

LAÏCITÉ: QUE RESTE-T-IL DE LA LOI DE 1905 ?

[Tribune](#) > Publié le 21/11/2013

Mis à jour le 21/11/2013 à 9h58

Méthodiquement, le législateur a détricoté la loi de séparation des églises et de l'État, suivi par le Conseil d'État. Il est grand temps que François Hollande tienne sa promesse d'inscrire ses principes dans la Constitution.

Notre histoire depuis 1905, sous la pression constante du lobby des confessions monothéistes, a progressivement apporté de nombreuses dérogations au principe de séparation des églises et de l'État posé par la loi de 1905, dérogations qui constituent au final, avec le recul d'un siècle, un grignotage, progressif mais considérable, du principe de séparation. À une époque de montée des périls religieux intégristes, il est essentiel de prendre conscience de cette situation pour réagir.

Certaines grandes dérogations «historiques» sont très connues et ont fait, et font encore, l'objet de débats nourris et passionnés (régime de l'Alsace-Moselle, financement public de l'enseignement privé, dit «libre»), mais d'autres dérogations, nombreuses, sont beaucoup moins connues, même souvent passées inaperçues, ou oubliées aujourd'hui.

Ce sont elles que nous voulons ici décrire car elles dessinent au total un paysage de lente décomposition du principe de séparation alors qu'il fonde, à la fois, la citoyenneté et le Pacte républicain.

Des dérogations nombreuses et significatives

On ne traitera pas ici des «dérogations» apportées par la loi de 1905 elle-même ^[1] que l'on considère comme faisant partie du consensus réuni sur cette loi à l'époque de son adoption. Les remettre en cause reviendrait à remettre en cause la loi elle-même, ce qui n'est pas l'objectif des défenseurs de la laïcité.

Les dérogations à la loi de 1905 en matière de construction ou d'entretien des édifices cultuels sont nombreuses. En premier lieu, en application de **la loi du 31 décembre 1913**, codifiée au code du patrimoine, le financement par l'État de travaux de restauration d'édifices cultuels classés ou inscrits au titre des monuments historiques qui ne lui appartiennent pas peut être considéré comme une dérogation aux principes de la loi de 1905 puisqu'ainsi, en dérogation à cette loi, l'État, quel que soit le bien-fondé patrimonial de son action, aide indirectement un culte.

De même, le législateur français depuis 1961 autorise les départements et les communes à garantir les emprunts contractés par des associations pour la construction d'édifices cultuels dans les agglomérations en voie de développement. En outre, en application de **l'article L 1311-2 du Code général des collectivités territoriales** (CGCT), les collectivités territoriales peuvent prêter des édifices leur appartenant aux associations cultuelles pour y exercer leur culte. S'agissant d'édifices mixtes (cultuels et non cultuels), les personnes publiques peuvent financer la construction de la partie non cultuelle de l'édifice, telle une partie culturelle.

Enfin, une ordonnance de 2006, codifiée à **l'article L 1311-2 du CGCT** et qui a modifié la loi du 5 janvier 1988 sur l'amélioration de la décentralisation, autorise les collectivités territoriales à conclure un **bail emphytéotique** pour mettre à disposition de l'organe constructeur d'un édifice destiné au culte, un terrain relevant du domaine public de la collectivité, moyennant un loyer qui peut être très modique, voire symbolique. Ajoutons que le versement de sommes affectées à la construction ou à l'entretien d'édifices religieux ouverts au public bénéficie, depuis 1987, d'une réduction d'impôt.

D'autres dérogations apportées par le législateur, ou le pouvoir réglementaire d'application des lois ou le pouvoir réglementaire autonome, touchent à des domaines importants.

Le cas de l'abattage rituel

En premier lieu, on citera la question de l'abattage rituel. Le code rural ([article R214-75](#), pris par le pouvoir réglementaire en application de la directive européenne [93/119/CEE](#) du 22 décembre 1993), autorise, en cas d'abattage rituel, une dérogation à l'obligation d'étourdissement préalable des animaux préalablement à leur mise à mort.

Donc, même si cela peut étonner, la France admet une dérogation à des règles d'ordre public (l'interdiction de la souffrance animale et la santé des consommateurs) pour un motif religieux.

Saisi de cette question, le Conseil d'État, dans un arrêt du 5 juillet 2013, a [confirmé la légalité de l'abattage rituel en France](#). Il est vrai qu'un règlement européen du 24 décembre 2009, entré en vigueur le 1^{er} janvier 2013 est venu rendre obligatoire cette dérogation dans toute l'Europe pour mettre un terme aux résistances de certains États qui n'avaient pas transposé la directive de 1993. Cependant, le Conseil d'État jugeait dans cet arrêt une situation antérieure à l'entrée en vigueur du règlement européen au 1^{er} janvier 2013. Il n'était donc pas lié juridiquement par ce règlement et aurait pu rendre ce qu'on appelle un arrêt de fin de réglementation. Il ne l'a pas fait pour des motifs et un raisonnement qu'il a explicités dans son arrêt et il n'a mentionné le règlement européen qu'en conclusion de ses considérants, pas comme fondement de son raisonnement.

En clair, cela veut dire que le Conseil d'État n'a pas voulu déstabiliser la politique européenne sur l'abattage rituel en annulant le droit français antérieur qui lui était identique. Les arrêts dits de fin de réglementation apparaissent souvent d'autant plus inutiles qu'ils risquent de déstabiliser le présent...

Observons néanmoins, en droit, que le Conseil d'État dans cet arrêt n'a pas fait l'effort qu'aurait pu lui permettre [l'article L 214-3](#) du code rural. En effet, cet article de loi a habilité le pouvoir réglementaire à prendre par décret des mesures propres à éviter des souffrances lors des manipulations inhérentes aux différentes techniques d'élevage, de parcage, de transport et d'abattage des animaux.

Pour nous, il aurait donc été juridiquement possible au Conseil d'État, dont on aurait pu attendre davantage de courage, de considérer que l'habilitation du pouvoir réglementaire (qui a donné naissance à [l'article R214-75](#) critiqué devant lui^[2]) a, à l'évidence, été réservée par la loi à des mesures destinées à éviter la souffrance animale et non pas à créer, par décret, un régime d'habilitation des sacrificateurs religieux qui vont les torturer!

De même, lorsque le Conseil d'État, dans le même arrêt, décide que la possibilité de déroger à l'obligation d'étourdissement pour la pratique de l'abattage rituel ne porte pas atteinte au principe de laïcité, il se fonde sur une interprétation large du mot «culte» et il considère que la loi de 1905, en garantissant le libre exercice des cultes, y a compris l'abattage rituel^[3].

Interprétation large du mot «culte» donc, mais qu'il refuse dans d'autres arrêts s'agissant de l'interdiction de subventionner les cultes: en effet, il retient alors une interprétation étroite du même mot pour admettre certaines subventions des collectivités territoriales (Cf. infra).

Ainsi, aujourd'hui, de par la loi, l'abattage rituel (égorgement des animaux vivants sans étourdissement préalable) est autorisé en France. Clairement, il s'agit d'une dérogation fondamentale à la séparation des églises et de l'État puisque des principes d'ordre public (interdiction de la souffrance animale, santé publique) sont écartés pour des motifs strictement religieux. On a tristement fait l'arbitrage minimal en exigeant que l'abattage rituel ait lieu dans des abattoirs et par des sacrificateurs agréés plutôt que de le proscrire et de devoir importer les viandes en cause.

Les évêques

Ensuite, en application d'accords internationaux entre la France et le Vatican (1921), l'État intervient dans la nomination des évêques sur lesquelles il est consulté. Quant à lui, l'Évêque aux armées, fonctionnaire rémunéré par l'État, est nommé par le Vatican avec l'accord du gouvernement.

Pour toutes les dérogations à la loi de 1905, la responsabilité est en conséquence clairement celle du législateur et exclusivement sous des majorités de droite même si la gauche, à chaque fois qu'elle est revenue au pouvoir, n'a pas eu le courage de les remettre en cause. Mais, outre les dérogations prévues par des lois, la jurisprudence a aussi, une part de responsabilité par son interprétation très libérale de l'interdiction de subvention des cultes prévue par la loi de 1905.

Le détricotage jurisprudentiel

Le Conseil d'État, et c'est heureux, proscrit toujours les aides publiques directes aux cultes. A cet égard, on se référera à l'[arrêt du 15 février 2013](#) rendu au sujet d'une décision de financement par le conseil général de la Haute Vienne des [Ostensions septennales](#) de l'année 2009 dans ce département.

Le Conseil d'État a confirmé le jugement du tribunal administratif de Limoges et l'arrêt de la cour d'appel de Bordeaux qui avaient annulé la délibération du conseil général au motif que la loi de 1905 interdit aux personnes publiques d'apporter une aide quelconque à une manifestation qui participe de l'exercice d'un culte. Il a considéré que les Ostensions septennales présentant la nature de manifestations cultuelles (présentation de reliques de saints par des membres du clergé, portées dans les rues en processions dans leurs chasses et offertes à la vénération des fidèles et conclusion par des eucharisties), un financement public était dès lors interdit. Pour le Conseil d'État, cette interdiction restait valable quand bien même cette manifestation présentait aussi un intérêt culturel et économique et était accompagnée de manifestations profanes (concerts, expositions, conférences, etc.).

Mais au-delà des cas «simples» (au point d'être grossiers et de laisser pantois quant au toupet de certaines collectivités territoriales) comme celui évoqué ci-dessus, les «apports» de la jurisprudence dans le «détricotage» de la loi de 1905 reposent sur une même analyse dont le Conseil d'Etat a fait application dans deux domaines.

Quand le «cultuel» n'est pas cultuel

D'abord, la jurisprudence du Conseil d'État, en se fondant sur une lecture étroite du mot «culte» dans la loi de 1905, a admis que les collectivités publiques apportent une aide financière à une association qui a des activités cultuelles.

Il s'agit, selon les termes employés par le Conseil d'État dans ses arrêts, des subventions octroyées: *«en vue de la réalisation d'un projet, d'une manifestation ou d'une activité qui ne présente pas un caractère cultuel et n'est pas destiné au culte à la condition, en premier lieu, que ce projet, cette manifestation ou cette activité présente un intérêt public local et, en second lieu, que soit garanti, notamment par voie contractuelle, que la subvention est exclusivement affectée au financement de ce projet, de cette manifestation ou de cette activité et n'est pas utilisée pour financer les activités cultuelles de l'association».*

Pourtant, il est permis de considérer que l'interdiction de subventionner les cultes, mentionnée à l'[article 2 de la loi](#), et à son [article 19](#) qui en définit la seule exception possible de manière limitative (pour les réparations des édifices du culte propriétés des collectivités territoriales), est de portée générale au regard de la lettre et de l'esprit de la loi de séparation des églises et de l'État.

En effet, et c'est très important, l'article 2 prohibe de manière générale les subventions aux cultes et l'article 19, pour les associations cultuelles, prévoit *«qu'elles ne pourront, sous quelque forme que ce soit, recevoir des subventions de l'État, des départements et des communes. Ne sont pas considérées comme subventions les sommes allouées pour réparation aux édifices affectés au culte public, qu'ils soient ou non classés monuments historiques».*

La loi, que l'on doit dans cette rédaction de l'article 19 au régime de Vichy, est donc très claire et n'aurait pas dû autoriser la lecture très libérale qu'en a faite le Conseil d'État en recourant comme on l'a vu à une interprétation réductrice du mot «culte» pour autoriser certaines subventions par une nouvelle dérogation créée par lui.

En effet, pour nous, la loi de 1905, en définissant à l'article 19 limitativement une seule exception à l'interdiction de subvention des associations cultuelles après l'interdiction générale de subvention des cultes prévue à son article 2, en exclut toute autre résultant d'une interprétation du juge.

Eh bien non, le Conseil d'État est allé au-delà de la loi, puisque sa jurisprudence permet aux collectivités territoriales de financer des manifestations (colloques, cérémonies œcuméniques, etc.) organisées par les diverses confessions dès lors que, leur caractère de manifestation cultuelle restant marginal ou minoritaire, elles présentent un intérêt public local (culturel, économique, social, etc.) et qu'un contrat vient répondre aux exigences posées par lui quant à l'utilisation effective des subventions à d'autres fins que cultuelles.

Sur ce dernier point, outre la question de la naïveté par rapport au caractère prosélyte intrinsèque de ces actions, on souligne que les moyens du contrôle sont inexistantes en l'absence de comptabilité analytique au sein des associations, ou organismes, qui organisent les manifestations en cause et aussi de volonté et de moyens des collectivités publiques pour l'exercer.

Cette exigence, pourtant fondamentale selon la jurisprudence du Conseil d'État, se paie donc à l'heure actuelle de mots. Il serait souhaitable que la jurisprudence soit a minima plus vigilante sur les possibilités réelles de satisfaction de l'exigence qu'elle a posée en forme de dernier garde-fou.

L'aide aux édifices

Le Conseil d'État a fait application de la même analyse, tout aussi discutable selon nous, dans un autre domaine: celui des aides à la construction et aux travaux sur des édifices cultuels et vient ainsi compléter les dérogations apportées par le législateur comme on l'a vu précédemment.

Ainsi, par deux arrêts du 19 juillet 2011 ([Commune de Trélazé](#) et [Fédération de la Libre pensée du Rhône](#)), le Conseil d'État a accepté que des personnes publiques participent, en dehors des cas prévus par la loi de 1905, ou par un autre texte législatif, au financement d'un bien destiné à un lieu de culte pour un orgue à installer dans une église (Trélazé) et pour un ascenseur destiné à faciliter l'accès des personnes à mobilité réduite à la Basilique de Fourvière (Libre pensée du Rhône), au motif dans chaque cas qu'il existait un intérêt public local.

Nul doute que la Haute juridiction a été «influencée», à cet égard, par l'ampleur des dérogations apportées à la loi de 1905 par le législateur en un siècle. D'ailleurs, les propres commentaires du Conseil d'État dans son communiqué officiel sur [la série de décisions du 19 juillet 2011](#), qui sont des arrêts d'Assemblée, fait référence, et sonnent ainsi comme un justificatif, au fait que «*si la loi de 1905 interdit en principe toute aide à l'exercice d'un culte, elle prévoit elle-même expressément des dérogations ou doit être articulée avec d'autres législations qui y dérogent ou y apportent des tempéraments*».

Mais, dans de nombreux autres cas, le Conseil d'État ne fait pas œuvre de création du droit et se borne à tirer les conséquences du cadre législatif qui est venu, comme on l'a vu précédemment, apporter des aménagements significatifs à la séparation des églises et de l'État telle que voulue par le législateur de 1905.

On se reportera par exemple à un arrêt du 19 juillet 2011, [Mme V.](#) à propos de la mise à disposition par une collectivité au profit d'une association cultuelle d'un terrain de son domaine public par bail emphytéotique pour permettre la construction d'un édifice dédié au culte, mise à disposition permise par le législateur.

Le Conseil d'État est devenu, aussi en partie de sa propre responsabilité, le gardien d'une loi réduite à l'état de peau de chagrin. Compte tenu, comme on l'a vu, du caractère discutable d'une partie de sa jurisprudence on ne peut que l'inviter ici à en changer ou, à tout le moins, à être très exigeant dans la mise en œuvre des garanties qu'il a prévues.

En conclusion, les aménagements et dérogations apportés, par touches successives en un siècle, à la séparation des églises et de l'État sont extrêmement importants et principalement dus au législateur, mais, également, à quelques touches jurisprudentielles qu'il ne faut pas négliger.

Une responsabilité politique

Cette responsabilité législative est le fait de majorités de droite; elle est politique et restera historique et c'est elle, tout au long d'un siècle, qui a permis, en pratique aujourd'hui, les dérives des élus locaux, de droite comme de gauche. Cette responsabilité est première et doit être résolument désignée en tant que telle, même si cela n'exonère en rien les majorités de gauche qui n'ont pas voulu y toucher une fois revenues au pouvoir. D'ailleurs, pour ces vingt ou trente dernières années, on pourrait même dire que la balance s'équilibre et, du point de vue des responsabilités dans la situation actuelle de fragilisation de la laïcité, gauche et droite peuvent être placées sur le même plan^[4].

Que manque-t-il encore au juste dans le grand «détricotage réalisé»? Que les collectivités publiques construisent elles-mêmes des édifices du culte et qu'elles financent directement l'exercice des cultes? En effet, c'est à peu près tout!

Laïcité, loi de 1905 sur la séparation des églises et de l'État, proches du statut de peau de chagrin. Pourtant, lors de son vote, nombreux étaient les commentateurs qui y voyaient la concrétisation d'un compromis, même d'une loi d'équilibre.

Aujourd'hui, il est permis de considérer, en dehors de tout fantasme, de toute haine et de tout racisme, que la séparation des églises et de l'État se trouve extrêmement réduite avec tous les risques que cela comporte à une époque de montée des périls religieux. Il est indispensable de marquer un point d'arrêt à ces dérives, qui prennent sens prises dans leur ensemble, à défaut que cela soit toujours le cas prises une à une.

Sans même parler des intégristes qui préféreraient un régime théocratique, un retour sur les droits reconnus aux femmes de disposer de leur existence et de leur corps, qui voudraient modifier le contenu de l'enseignement ou s'opposent à la mixité homme/femme, certains réclament que l'on aille plus loin encore que la situation actuelle, que l'on «détricote» encore davantage la séparation des églises et de l'État, par exemple, pour trouver des solutions au manque de lieux de culte musulman... d'autres que l'on laisse les signes ostensibles religieux se développer dans l'espace public et dans les entreprises au nom d'une «liberté religieuse^[5]» qu'ils inventent... d'autres enfin que l'on développe une véritable cogestion, déjà bien amorcée, entre l'État et les cultes des affaires dites «communes». Et puis quoi encore?

Alors, inscrire les principes de la loi de 1905 dans la Constitution comme l'a promis le candidat Hollande? Que oui et que vite! Mais cet exercice, bien que porteur d'espoirs, ne sera pas sans difficulté. Il y faudra une volonté politique extrêmement forte, le courage dont **Elisabeth Badinter regretta le manque** sur ce plan à gauche dans une interview au Monde des religions en septembre 2011, et une poussée puissante en ce sens des hommes et des femmes de progrès.

François Braize
inspecteur général des affaires culturelles honoraire

et Jean Petrilli
avocat à la Cour, barreau de Lyon

[1] Le régime de l'article 19 de cette loi d'un côté qui met à charge publique l'entretien des édifices appartenant aux communes qui sont mis à disposition de l'exercice des cultes et, de l'autre le financement des aumôneries dans les services publics en application de l'article 2 de la loi de 1905.

[2] Le raisonnement est le même si l'on considère que l'article en cause relève du pouvoir réglementaire autonome.

[3] Et c'est une «sainte» horreur qui nous saisit lorsque l'on imagine le sort qu'un tel raisonnement jurisprudentiel permettrait de réserver à l'hypothèse de mutilation humaine pour motif religieux!

[4] Même si, et c'est aussi incontestable, un seul des candidats à la présidentielle de 2012 n'a pas placé le curé au-dessus de l'instituteur et a proposé d'inscrire dans la Constitution les principes de la loi de 1905.

[5] Il ne faut pas s'y méprendre, le discours sur la liberté religieuse que fonderait la loi de 1905 et qui impliquerait que l'Etat se préoccupe de donner les moyens de leur exercice aux différents cultes, n'a aucun fondement juridique et est manipulateur de la part de ceux qui le portent; la loi de 1905 prévoit que la République assure la liberté de conscience (croire ou ne pas croire) et garantit le libre exercice des cultes, mais il est nulle part prévu une liberté religieuse dont la collectivité nationale devrait fournir les moyens d'existence; au contraire, combiné à l'interdiction de reconnaissance, de subvention et de salariat, la liberté de conscience et le libre exercice des cultes sont exclusivement des garanties juridiques pour les cultes; soutenir le contraire est inexact et reviendrait à revenir à la situation antérieure à 1905 des établissements publics culturels financés par la collectivité; autant le dire cette interprétation manipulateur de la loi n'est pas acceptable et elle n'est que le masque de la volonté des confessions de revenir sans cesse à la charge...