

<https://ecoleetsociete.se-unesa.org/Laicite-interview-de-Frederique-de-la-Morena>



école & société

Laïcité : interview de Frédérique de la Morena

- Laïcité -

Date de mise en ligne : dimanche 3 mai 2015

Copyright © ÉCOLE ET SOCIÉTÉ - Tous droits réservés



Frédérique de la Morena est maître de conférences en droit public à l'Université Toulouse 1 Capitole. Elle a mené de nombreuses recherches, notamment dans le cadre de sa thèse de doctorat, sur le principe de laïcité dans le droit français.

110^e anniversaire de la loi de 1905 • 110^e anniversaire de la loi de 1905

Pouvez-vous définir en une phrase ce qu'est la laïcité ?

La laïcité est un principe républicain qui garantit les libertés de conscience et de culte en opérant une séparation entre ce qui relève de la sphère publique (l'État, les services publics) et ce qui relève de la sphère privée (la société, les individus, les communautés).

Pour certains, la laïcité est une valeur, d'autres parlent de « principe » avec beaucoup de solennité : pouvez-vous expliquer le sens de ce mot ?

L'article 1er de la Constitution de 1958 présente les qualificatifs de la République : indivisible, laïque, démocratique, sociale. Ce sont des valeurs qui nécessitent, pour être mises en œuvre et protégées, une organisation juridique. La laïcité est donc à la fois une valeur, une qualité inhérente à la République et un principe juridique. Tout comme la démocratie suppose une proclamation des droits de l'homme et du citoyen, un aménagement de ces droits et des mécanismes de protection, la laïcité suppose un encadrement juridique : organisation des cultes sous forme associative, réglementation des manifestations culturelles et des édifices culturels, obligation de neutralité des agents publics, législation relative au Service public de l'enseignement, procédures garantissant la liberté de conscience,

telles sont les principales implications du principe juridique de laïcité.

Chronologiquement, comment la laïcité s'est-elle installée dans le droit français ?

Le statut laïque de la République s'est formé en fonction de la disparition progressive du monopole de l'Église catholique. La Révolution de 1789 représente la grande rupture à partir de laquelle s'accélère la mise en place de la laïcité. En ébranlant la situation antérieure, par la remise en cause du mode de légitimation sociale de l'Ancien Régime à travers une redéfinition de la place de l'Église dans l'espace politique, elle engage un processus de laïcisation et prépare ainsi la séparation totale de l'État et des Églises. Proclamant par ailleurs les libertés de conscience et de culte (Déclaration des droits de l'Homme et du Citoyen du 26 août 1789), elle inaugure la séparation des sphères publique et privée, préfigurant les bases de la laïcité.

C'est à travers la construction de l'État-nation et l'instauration de la République que, progressivement, la laïcité se constitue en France. Deux grandes étapes jalonnent sa construction. La première, essentielle, aboutit à l'affirmation de la laïcité législative à travers le principe de séparation entre l'État et les Églises établi par la loi du 9 décembre 1905. La séparation des domaines politique et religieux s'est auparavant opérée par la sécularisation des services publics, surtout sous la IIIe République : l'État affirme ses prérogatives par rapport à la religion, essentiellement dans le domaine de l'enseignement (lois Ferry). La laïcité de la République indique en effet que l'État a achevé son propre développement et est devenu un État moderne au service de l'intérêt général. Pour ce faire, la religion a dû sortir de la sphère publique pour se cantonner dans son domaine sans ingérence au niveau temporel. À l'inverse, l'État s'interdit toute immixtion dans l'ordre spirituel. Le principe de laïcité est ainsi l'expression juridique d'une conception politique qui implique la séparation de la société civile, dont font partie les religions, et de l'État.

La seconde étape est la constitutionnalisation formelle de la laïcité de la République, en 1946 et 1958. Pour la première fois, le régime politique est déclaré constitutionnellement laïque. L'histoire juridique de la laïcité fondée sur des sources législatives traduisant la sécularisation progressive de la société, se prolonge donc avec sa constitutionnalisation formelle et on ne peut comprendre la laïcité de la République sans la relier à la loi de séparation de 1905.

Aujourd'hui, certains pensent que la laïcité originelle est dévoyée, avec des modifications importantes dans le sens et dans l'esprit de la loi de 1905 notamment (Conseil d'État). Qu'en pensez-vous ?

Fondée initialement sur le principe de séparation, garant des libertés de conscience et de culte, la laïcité est en effet compromise par le rapprochement croissant entre le politique et le religieux, rapprochement qu'appellent de leurs vœux certains contemporains « ivres de modernité » au profit de thèmes « à la mode » : tolérance, droit à la différence, relativisme culturel (opposé à l'universalisme des droits de l'homme), droits culturels (donc droits des communautés). L'appel à une refondation, autre thème « à la mode », de la laïcité est lancé depuis quelques années et se traduit par l'invocation d'une laïcité plurielle, positive, ouverte, accueillante, conciliante, d'inclusion..., autant d'adjectifs visant à discréditer la laïcité qui n'a jamais été conçue comme instrument d'uniformité, de négation des religions, de fermeture à l'autre, d'exclusion, bien au contraire. Si la République laïque se refuse, d'un côté, à imposer une doctrine, une croyance particulière, elle incarne, d'un autre côté, l'unité de la nation et en promeut les valeurs communes. Si la protection des libertés de conscience, d'expression, du principe d'égalité des options spirituelles requièrent l'abstention de l'État, il peut être amené à s'affirmer dans la défense de projets universalistes face aux prétentions communautaristes de groupes de pression.

Ce rapprochement, que la jurisprudence traduit sur certaines questions (aides publiques aux associations culturelles par exemple) et que les pouvoirs publics encouragent parfois, soit par incitation (pour la création de carrés confessionnels dans les cimetières) soit par abstention en ne donnant aucune réponse politique et juridique sous prétexte que les questions relèvent « des autorités compétentes » (élus locaux, directeurs d'école...), aboutit à deux dérives : une laïcité agitée par ceux qui, la niant, l'utilisent pour crispier les différences et légitimer une pseudo-identité nationale et une laïcité voilée (sans jeu de mot) derrière laquelle se cachent les tenants d'une idéologie compassionnelle vectrice d'accommodements (dé)raisonnables pour valoriser les expressions religieuses.

Nombre de débats aujourd'hui concernent les conséquences de l'option nationale laïque sur lesquelles il y a de profonds désaccords (hôpitaux, services publics locaux, enseignement supérieur, école...) car on a perdu (ou voulu perdre ?) le sens du principe de laïcité.

Parlez-nous de cette bizarrerie qu'est le statut local d'Alsace-Moselle. Pourquoi la laïcité ne s'y applique-t-elle toujours pas ?

Les droits locaux sont le produit d'une histoire ; ils peuvent concerner les rapports entre l'État et les cultes et donc le principe de laïcité qui peut être écarté quand cela est utile à l'État. C'est le cas notamment lorsqu'il s'agit de l'intégrité territoriale du pays (Alsace-Moselle) ou de sa politique coloniale (territoires d'outre-mer et Algérie). Ces statuts dérogatoires concernent les territoires où la laïcité, et plus précisément la loi de 1905, ne s'applique pas, dans certaines collectivités d'outre-mer et en Alsace-Moselle. Amenés à se prononcer sur la constitutionnalité de ces droits locaux, les juges administratif et constitutionnel ont considéré qu'ils étaient conformes à la constitution.

La réincorporation de l'Alsace-Moselle à la France en 1918 a posé d'importants problèmes résolus de façon transitoire par la Loi du 17 octobre 1919 et définitivement par la Loi du 1er juin 1924 dont l'article 1er pose : est « mis en vigueur..., sauf les exceptions indiquées ci-après, l'ensemble de la législation française » dans les trois départements du Bas-Rhin, du Haut-Rhin et de la Moselle. Les exceptions sont assez nombreuses, ainsi du droit des hypothèques, des successions, d'une partie du droit commercial, du droit des associations, des incapables, du droit de la chasse, du régime des cultes ou encore de l'enseignement. La législation en vigueur le 11 novembre 1918 en Alsace-Moselle comportait des textes français antérieurs à 1870 non abrogés par l'autorité allemande, des lois issues du parlement local et des lois de l'Empire allemand. Après l'occupation, l'Ordonnance du 15 septembre 1944 établit que la législation en vigueur dans ces départements à la date du 16 juin 1940 est restée seule applicable. Tout en rétablissant la légalité républicaine, ce texte maintient des régimes dérogatoires au droit commun de la République, notamment au niveau des cultes mais aussi au niveau de l'enseignement.

Le Conseil constitutionnel (comme le Conseil d'État) a justifié le particularisme local par une interprétation historique de la volonté des constituants de 1946 et de 1958 : n'ayant pas supprimé les droits locaux en consacrant la laïcité de la République, ils les ont implicitement maintenus. Il a ainsi écarté le principe de laïcité, faisant prévaloir la norme législative (les lois de prorogation des statuts dérogatoires) sur la norme suprême. Or, une interprétation littérale de la constitution aurait fondé l'inconstitutionnalité de ces statuts. Les dispositions du droit local inconstitutionnelles sont celles qui touchent aux cultes, à la liberté de conscience, à l'égalité de tous les citoyens devant la loi car elles seules concernent l'application de la loi de 1905, fondement du principe de laïcité.

L'inégalité de principe instaurée par le régime concordataire entre les communautés religieuses s'accompagne d'une discrimination non seulement envers les cultes non reconnus mais également envers les individus qui ne pratiquent aucun culte (la liberté de conscience inclut la non croyance). L'inégalité de traitement et l'atteinte à la liberté de conscience concernent également le champ d'application du délit de blasphème. En effet, le droit local d'Alsace-Moselle consacre ce délit, survivance d'une partie du droit pénal allemand qui a été maintenu en Alsace-Moselle après 1918, confirmée par une loi française du 1er juin 1924. La publication des caricatures de Mahomet, en 2012, a été l'occasion pour l'Institut du droit local de préciser : « l'outrage à un culte » est assimilé à un « blasphème public contre Dieu » ; offenser le sentiment religieux justifie une plainte pour blasphème, mais uniquement lorsque sont en cause les cultes reconnus. On peut blasphémer Allah mais pas Dieu en Alsace-Moselle. Le délit de blasphème, survivance d'un temps passé, viole les principes fondamentaux reconnus dans la constitution mais le droit permet encore aujourd'hui que cela soit possible sur une partie du territoire français. Il y a là une incohérence juridique que le législateur devra lever.

Les statuts dérogatoires sont provisoires ; ils ont vocation à être supprimés pour que soit garantie la laïcité de la République, garante de la liberté de conscience, de culte et de l'égalité de tous devant la loi. Le droit local alsacien-mosellan, dans ses composantes relatives au droit des cultes et de l'enseignement et à la liberté de conscience, est un droit de privilèges qu'aucune histoire particulière ne peut justifier.

Aujourd'hui, la religion s'insinue dans la sphère publique (nombreuses demandes confessionnelles des agents et des usagers) ; dans le même temps, beaucoup voudraient étendre la laïcité à la sphère privée. Que pensez-vous de ce phénomène ? Selon vous, où la frontière se situe-t-elle ?

On assiste effectivement à un double mouvement paradoxal : une remise en cause de la frontière entre sphère publique et sphère privée par des revendications d'ordre religieux au sein des services publics et une volonté de voir appliquer à la sphère privée le principe de laïcité. Or, le champ d'application du principe constitutionnel de laïcité concerne le domaine de l'autorité publique, celui de la République donc celui des services publics et il s'impose à ses agents. Dans la sphère privée, dans le reste de la société, il ne s'applique pas ; les manifestations religieuses y sont donc libres, encadrées par le droit commun ; c'est le cas des entreprises privées qui ne gèrent pas un service public,

pour lesquelles s'applique le code du travail, garant de la liberté de conviction et de religion des salariés et du principe de non-discrimination. Le droit public, dans un cadre institutionnel, assure la liberté de conscience et garantit le libre exercice des cultes; le droit du travail, dans le cadre du lien contractuel entre employeur et salarié, protège ce dernier contre les empiètements du pouvoir patronal. À cet égard, l'entreprise doit être neutre, indifférente aux convictions du salarié, condition de sa liberté de conviction.

Cependant, le monde de l'entreprise est divers ; il regroupe les entreprises « ordinaires », pour lesquelles les règles du droit du travail sont relativement claires, les « entreprises de tendance » qui dérogent, sous certaines conditions, au principe de non-discrimination, et un tiers secteur, à la limite des secteurs public et privé, une zone grise, notamment dans le secteur social, médico-social ou culturel et plus largement dans le secteur associatif. Le contentieux relatif à la crèche Baby Loup a révélé la difficulté de tracer des frontières incontestables entre activité privée et activité de service public, de délimiter le périmètre du service public. C'est ainsi que la jurisprudence récente a interrogé le champ d'application du principe de laïcité et son extension à la sphère privée.

Mais il y a certainement abus de langage lorsqu'il est question, dans le débat, d'envisager l'application du principe de laïcité dans l'entreprise ; il s'agit davantage de neutralité religieuse, politique ou philosophique que de laïcité, neutralité revendiquée par l'entreprise, en son sein, comme moyen de réaliser son objet social, en raison de la nature de son activité. L'espace de l'entreprise n'est certes pas l'espace de la puissance publique et, à ce titre, il n'est pas régi par le principe de laïcité et le personnel ne peut être, par principe, soumis à l'obligation de neutralité. Mais l'espace de l'entreprise n'est pas non plus l'espace civil où s'exercent les libertés; il est circonscrit, organisé par des règles. La neutralité est une obligation imposée à tous les agents des services publics, sans considération de la nature des tâches qu'ils exercent et dont le fondement premier est le respect du principe d'égalité des usagers devant le service public. Rien ne peut faire obstacle à ce qu'elle soit imposée par une structure privée, à son personnel, dans son enceinte, conformément aux règles de droit commun c'est-à-dire si elle est justifiée par la nature de l'activité exercée, cantonnée au strict nécessaire (elle n'empêche nullement l'expression religieuse en dehors du temps de travail) et invoquée de façon non arbitraire et discriminatoire. Comment dénier une légitimité à cette neutralité, choisie dans la sphère privée (et non obligatoire comme dans la sphère publique) ? Il y a là matière à interroger le législateur, la situation actuelle ne donnant aucun élément de réponse satisfaisant.