

Le droit et les religions : la laïcité française

A. BOYER, *Le droit des religions en France*, Paris, Presses Universitaires de France, coll. « Politique d'aujourd'hui », 1993, 260 pages

J. BOUSSINESQ avec M. BRISACIER et É. POULAT, *La laïcité française. Mémento juridique*, Paris, Éditions du Seuil, coll. « Inédit. Essais », 1994, 212 pages

Dominique Le Tourneau

Volume 25, Number 4, December 1994

URI: <https://id.erudit.org/iderudit/1056276ar>

DOI: <https://doi.org/10.7202/1056276ar>

[See table of contents](#)

Publisher(s)

Éditions Wilson & Lafleur, inc.

ISSN

0035-3086 (print)

2292-2512 (digital)

[Explore this journal](#)

Cite this review

Le Tourneau, D. (1994). Review of [Le droit et les religions : la laïcité française / A. BOYER, *Le droit des religions en France*, Paris, Presses Universitaires de France, coll. « Politique d'aujourd'hui », 1993, 260 pages / J. BOUSSINESQ avec M. BRISACIER et É. POULAT, *La laïcité française. Mémento juridique*, Paris, Éditions du Seuil, coll. « Inédit. Essais », 1994, 212 pages]. *Revue générale de droit*, 25(4), 637–643. <https://doi.org/10.7202/1056276ar>

Droits d'auteur © Faculté de droit, Section de droit civil, Université d'Ottawa, 1995

This document is protected by copyright law. Use of the services of Érudit (including reproduction) is subject to its terms and conditions, which can be viewed online.

<https://apropos.erudit.org/en/users/policy-on-use/>



Érudit

This article is disseminated and preserved by Érudit.

Érudit is a non-profit inter-university consortium of the Université de Montréal, Université Laval, and the Université du Québec à Montréal. Its mission is to promote and disseminate research.

<https://www.erudit.org/en/>

CHRONIQUE BIBLIOGRAPHIQUE

Le droit et les religions : la laïcité française

A. BOYER, *Le droit des religions en France*,
Paris, Presses Universitaires de France,
coll. « Politique d'aujourd'hui », 1993, 260 pages

J. BOUSSINESQ avec M. BRISACIER et É. POULAT,
La laïcité française. Mémento juridique,
Paris, Éditions du Seuil, coll. « Inédit. Essais », 1994, 212 pages

DOMINIQUE LE TOURNEAU

Paris, France

Le régime de séparation de l'Église et de l'État en France, qui donne lieu à ce qu'André Latreille a qualifié de « laïcité ouverte », apparaît aux yeux de beaucoup comme un modèle du genre. À vrai dire, il fonctionne à la satisfaction des différentes parties concernées. C'est-à-dire à l'origine l'Église catholique et le gouvernement français. Les relations établies se fondent sur un échange de lettres de 1923-1924, jamais officiellement publiées¹. Il serait peut-être plus exact de dire que le système de la laïcité a fonctionné correctement jusqu'à présent, et d'ajouter que les défis de la société contemporaine, avec, entre autres, l'émergence de nouveaux phénomènes religieux dans nos sociétés occidentales et la présence d'un islam qui s'affirme de plus en plus, ne sont pas sans interroger cette laïcité et la remettre en cause dans certains de ses fondements.

Cela est particulièrement sensible à propos de l'islam, précisément. Sans doute la question des « foulards islamiques » est-elle secondaire. Néanmoins, elle défraye régulièrement la chronique en France. L'affaire ayant été déférée au Conseil d'État, celui-ci a statué que « dans les établissements scolaires, le port par les élèves de signes par lesquels ils entendent manifester leur appartenance à une religion n'est pas par lui-même incompatible avec la laïcité, dans la mesure où il constitue l'exercice de la liberté d'expression et de manifestation des croyances religieuses; mais que cette liberté ne saurait permettre aux élèves d'arborer des signes d'appartenance religieuse qui, par leur nature, par les conditions dans lesquelles ils seraient portés individuellement ou collectivement, ou par leur caractère ostentatoire ou revendicatif, constitueraient un acte de pression, de provocation, de prosélytisme ou de propagande, porteraient atteinte à la dignité ou à la liberté de l'élève ou d'autres membres de la communauté éducative, compromettraient leur santé ou leur sécurité, perturberaient le déroulement des activités d'enseignement

1. Une partie a été rendue publique par J.-P. DURAND, « Le modus vivendi et les diocésaines (1921-1924). L'hypothèse d'un accord diplomatique en forme simplifiée », (1992) 35 *L'Année Canonique* 199-234.

et le rôle éducatif des enseignants, enfin troubleraient l'ordre dans l'établissement ou le fonctionnement normal du service public ».

Ce principe étant posé, dans chaque cas « il appartient aux autorités détentrices du pouvoir disciplinaire d'apprécier, sous le contrôle du juge administratif, si le port par un élève, à l'intérieur d'un établissement scolaire public ou dans tout autre lieu où s'exerce l'enseignement, d'un signe d'appartenance religieuse qui méconnaîtrait l'une des conditions énoncées au n^o I du présent avis ou la réglementation intérieure de l'établissement, constitue une faute de nature à justifier la mise en œuvre de la procédure disciplinaire et l'application, après respect des garanties instituées par cette procédure et des droits de la défense, de l'une des sanctions prévues par les textes applicables, au nombre desquelles peut figurer l'exclusion de l'établissement » (avis du Conseil d'État, réuni en assemblée plénière, 27 novembre 1989).

Si, jusqu'à présent, l'école laïque préfère décider dans l'intérêt des enfants, cela n'est pas du goût de tout le monde. Certains n'hésitent pas à stigmatiser ce qu'ils considèrent comme « un dangereux glissement sur le terrain de la tolérance, fondé sur la liberté de conscience » et même à réclamer une nouvelle loi pour empêcher la pénétration de l'intégrisme religieux dans les établissements scolaires.

La question de la laïcité reste donc à fleur de peau de bien des Français. D'autres exemples pourraient en apporter une illustration. Le projet du gouvernement Balladur prévoyant de modifier dans un sens plus libéral la Loi Falloux autorisant les communes à participer à la construction des écoles privées a provoqué une levée de boucliers au nom de la laïcité, alors que celle-ci n'était nullement mise en cause. Des élections cantonales ayant été convoquées par le gouvernement pour le 27 mars 1994, jour qui coïncidait avec le début de la Pessah, de la Pâque juive, le grand rabbin de France appelle les juifs à ne pas aller voter et demande au gouvernement de changer la date de l'élection. Le ministère de l'Intérieur répond que « la loi française n'est pas conçue ni faite en fonction des religions ». En remontant plus en arrière, il faudrait rappeler le projet de réforme de l'enseignement préparé en 1984 par le gouvernement socialiste de l'époque, qui avait entraîné une mobilisation considérable de la population à son encontre, culminant par une manifestation de deux millions de parents et d'enseignants à Paris, provoquant ainsi la démission du ministre de l'Éducation nationale.

C'est dire l'intérêt des ouvrages qui viennent de voir le jour. Dans *Le droit des religions en France*, A. Boyer se propose de faire le point sur la situation actuelle des relations entre Églises et État et de discerner les points d'évolution prévisibles et les remises en question. L'auteur est parfaitement qualifié pour le faire, car il a été chargé de mission pour les affaires religieuses, à la Direction générale de l'Administration au ministère de l'Intérieur.

Le livre de monsieur J. Boussinesq, *La laïcité française*, vient compléter celui de monsieur A. Boyer. Sous forme de mémento, il apporte les principaux textes qui organisent la laïcité en France, et y ajoute un commentaire limité aux questions jugées nécessaires à l'intelligence de la laïcité juridique et de sa logique. Ce commentaire se veut neutre, en faisant appel aux déclarations et aux écrits des auteurs des textes produits, à la jurisprudence qui les a appliqués, à la pratique des gouvernements, et en accordant une place non négligeable aux circulaires et autres textes réglementaires. Monsieur Boussinesq, qui est sociologue, a coordonné la rédaction d'un ouvrage dans lequel il s'est fait aider par monsieur Michel Brisacier, du Bureau central des cultes au ministère de l'Intérieur, et par

monsieur Émile Poulat, directeur de recherches à l'École des hautes études en sciences sociales.

Dans son chapitre sur « la laïcité à la française : acquis et perspectives », monsieur Boyer explique que la laïcité, condition de la tolérance, est d'abord la neutralité, l'absence d'intervention de l'État dans le domaine de la foi et des convictions personnelles. Née dans un pays à forte tradition catholique, elle s'est développée parallèlement à la sécularisation de la société française, donc à partir de la rupture que constitue la Révolution française. En témoignent la laïcisation de l'état civil, la création des communes, la rédaction du Code civil par Napoléon. La laïcité va devenir un combat, au moment des lois de séparation de l'Église et de l'État, devenant du même coup synonyme d'anticléricisme, voire d'antireligiosité. Valeur que l'école publique véhicule, elle est aussi devenue un principe constitutionnel, proclamé dès l'article premier de la Constitution de 1946, repris par la Constitution de 1958. Toutefois, avec l'ouverture des frontières en Europe, il semble qu'une redéfinition de la laïcité soit nécessaire, en lui conférant un caractère plus positif. Dans l'espace européen, la séparation radicale des Églises et de l'État, explique monsieur Boyer, peut être un modèle pour une société pluraliste : elle permet d'éviter toute distinction — ou discrimination — entre cultes reconnus et cultes non reconnus ; elle doit faciliter la coexistence entre groupes religieux différents, la religion étant une affaire individuelle et privée, l'État se contentant d'exercer la tutelle sur les associations et la police des manifestations publiques de la foi, de l'exercice du culte, en veillant d'abord à garantir la liberté religieuse. Des évolutions sont à attendre notamment dans le domaine de la place de la religion dans l'enseignement ou dans le cas des services d'aumônerie dans les armées, dans les hôpitaux ou dans les prisons.

Quant à monsieur Boussinesq, après avoir reproduit les textes fondamentaux (Déclaration des droits de l'homme et du citoyen du 26 août 1789, Préambule de la Constitution du 27 octobre 1946, Constitution du 4 octobre 1958, Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales du 4 novembre 1950, Déclaration universelle des droits de l'homme du 10 décembre 1948), il résume en sept points la philosophie de la loi de séparation des Églises et de l'État, du 9 décembre 1905. Premièrement, l'intention des auteurs de la loi est d'établir la paix religieuse, par la liberté des Églises et par l'autonomie du politique par rapport au religieux. Deuxièmement, la loi de 1905 n'est pas un contrat, mais un acte unilatéral de la puissance publique. En quoi le système français diffère profondément des ententes ou pactes conclus par l'État, dans d'autres pays, avec les Églises. Troisièmement, ce caractère non contractuel — qui rompait le Concordat, sans dénonciation officielle — est une des principales raisons du refus opposé par Pie X. La loi de 1905 établit une rupture, non seulement avec l'Église catholique, mais aussi avec la tradition régaliennne selon laquelle l'État régenteait les choses religieuses. Les moyens de pression dont le gouvernement disposait précédemment sont supprimés : nominations, appels comme d'abus, etc. Cinquièmement, cette loi est donc libérale. La jurisprudence a pu l'interpréter dans un sens large, par exemple en admettant des aides indirectes aux Églises, en reconnaissant *de facto* le droit privé des Églises, en défendant la liberté religieuse dans ses manifestations collectives hors des édifices cultuels, etc. Sixièmement, la liberté individuelle de conscience, qui était déjà reconnue, a été précisée peu à peu : hors de son service, l'agent public jouit d'une entière liberté d'expression ; en service, elle est limitée par le devoir de stricte neutralité découlant du caractère laïque et indépendant de l'État républicain. Septièmement enfin, la loi de 1905

apparaît comme fondant tout un ensemble de dispositions législatives et réglementaires. Elle trouve aussi un prolongement intéressant dans le fait que le qualificatif de « laïque » a été introduit en 1946 dans la Constitution de la République française.

Monsieur Boyer présente également « le droit des religions, droit des associations ». Ce titre s'explique du fait que les religions en France sont organisées juridiquement dans le cadre des associations. La première question a trait aux associations et aux cultes. Il faut faire appel à la jurisprudence du Conseil d'État pour connaître les critères permettant de considérer une association comme cultuelle : l'ancienneté du mouvement religieux considéré, son caractère international, le but non lucratif et non « guérisseur », le respect de la liberté individuelle et des principes de la société, l'activité strictement cultuelle. Certaines dispositions d'ordre fiscal pourraient donner à penser que les associations cultuelles remplissent une mission d'intérêt public. À noter que le principe de l'unicité d'association cultuelle par diocèse ne doit pas être remis en cause, comme cela a été rappelé en 1991 lorsque l'évêque d'Ars-Belley a voulu ériger en association cultuelle le séminaire qu'il venait d'ouvrir. Sur ce même sujet monsieur Boussinesq dégage un certain nombre de principes importants de la loi du 1^{er} juillet 1901 et des autres textes qui la précisent ou en complètent les dispositions. 1) Des associations de 1901 peuvent servir de support juridique pour l'exercice de cultes et de la jouissance ou la gestion d'édifices cultuels. 2) Il est permis à tout membre d'une association de s'en retirer à tout moment. 3) En revanche, il est interdit à l'association de reverser à d'autres associations ou œuvres les subventions qu'elle reçoit. 4) C'est dans l'entre-deux guerres que s'est fait jour la possibilité pour des œuvres d'inspiration religieuse de recevoir des subventions de l'État, ou du moins des collectivités publiques. 5) La définition de l'association exclut tout objectif commercial. 6) Les associations sont considérées comme résultant d'un libre contrat entre des personnes. Elles peuvent donc s'organiser comme elles l'entendent.

Intéressante, et bien particulière, est la situation faite aux congrégations. Si les congrégations religieuses relèvent bien du droit associatif, elles bénéficient d'avantages par le fait même qu'elles relèvent d'un culte reconnu. Les statuts des congrégations doivent contenir « la soumission de la congrégation et de ses membres à la juridiction de l'ordinaire ». Or, en droit canonique, les congrégations échappent à la juridiction des évêques. Autrement dit, fait observer monsieur Boyer, l'autorité ainsi reconnue à l'ordinaire par la loi de 1905 aboutit à une reconnaissance *de facto* de l'Église catholique que cette même loi venait de lui retirer *de iure*. La reconnaissance légale des congrégations est devenue possible à partir du moment où le régime de Vichy a aboli le délit de congrégation. Encore fallait-il une décision politique en ce sens. Elle fut prise par le président Pompidou. La première reconnaissance légale, depuis 1901, est ainsi intervenue en 1970. Depuis lors, plus de cent quatre-vingts congrégations ont été reconnues, au nombre desquelles deux congrégations bouddhistes, trois congrégations orthodoxes et une congrégation protestante (l'Armée du Salut). Il reste que de nombreux canonistes souhaiteraient que, dans le cadre européen, des congrégations puissent se constituer simplement et que la reconnaissance légale ne soit plus la seule voie pour leur conférer la personnalité morale. L'auteur étudie aussi la question des grandes associations d'origine confessionnelle ayant une mission d'intérêt public.

Pour ce qui concerne les ministres du culte, force est de constater avec monsieur Boyer que, sur le plan juridique, ce ne sont pas des citoyens tout à fait comme les autres. En effet, le droit les soumet à des obligations et à des incapacités

spécifiques en raison même de leurs fonctions. Ceci est particulièrement frappant avec les incapacités professionnelles, notamment l'interdiction faite aux clercs d'enseigner dans les établissements scolaires publics du primaire et du secondaire. Exclusion qui figure au nombre des aspects de la laïcité qui pourraient être remis en cause dans le cadre des réglementations européennes. Lorsque le juge est amené à trancher des litiges survenant à l'intérieur d'une association culturelle à propos de la protection sociale des ministres du culte, il fait application du droit interne du culte auquel elle se réfère, d'où une jurisprudence abondante sur le statut juridique des ministres du culte. Mais le fait que, malgré la spécificité de leurs fonctions, ils bénéficient, grâce au législateur, d'une protection sociale étendue rend indirectement l'État-Providence protecteur des cultes existants.

En venant au régime des lieux de culte, l'auteur apporte une précision statistique intéressante. Il existe en France plus de 38 000 églises catholiques, 1 200 temples protestants, 1 100 mosquées et salles de prières musulmanes, près de 500 synagogues et oratoires israélites, plus d'une centaine de pagodes bouddhistes, sans compter les salles de réunion d'autres groupements religieux. La différence de traitement opérée par le législateur entre les édifices de culte antérieurs à 1905 (date de la séparation de l'Église et de l'État) qui deviennent propriété de l'État, des départements et des communes tout en étant « laissés gratuitement à la disposition des établissements publics du culte, puis des associations appelées à les remplacer », et édifices postérieurs à cette date, aboutit à créer une inégalité de fait entre les cultes et à rétablir des avantages en faveur des anciens cultes reconnus. D'autre part, si la législation n'avait rien prévu pour favoriser la construction d'édifices du culte, en fait la jurisprudence a admis des modalités indirectes d'aide à cette construction, en faisant une interprétation libérale de la loi de 1905. Cette même jurisprudence du Conseil d'État contribue à atténuer des inégalités de fait au détriment des cultes nouvellement apparus au cours de l'histoire (l'islam n'avait aucune mosquée en 1905). C'est ce que l'on a appelé la « laïcité de compensation ».

Monsieur Boyer aborde également la question de la tutelle et de la police des cultes. La tutelle des associations culturelles a pu s'interpréter comme un contrôle administratif. En fait, elle apparaît de plus en plus comme une garantie et une protection, par de nombreuses dispositions juridiques et par les avantages fiscaux consentis, pourvu que l'association en question ne trouble pas l'ordre public et la vie sociale. La jurisprudence du Conseil d'État a montré la possibilité d'évolution et d'adaptation de la législation sur les congrégations qui, d'une loi de combat, est devenue une loi libérale et qui, concernant uniquement les congrégations catholiques, peut désormais s'appliquer à des congrégations d'autres obédiences religieuses.

Une dernière partie envisage les problèmes d'exercice des cultes et la présence de nouveaux cultes. Des questions d'ordre public, d'abattage rituel et de fêtes y sont traités, ainsi que les modes d'organisation juridique des principales religions en France et les problèmes spécifiques posés par l'islam. Sur ce dernier point, c'est aux musulmans de définir leur structure, car, dans un régime de laïcité, cette structure ne pourra jamais être imposée par l'État. Elle devra naître à partir du réseau associatif existant, mais sans reposer sur une hiérarchie religieuse que l'islam ignore.

La vaste problématique liée à l'école publique laïque est étudiée par monsieur Boussinesq. Depuis la loi Debré de 1959, les ecclésiastiques qui enseignent dans des établissements sous contrat sont en fait des contractuels de l'État,

comme tels soumis à son contrôle. Ce qui n'empêche que les textes insistent sur la laïcité du personnel enseignant, ainsi que sur la neutralité de l'enseignement public, à tous les degrés. L'enseignement religieux est nettement séparé et distingué de l'enseignement donné dans les établissements publics, du premier ou du second degré. Restent deux problèmes. D'abord celui de la neutralité des enseignants publics en matières religieuses, problème résolu au dire de l'auteur par la substitution de « l'instruction morale et civique » à la « morale religieuse » dans les programmes d'enseignement. Le second est celui de l'expression des sentiments religieux par les élèves eux-mêmes. L'auteur s'étend ici longuement sur l'affaire, déjà évoquée, des « foulards islamiques ». L'école publique se veut également neutre quant à l'enseignement de la morale : les devoirs envers Dieu ont disparu des programmes dès 1923. De nos jours, la « morale républicaine » développe « l'honnêteté, le courage, le refus des racismes, l'amour de la République ».

Dans un chapitre sur les relations entre l'État et l'enseignement privé, primaire, secondaire ou supérieur, le même auteur veut montrer que l'État et les collectivités territoriales disposent et usent de moyens importants pour lui venir en aide. Toutefois, tant le système des contrats (loi Debré) que celui de la reconnaissance (loi Astier) ou même les relations entre enseignement supérieur public et enseignement supérieur privé, ou entre ce dernier et les pouvoirs publics, s'inscrivent dans un cadre précis qui est celui de l'aide publique (et contrôlée) à des organismes privés. Tous ces textes ont un souci très clair de sauvegarder la notion de service public, avec ses contraintes (ouverture à tous sans discriminations, liberté de conscience, contrôle du fonctionnement, contrôle de l'usage des fonds), contraintes auxquelles sont soumis les établissements privés qui s'associent au service public. Sortir de ce cadre serait possible, mais le service public perdrait sa spécificité et l'État deviendrait un simple prestataire de services parmi d'autres.

Les deux ouvrages ne pouvaient manquer de présenter, au moins dans leurs grandes lignes, ce que monsieur Boyer appelle les exceptions à la séparation. Comme cela est bien connu, il s'agit d'une part du régime concordataire d'Alsace-Moselle qui connaît l'existence d'établissements publics de culte, et les situations particulières d'Outre-Mer.

L'islam, nous l'avons dit, pose des problèmes nouveaux. La puissance publique a besoin d'interlocuteurs représentatifs. Or les communautés musulmanes agissent en ordre dispersé. De plus, leur rapport à l'islam et même leur conception de l'islam révèlent aux pouvoirs publics des besoins religieux auxquels ils ne savent et ne peuvent répondre en restant fidèles au principe de laïcité et en évitant les manipulations étrangères. Les autorités civiles sont confrontées à un problème dont la solution n'est pas évidente.

À la suite de ce défi, comme de l'ouverture de l'espace européen, la laïcité fait de nos jours l'objet de nouveaux débats, nécessairement contrastés. Toutefois les interrogations ont changé, car il ne s'agit habituellement plus d'un affrontement entre cléricaux et laïcs, mais plus largement de la question de la place des religions dans la société. C'est ainsi que, en collaboration avec Michel Morineau, de la Ligue de l'enseignement (curieusement non mentionné comme co-auteur dans la page de garde), monsieur Boussinesq ouvre des perspectives d'avenir.

Trois hypothèses, estiment ces deux auteurs, peuvent être envisagées quant à l'évolution de la laïcité « à la française ». Une laïcité combattante et conquérante. Une évolution vers la logique de pays voisins, tel l'Allemagne. Une troisième voie enfin : partir des institutions laïques telles qu'elles existent, bien

comprendre la philosophie qui les sous-tend et s'attacher, dans cet esprit, à résoudre les problèmes qui se posent dans le temps.

Les auteurs énumèrent six de ces problèmes, qui leur apparaissent comme urgents. Premièrement, le problème des édifices du culte, que la loi de 1905 pensait avoir résolu. Ayant présent à l'esprit, entre autres, l'installation de mosquées, les auteurs se demandent s'il ne serait pas possible que des collectivités publiques, tout en gardant la propriété d'édifices déjà existants ou à bâtir, les proposent à des organismes religieux, associations culturelles ou associations formées selon les lois de 1901 et 1907? Deuxième problème, celui des associations, qui appelle une clarification du régime des congrégations. Un texte d'ensemble pourrait être le bienvenu. Des dispositions protégeant les membres ou usagers d'une association contre les abus de leur direction permettrait de donner des solutions équitables au problème des « sectes ». La neutralité de l'enseignement public est un troisième problème. Là aussi un texte « résumé » pourrait être utile. Il serait souhaitable que les programmes d'histoire, de philosophie et de littérature accordent une meilleure place aux dimensions religieuses de ces disciplines. Quatrièmement, le problème de l'aide des pouvoirs publics à l'enseignement privé. Selon les auteurs, la « parité » entre enseignement public et enseignement privé sous contrat n'existe que dans le domaine de la qualité. Mais l'enseignement public est soumis au régime de la carte scolaire, auquel échappe l'enseignement privé. Cinquièmement, le problème de l'entrée des Églises ou organisations religieuses, comme telles, dans le fonctionnement politique de la République. Enfin le problème des médias publics, dans lesquels les incroyants (entre 15 et 25 % de la population) seraient moins bien traités que les croyants².

2. Un certain nombre de nuances dans ces appréciations peuvent se voir dans COLLECTIF, *La laïcité au défi de la modernité* (dir. J.-B. d'ONORIO), dont nous avons assuré le compte rendu dans (1991) 22 *R.G.D.* 672-673.