au Sénat le 7 juillet 2005. Le dépôt de la proposition de loi avant la publication de l'ordonnance n'a aucune conséquence juridique sur cette dernière.

Il existe en revanche une conséquence constitutionnelle importante au dépôt d'une proposition de loi dans un domaine délégué en application de l'article 38 de la Constitution, puisque l'article 41 de la Constitution précise que : «*S'il apparaît au cours de la procédure législative qu'une proposition ou un amendement n'est pas du domaine de la loi ou est contraire à une délégation accordée en vertu de l'article 38, le Gouvernement peut opposer l'irrecevabilité*». Ainsi le Gouvernement est susceptible d'empêcher juridiquement que la proposition de loi soit l'objet d'une discussion par le Parlement jusqu'au 10 septembre 2005. Toutefois, force est d'admettre un certain poids "politique" de cette proposition en raison, d'une part, de son auteur et de la forte implication de ce dernier dans le funéraire (tant concernant la loi du 8 janvier 1993 que pour les articles 11 et 12 de la loi du 9 décembre 2004).

D'autre part, cette proposition mérite de retenir l'attention en ce sens qu'elle propose un statut pour les cendres, grave carence déjà dénoncée (voir notre commentaire publié dans le numéro de janvier 2005 de Funéraire Magazine) de l'ordonnance qui ne prend pas position sur ce que sont juridiquement les cendres provenant de la crémation d'un corps humain. Comme il a été précisé, l'éventuelle inscription, après le 10 septembre, de la proposition de loi du sénateur Sueur à l'ordre du jour des assemblées (les parlementaires disposent d'une liberté limitée pour fixer leur ordre du jour en grande partie aux mains du Gouvernement ; article 48 de la Constitution), pourrait permettre une ratification indirecte de l'ordonnance... !

Damien Dutrieux

Consultant au CRIDON Nord-Est

Chargé d'enseignement à l'Université de Valenciennes

une loi Sueur 3 ?

Sous l'égide de Jean-Pierre Sueur, une proposition de loi a été déposée le 7 juillet dernier au Sénat. Elle vise à réformer l'encadrement législatif des pratiques liées à la crémation. Prenant à contre courant le contenu de l'ordonnance du 28 juillet, cette proposition vise à renforcer le caractère strictement public des équipements crématoires et à responsabiliser les détenteurs de cendres pour pérenniser la trace physique de chaque défunt.

NDLR : Nous relevons trois faiblesses en lecture du texte initial :

→ 1) L'article 16-1-1 du Code civil sera de portée générale et tel qu'il est rédigé dans la proposition Sueur il menacera le système de prélèvement d'organes sur corps chaud à partir de la simple présomption de non opposition (système actuellement en vigueur).

Si cette remarque est fondée, l'adoption en l'état de la proposition en son article 1er mettrait en péril le système français du don gratuit d'organes (pénurie grave).

→ 2) L'article 8, en instaurant un schéma d'équipement départemental pour les crématoriums, tourne le dos aux principes issus de la décentralisation (autonomie et pouvoirs des collectivités territoriales).

→ 3) L'article 10, s'attachant à l'interdiction des sites crématoires privés, va heurter l'article 10 de la déclaration européenne des droits de l'homme, ratifiée par la France, si le principe s'applique jusqu'à la mise à disposition gratuite de places groupées.

PROPOSITION DE LOI n°464

sur le statut et la destination des cendres des personnes dont le corps a fait l'objet d'une crémation,

PRÉSENTÉE Par M. Jean-Pierre SUEUR, Mme Jacqueline ALQUIER, MM. Bernard ANGELS, Bertrand AUBAN, Jean-Pierre BEL, Jean BESSON, Mme Marie-Christine BLANDIN, M. Yannick BODIN, Mme Yolande BOYER, M. Didier BOULAUD, Mmes Alima BOUMEDIENE-THIERY, Nicole BRICQ, Monique CERISIER-ben GUIGA, MM. Pierre-Yves COLLOMBAT, Raymond COURRIÈRE, Roland COURTEAU, Yves DAUGE, Jean-Pierre DEMERLIAT, Claude DOMEIZEL, Bernard FRIMAT, Jean-Pierre GODEFROY, Mme Odette HERVIAUX, MM. Alain JOURNET, Serge LAGAUCHE, André LEJEUNE, Louis LE PENSEC, Roger MADEC, Jacques MAHEAS, François MARC, Jean-Pierre MASSERET, Jean-Pierre MICHEL, Jean-Marc PASTOR, Jean-Claude PEYRONNET, Jean-François PICAL, Mme Gisèle PRINTZ, MM. Daniel REINER, Jacques SIFFRE, Simon SUTOUR, Mme Catherine TASCA, M. Michel TESTON, Mme Dominique VOYNET et M. Richard YUNG, Sénateurs.

(Renvoyée à la commission des Lois constitutionnelles, de législation, du suffrage universel, du Règlement et d'administration générale, sous réserve de la constitution éventuelle d'une commission spéciale dans les conditions prévues par le Règlement.)

EXPOSÉ DES MOTIFS : Mesdames, Messieurs,

La crémation est un mode de sépulture autorisée en France, à égalité avec l'inhumation, depuis la loi du 15 novembre 1887 relative à la liberté des funérailles et le décret du 27 avril 1889 relatif à l'incinération. Toutefois, sa pratique est relativement récente dans notre pays : ainsi n'y a-t-il eu que 4 996 crémations en 1979.

La crémation s'est beaucoup développée au cours des dernières années : selon la Fédération Française de Crémation, il y a eu 109 950 crémations en 2002, 120 035 crémations en 2003 et 121 591 crémations en 2004. Le taux de crémation s'établissait en 2004 à 23,7 %. Et le taux d'intentions en faveur de la crémation est, dans les contrats obsèques souscrits, de l'ordre de 40 à 45 %. Si la crémation fut pendant longtemps marginale, elle est devenue aujourd'hui une pratique courante.

La question essentielle n'est désormais plus celle de l'accès à un mode de sépulture autorisée, la crémation, et donc celle de la mise en œuvre de l'égalité effective entre les deux modes de sépultures autorisés, l'inhumation et la crémation, mais bien la question de la destination des cendres issues de la crémation et la question, qui lui est indissociable, du travail de deuil et de la possibilité pour chacun de se recueillir et de faire œuvre de mémoire devant les restes d'une personne dont le corps a fait l'objet d'une crémation.

En 2004, sur un total de 121 591 crémations, 91 056 urnes ont été remises aux familles ou à leur mandataire, 8 261 urnes ont été déposées dans un cimetière, 17 783 urnes ont fait l'objet d'une dispersion dans un « jardin du souvenir » situé au sein d'un cimetière et 3 265 urnes ont été dispersées dans des lieux divers. Or les seules règles applicables en matière de destination des cendres se résument aujourd'hui à l'article R. 2213-39 du code général des collectivités locales, issu d'un décret de 1998. Cet article est ainsi rédigé :

«Après la crémation d'un corps, l'urne prévue à l'article R. 2213-38 est remise à toute personne qui a qualité pour pourvoir aux funérailles.

«À la demande de toute personne qui a qualité pour pourvoir aux funérailles et après autorisation délivrée par le maire du lieu du dépôt, l'urne est déposée dans une sépulture, dans une case de columbarium ou scellée sur un monument funéraire.

«Elle peut aussi être déposée dans une propriété privée.

«Les cendres peuvent être dispersées en pleine nature, mais ne peuvent l'être sur les voies publiques.

«Le maire de la commune du lieu de la dispersion autorise, à la demande de toute personne qui a qualité pour pourvoir aux funérailles la dispersion des cendres dans le lieu spécialement affecté à cet effet prévu à l'article R. 2223-9.»

L'article R. 2223-9 stipule par ailleurs : «Le conseil municipal peut décider l'affectation de tout ou partie d'un cimetière au dépôt des urnes et à la dispersion des cendres des corps ayant fait l'objet d'une crémation.»

L'acte de la crémation du corps aboutit à ce que, par la dématérialisation du corps celui-ci, devient dispersable, partageable, portatif et privatisable. Alors que le corps qui est destiné à l'inhumation ne peut reposer que dans un cimetière,

par définition public, accède à un statut public et donc à la protection que ce statut garantit au travers des pouvoirs du maire (ordre, décence, neutralité) ainsi qu'à la protection pénale accordée aux sépultures (en cas de violation de sépultures, tout particulièrement), les cendres se trouvent entièrement privatisées.

Le vide législatif actuel - qui constitue une exception française par rapport aux autres pays d'Europe - pose de nombreux problèmes.

En premier lieu, aucune disposition législative n'établit les règles de décence qui doivent s'appliquer aux restes humains que sont les cendres recueillies dans une urne funéraire.

En second lieu, la privatisation des cendres entraîne des conflits quant au lieu de conservation des urnes qui les contiennent - conflits qui sont mal gérés par une jurisprudence fluctuante.

En troisième lieu, le travail de deuil et de mémoire est rendu plus difficile lorsque les conditions de conservation des restes humains sont imprécises. Le travail de deuil et de mémoire nécessite des traces accessibles.

Il apparaît, en outre, nécessaire que les conditions dans lesquelles s'effectue la dispersion des cendres, soit dans un jardin du souvenir, soit dans un espace naturel, soient précisées.

Il apparaît enfin essentiel d'appliquer au traitement de la question du devenir des cendres après crémation les principes républicains et laïques qui ont été et restent les fondements de la législation relative aux cimetières. Il s'agit, notamment, de prendre en compte les nombreuses difficultés entraînées par l'appropriation privée des urnes recueillant les cendres d'un défunt et, en l'espèce, d'en revenir à la conception qui a présidé à l'instauration des cimetières laïques et républicains, qui sont publics et permettent à tout citoyen de venir se recueillir devant les restes humains d'un défunt.

Tels sont les objectifs de la présente proposition de loi.

L'article premier établit que «les restes humains, y compris les cendres d'une personne dont le corps a fait l'objet d'une crémation» doivent être respectés et protégés, et considérés avec dignité et décence.

L'article 2 crée dans la partie législative du code général des collectivités territoriales relative aux cimetières une sous-section relative à la destination des cendres.

L'article 3 dispose que les cendres peuvent être déposées dans un caveau, un columbarium ou un espace cinéraire situé dans un espace public, et qu'elles peuvent également être dispersées, soit dans un jardin du souvenir spécialement affecté à cet effet au sein d'un espace public, soit dans un espace naturel, à l'exception des voies publiques.

L'article 4 instaure une obligation pour les communes de plus de 3 000 habitants de disposer d'un columbarium ou d'un équipement cinéraire avant le 1er janvier 2008. Il s'agit, par cette disposition, de

palier l'insuffisance de tels équipements.

L'article 5 dispose que les cendres peuvent être déposées dans un lieu de mémoire spécialement affecté au repos des cendres. Un tel lieu, communément appelé «jardin du souvenir», devra respecter des spécifications et prescriptions techniques fixées par décret en termes de superficie et d'aménagement. Les noms des personnes dont les cendres auront été déposées en un tel lieu devront pouvoir être inscrits à proximité.

L'article 6 a pour objet d'autoriser la dispersion des cendres dans un espace naturel. Il est prévu que le lieu et la date de la dispersion sont déclarés à la mairie de la commune où le défunt était domicilié et à celle où il résidait. Il s'agit, par là, de garder la mémoire du lieu de la dispersion des cendres de tout être humain.

L'article 7 précise que les cendres sont remises, après l'incinération, à la personne qui a qualité pour pourvoir aux funérailles. Elle précise les conditions dans lesquelles cette personne peut conserver les cendres sous sa propre responsabilité, jusqu'à la mise en œuvre des dispositions prévues aux articles 3, 5 et 6 du présent projet de loi.

L'article 8 est relatif à la création et à l'extension des crématoriums qui devront s'effectuer en conformité avec le schéma départemental des crématoriums.

L'article 9 prévoit précisément le devenir des cendres lorsque celles-ci sont conservées temporairement au sein du crématorium, à la demande des ayants droit du défunt ou en cas d'absence de destination connue de l'urne cinéraire manifestée par le défunt ou par ses ayants droit.

L'article 10, en cohérence avec la conception républicaine et laïque des cimetières, prévoit l'interdiction des sites cinéraires privés.

L'article 11 vise à appliquer le taux réduit de TVA à toutes les opérations relevant de la crémation.

L'article 12 fixe les conditions dans lesquelles il peut être procédé à la crémation de restes humains exhumés.

L'article 13 est relatif aux modalités des obsèques des personnes ne disposant pas de ressources suffisantes.

L'article 14 précise les conditions dans lesquelles les communes peuvent concéder à toute personne qui en fait la demande des cases de columbarium ou des emplacements de cavurnes en pleine terre. Il reprend une proposition qui a été adoptée par le conseil national des opérations funéraires le 16 juin 1997.

L'article 15 traite des conséquences financières entraînées par l'application de la présente loi.

PROPOSITION DE LOI

Article Premier

Après l'article 16-1 du code civil, il est inséré un article additionnel ainsi rédigé : «Art. 16-1-1. Le respect dû au corps humain ne cesse pas avec la mort de l'être humain. Les restes humains des personnes décédées, y compris les cendres des personnes dont le corps a fait l'objet d'une crémation, doivent être respectés et protégés. Ils doivent, en toute circonstance, être considérés avec dignité et décence.»

Article 2

Il est créé une sous-section 3 : «Destination des cendres» dans la section 1 du chapitre III du titre II du livre II de la deuxième partie de la partie législative du code général des collectivités territoriales relative aux cimetières.

Article 3

Il est créé un article L. 2223-18-1 nouveau du code général des collectivités territoriales ainsi rédigé :

«Art. L. 2223-18-1- Les cendres peuvent être conservées au sein d'une urne placée soit dans un caveau soit dans un columbarium ou un équipement cinéraire situés à l'intérieur d'un cimetière public. «Elles peuvent également être dispersées soit dans un jardin du souvenir spécialement affecté à cet effet au sein d'un espace public soit dans un espace naturel, à l'exception des voies publiques.

«Les columbariums et équipements cinéraires doivent être construits dans le respect des prescriptions techniques fixées par décret.»

Article 4

Il est créé un article L. 2223-18-3 nouveau du code général des collectivités territoriales ainsi rédigé :

«Art. L. 2223-18-3- À compter du 1er janvier 2008, toute commune de plus de 3000 habitants doit disposer d'un columbarium ou équipement cinéraire, situé à l'intérieur de son cimetière.»

Article 5

Il est créé un article L. 2223-18-5 du code général des collectivités territoriales ainsi rédigé :

«Art. L. 2223-18-6- Les cendres peuvent reposer en terre à perpétuité dans un lieu de mémoire spécialement affecté dans le cimetière communal.

«Le lieu de mémoire spécialement affecté au repos des cendres doit respecter les spécifications et prescriptions techniques fixées par décret en matière de superficie, de présence d'arbres et de végétaux, de conception architecturale et paysagère.

«Tout lieu de mémoire spécialement affecté au repos des cendres doit être obligatoirement accompagné d'un mur ou dispositif approprié sur lequel le nom des personnes dont les cendres ont été dispersées dans ce lieu de mémoire doit

être inscrit.

«Lorsque les cendres d'une personne sont dispersées dans un lieu de mémoire spécialement affecté au repos des cendres, le lieu et la date de dispersion doivent être déclarés à la mairie de la commune où le défunt était domicilié ou de celle où il est décédé.»

Article 6

Il est créé un article L. 2223-18-4 du code général des collectivités territoriales ainsi rédigé :

«Art. L. 2223-18-4- Les cendres peuvent être dispersées dans un espace naturel à l'exclusion des voies publiques lorsque le défunt en a explicitement exprimé la volonté ou que des héritiers ou ayants-droit peuvent témoigner d'une telle volonté. Le cas échéant, cette dispersion doit avoir été préalablement autorisée par le propriétaire du lieu.

«La date et le lieu de la dispersion doivent être déclarés à la mairie de la commune où le défunt était domicilié ou de celle où il est décédé.»

Article 7

Les cendres sont remises à l'issue de la crémation à la personne qui a qualité pour pourvoir aux funérailles. Celle-ci peut conserver les cendres sous sa propre responsabilité durant une période fixée par décret jusqu'à la mise en oeuvre des dispositions prévues aux articles 3, 5 et 6 pour la conservation ou la dispersion des cendres.

Article 8

Le second alinéa de l'article L. 2223-40 du code général des collectivités territoriales est ainsi rédigé :

«Toute création ou extension des crématoriums ne peut avoir lieu sans l'autorisation préalable du représentant de l'État dans le département après enquête de commodo et incommodo, sous réserve d'une stricte conformité avec les dispositions du schéma départemental des crématoriums arrêté conjointement par le représentant de l'État dans le département et le président du conseil général, après avis de la commission départementale compétente en matière d'environnement, de risques sanitaires et technologiques.»

Article 9

Le même article L. 2223-40 du code général des collectivités territoriales est complété par cinq alinéas ainsi rédigés :

«Le crématorium comprend dans sa partie technique un local de dépôt provisoire des urnes où sont déposées les urnes recueillant les cendres des corps des personnes ayant fait l'objet d'une crémation dans le crématorium soit à la demande de la personne qui a qualité pour pourvoir aux funérailles, soit en cas d'absence de destination connue et attestée de l'urne cinéraire manifestée par la volonté du défunt ou choisie par la personne qui a qualité pour pourvoir aux funérailles, pour une durée ne pouvant pas excéder trois mois à compter de la crémation.

L'acte de dépôt provisoire prévoit que si l'urne n'a pas été reprise au terme de ce délai par la personne qui a qualité pour pourvoir aux funérailles ou la personne qui a sollicité l'autorisation de crémation, le gestionnaire du crématorium, après avoir procédé à une mise en demeure, disperse les cendres dans le lieu spécialement prévu au sein du cimetière de la commune d'implantation du crématorium, ou sur le lieu destiné à cet effet à proximité du crématorium créé dans les conditions prévues au présent article.

«Un lieu affecté à la seule dispersion des cendres des corps des personnes ayant fait l'objet d'une crémation dans le crématorium qui ne sont pas réclamées par la famille peut être instauré à l'immédiate proximité de celui-ci. Ce lieu relève de la responsabilité directe et exclusive du gestionnaire de celui-ci. Lorsque le crématorium fait l'objet d'une délégation de service public, le terrain à proximité du crématorium sur lequel est installé ce lieu de dispersion des cendres doit faire l'objet d'une clause de retour à la commune ou à l'établissement public de coopération intercommunale déléguant. Ce lieu de dispersion des cendres relève des dispositions de l'article L. 2213-10. Le nom des personnes dont les cendres ont été dispersées en ce lieu doit être inscrit dans les conditions prévues à l'article L. 2223-18-6.

«Toutes les opérations de dispersion prévues aux troisième et quatrième alinéas du présent article sont réalisées par le gestionnaire du crématorium par dérogation aux dispositions de l'article L. 2223-19 et les taxes prévues à l'article L. 2223-22 ne sont pas dues.

«Toutes les opérations de dispersion prévues aux troisième et quatrième alinéas du présent article sont soumises à l'autorisation préalable prévue à l'article R. 2213-39 sans que la demande de la personne qui a qualité pour pourvoir aux funérailles soit requise.

Les collectivités territoriales ou les établissements publics de coopération communale directement en charge de la gestion ou déléguataires de la gestion d'un crématorium en fonctionnement à la date de la publication de la présente loi disposent de trois années pour mettre le crématorium en conformité avec les dispositions du présent article.»

Article 10

Il est créé un article L. 2223-18-7 du code général des collectivités territoriales ainsi rédigé :

«Art. L. 2223-18-7- Le fait de créer, de posséder, d'utiliser ou de gérer, à titre onéreux ou gratuit, tout lieu collectif, en dehors d'un cimetière public ou d'un lieu de sépulture autorisé, destiné au dépôt temporaire ou définitif des urnes ou à la dispersion des cendres en violation des dispositions du code général des collectivités territoriales est puni d'une amende

de 75 000 euros par infraction.»

Article 11

En application de l'annexe H de la directive 77/388 CEE modifiée par la directive 92/77 CEE du Conseil du 19 octobre 1992, le taux réduit de Taxe sur la Valeur Ajoutée est applicable aux opérations de crémation dans tous les crématoriums installés sur le territoire national, quel que soit leur mode de gestion.

Article 12

Le second alinéa de l'article L. 2223-4 du code général des collectivités territoriales est complété par les mots : «en l'absence d'opposition connue ou attestée du défunt en ce qui concerne la crémation de ses restes et sous réserve de l'accord exprès du procureur de la République».

Article 13

La seconde phrase du second alinéa de l'article L. 2223-27 du code général des collectivités territoriales est ainsi rédigée : «Elle choisit l'organisme qui assurera ces obsèques. Elle fixe le mode de sépulture et la nature des obsèques et, le cas échéant, la destination des cendres dans le strict respect, d'une part, de l'article L. 2213-7 et, d'autre part, de la volonté connue ou attestée du défunt».

Article 14

Il est créé un article L. 2223-18-8 du code général des collectivités territoriales ainsi rédigé :

«Art. L. 2223-18-8 - Les communes peuvent concéder à toute personne qui en fait la demande des cases de columbariums ou des emplacements de caverne en pleine terre. Le conseil municipal fixe la durée des concessions, sans toutefois pouvoir instituer des concessions supérieures à trente ans ou inférieures à cinq ans.

«Les concessions sont renouvelables au prix du tarif en vigueur au moment du renouvellement.

«Les dispositions prévues aux premier, troisième et quatrième alinéas de l'article L. 2223-15 et à l'article L. 2223-16 sont applicables à ce type de concession».

Article 15

Les conséquences financières entraînées par l'application de la présente loi sont compensées par la création d'une taxe additionnelle aux droits visés aux articles 575 et 575 A du code général des impôts.