

Brigitte Basdevant-Gaudemet État et Églises en France

I. Données sociologiques

La France est un pays de tradition catholique, même si la pratique religieuse y est aujourd'hui peu répandue¹. On y trouve "six grandes religions", dont les fidèles se répartissent ainsi: environ 750 000 protestants, 650 000 juifs, 600 000 bouddhistes, 200 000 orthodoxes et 6 000 000 de musulmans, l'islam constituant la seconde religion du pays.

Les Églises protestantes n'ont pas une unité d'organisation institutionnelle; elles sont dotées d'une structure associative. Dans le cadre de chaque paroisse une association paroissiale élit un conseil presbytéral. Les paroisses se regroupent en consistoires, composés de tous les pasteurs titulaires de la circonscription et d'un nombre double de laïcs. À l'échelon supérieur, l'organisation n'est pas uniforme. Mentionnons seulement les deux Églises les plus nombreuses: dans les Églises réformées qui rassemblent le plus grand nombre des protestants français, on trouve des synodes régionaux, puis le synode national. Les Églises de la Confession d'Augsbourg d'Alsace et de Moselle connaissent les inspections et le consistoire supérieur. Au lendemain de la loi de 1905, fut créée la Fédération protestante de France, association de la loi de 1901, qui resta longtemps une sorte de confédération d'Églises soucieuses avant tout de leur indépendance les unes par rapport aux autres. La Fédération protestante de France ne pouvait prendre de décision qu'à l'unanimité de ses membres, signe de cette défiance profonde. Les nouveaux statuts élaborés en 1962 confèrent un autre visage à cet organisme qui désormais adopte ses décisions à la majorité simple (sauf dans les domaines touchant de près aux questions de foi). La Fédération a parmi ses tâches de "représenter le protestantisme français auprès des pouvoirs publics, des institutions étrangères et internationales", même si elle ne regroupe pas toutes les communautés protestantes. De nombreux

¹ Près de 80 % des Français se déclarent catholiques, même si moins de 15% assistent régulièrement à la messe dominicale.

services, qui ne peuvent fonctionner qu'en liaison avec des organismes séculiers, en dépendent (information, jeunesse, relations extérieures, radio et télévision, aumônerie des prisons...).

Le judaïsme fonctionne aussi selon une structure associative, avec un statut consistorial. Le consistoire central siège à Paris; constitué par l'ensemble des associations culturelles israélites, il est l'organisme représentatif du judaïsme français auprès des pouvoirs publics, et élit le grand rabbin de France. Le Conseil représentatif des institutions juives de France possède lui aussi un rôle important.

L'islam regroupe des individus d'origine et de nationalités variées, mais 85 % des musulmans vivant en France sont des travailleurs de basse qualification professionnelle. Ils appartiennent aussi à des courants religieux différents, d'où des difficultés de coordination. Le Bureau des Cultes du Ministère de l'Intérieur s'en est soucié. En avril 2003 a été élu, dans le cadre des mosquées, un Conseil français du Culte musulman (CFCM), ainsi que des conseils régionaux. Les musulmans possèdent de très nombreux lieux de cultes, mais souvent précaires et exigus. La France compte seulement huit mosquées au sens architectural du terme.

Les diocèses orthodoxes, organisés sur une base ethnique ou nationale, sont coordonnés dans le Comité interépiscopal, présidé par le métropolitain, agissant en tant qu'exarque du Patriarche de Constantinople.

Enfin, l'Union des Bouddhistes de France rassemble 80 % des Pagodes, Centres et Instituts se réclamant de la tradition bouddhique.

II. Toile de fond historique

En France, le statut juridique des Cultes est très profondément tributaire de l'histoire.

a) La Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen du 26 août 1789 proclamait la liberté de conscience (art. 10) et la Constitution de 1791 (titre I) garantissait le libre exercice des Cultes. Le décret du 2 novembre 1789 décidait la nationalisation des biens du clergé; en contrepartie, l'État s'engageait à pourvoir aux frais du culte et à l'entretien de ses ministres. La Constitution civile du clergé (12 juillet 1790), acte unilatéral de l'État, réglait le statut des ministres du culte et l'organisation de l'exercice de la religion catholique qui se trouvait soumise à l'État, devenant un service public. Pie VI la condamna (10

mars 1791, bref *Quod Aliquantum*). Progressivement, le régime de la Convention, surtout sous la Terreur (mai 1793-juil.1794) mena une politique de déchristianisation systématique. Le décret du 21 février 1795 établissait un régime de séparation des Églises et de l'État; tout en affirmant le principe du libre exercice des cultes, la République n'en salariait aucun, ne fournissait aucun local, ne reconnaissait aucun ministre du culte. L'Église subit de graves persécutions.

b) Bonaparte rétablit la paix religieuse en négociant avec Pie VII un Concordat, signé le 15 juillet 1801 (26 Messidor an IX). Dans ce texte bref, 17 articles, Bonaparte laissait certaines ambiguïtés². Le Concordat était complété par les articles organiques (77 articles), acte unilatéral du gouvernement français, jamais accepté par Rome, mais promulgué en même temps que le Concordat (loi du 18 germinal an X) et appliqué par les gouvernements successifs du XIX^e siècle. Ces articles organiques permettaient aux autorités civiles d'exercer un étroit contrôle policier sur les ministres du culte et sur le déroulement de la vie religieuse. À cette loi, Bonaparte avait joint 44 articles organiques des Cultes protestants, prévoyant l'organisation de l'Église réformée et de l'Église de la confession d'Augsbourg et des mesures de police comparables à celles édictées pour le Culte catholique. La religion juive fut organisée par trois décrets de 1808.

D'autres textes complétèrent ce corpus, précisant la situation juridique des ministres des cultes, les traitements alloués et la condition juridique des biens affectés aux Cultes. Des établissements publics du culte géraient ce patrimoine; en particulier des fabriques dont le décret du 30 décembre 1809 réglait l'organisation et les compétences. Pendant tout le XIX^e siècle, ces quatre "Cultes reconnus", bénéficièrent de certains avantages, notamment financiers, mais subirent aussi le contrôle constant des pouvoirs publics.

Cette législation concordataire s'appliqua dans des contextes politiques extrêmement divers. Gouvernements favorables, ou défavorables, à l'Église catholique, ou même à toute religion, se succédaient à un rythme rapide. Au XIX^e siècle, en France plus qu'ailleurs, les forces religieuses constituèrent un enjeu politique fondamental, pour tout gouvernement. La Révolution avait posé les bases des conflits ultérieurs et, à partir de la Monarchie de Juillet (1830), d'importants

2 L'article 1 garantissait l'exercice public du culte "en se conformant aux règlements de police que le gouvernement jugera nécessaires pour la tranquillité publique". Les circonscriptions ecclésiastiques étaient redéfinies par accord entre l'autorité religieuse et étatique. Le traitement des évêques et curés était à la charge de l'État. Les églises non aliénées et nécessaires au culte seraient remises à la disposition des évêques (le Conseil d'État décida ultérieurement qu'elles étaient propriétés de l'État ou des communes).

courants doctrinaux, au sein de l'Église catholique comme à l'intérieur du monde politique, contribuèrent à la formation de deux groupes rivaux. Les partisans de l'ordre traditionnel, d'une société renouant avec l'Ancien Régime, furent considérés comme des défenseurs inconditionnels des forces cléricales. À l'opposé, on présenta les partisans d'un ordre nouveau, attachés aux valeurs de 1789, comme des opposants irréductibles à l'Église catholique et son clergé. Il convient de nuancer cette vision de deux clans rivaux qui cependant, fut largement véhiculée par des voies aussi diverses qu'influente, faisant du statut juridique des Cultes un enjeu politique de premier ordre. Lorsqu'à partir de 1879/1880 les républicains s'installèrent au pouvoir, l'anticléricalisme s'inscrivit au premier rang de leur programme politique. L'existence même du régime républicain leur semblait incompatible avec le maintien d'une Église gardant quelque vitalité. Dans cet esprit intervinrent les lois anticléricales des années 1880 qui parurent insupportables à l'Église. La plupart sont encore en vigueur. Après rupture des relations diplomatiques avec le Saint-Siège en 1904, la loi du 9 décembre 1905 instaura en France le régime de séparation des Églises et de l'État.

c) Les principes fondamentaux du nouveau statut des Cultes sont posés dans les deux premiers articles. La République garantit le libre exercice public des cultes, mais elle supprime les "Cultes reconnus". Aucune religion ne reçoit de consécration légale. Les Cultes cessent d'être des institutions publiques, et doivent intégrer le domaine des affaires privées. Après un certain délai, par l'Encyclique *Vehementer Nos* (11 fév. 1906), le pape condamnait la séparation et demandait à l'épiscopat de s'opposer à l'application de la loi de 1905. Des lois ultérieures tentèrent de combler le vide juridique laissé par le refus de l'Église catholique.

d) En 1870, trois départements de l'Est de la France étaient passés sous autorité allemande (Haut-Rhin, Bas-Rhin, Moselle). L'Empereur d'Allemagne et le Saint-Siège s'accordèrent pour maintenir dans les diocèses de Strasbourg et de Metz les lois religieuses françaises en vigueur lors de l'annexion. Des décrets impériaux modifièrent ou complétèrent quelques dispositions. Après le retour de ces trois départements à la France, en 1918, hommes politiques et populations souhaitaient le respect du *statut quo*. Le droit local d'Alsace-Moselle maintient le système des Cultes "reconnus", salariés de l'État. La loi de 1905 ne s'y applique pas.

III. Sources juridiques et régime constitutionnel

Les principes fondamentaux sont inscrits dans la loi de 1905. De fait, la Constitution de 1958 ne fixe pas le régime constitutionnel des Églises, et ne contient que deux dispositions concernant le statut des Églises³. Ces sources constitutionnelles sont minces mais fondent cependant le régime de la neutralité de l'État.

La loi de 1905 pose les principes fondamentaux dans ses deux premiers articles: liberté d'exercice du culte, mais pas de "reconnaissance" et pas de subventions⁴.

Dans le régime de neutralité positive tel que le conçoivent les doctrines actuelles relatives à la "laïcité à la française", le principe du libre exercice des cultes met à la charge de l'État des obligations positives, conciliables avec un régime de séparation. L'État doit fournir à chacun la possibilité d'assister aux cérémonies de son culte et de s'inscrire dans la religion de son choix. Progressivement, s'impose une nouvelle conception du rôle de l'État dont les interventions doivent être fréquentes pour que soient réalisées partout les conditions concrètes permettant l'exercice des cultes, dans le respect de chaque religion.

L'égalité entre les diverses religions implique qu'il n'existe ni religion d'État, ni religion officielle ou dominante, ni Cultes reconnus... Aucune religion n'a un statut public particulier. En 1905, le législateur souhaitait en faire des affaires privées et soumises en tant que telles au droit privé. Cependant, l'État ne traite pas toujours les religions comme des affaires purement privées, mais leur confère parfois un statut dérogatoire.

L'égalité entre les diverses religions implique qu'il n'existe ni religion d'État, ni religion officielle ou dominante, ni Cultes reconnus... Aucune religion n'a un statut public particulier. En 1905, le législateur souhaitait en faire des affaires privées et soumises en tant que telles

3 Le préambule se réfère expressément à la Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen de 1789 et au préambule de la Constitution de 1946, garantissant la liberté de conscience. L'article 2 prévoit que la France est "...une République laïque (qui) ...assure l'égalité devant la loi de tous les citoyens sans distinction d'origine de race ou de religion. Elle respecte toutes les croyances".

4 Article 1: "La République assure la liberté de conscience. Elle garantit le libre exercice des cultes sous les seules restrictions édictées ci-après dans l'intérêt de l'ordre public". Art. 2: "La République ne reconnaît, ne salarie ni ne subventionne aucun Culte. ... Pourront toutefois être inscrites aux dits budgets (de l'État ou des collectivités publiques) les dépenses relatives à des services d'aumôneries et destinées à assurer le libre exercice des Cultes dans les établissements publics tels que lycées, collèges, écoles hospices, asiles et prisons...."

au droit privé. Cependant, l'État ne traite pas toujours les religions comme des affaires purement privées, mais leur confère parfois un statut dérogatoire.

Mais à quels groupements ou activités s'applique ce régime spécifique? qu'est-ce qu'une religion? La question est délicate; le législateur, les tribunaux, la doctrine ne l'ont pas tranchée et ne sont pas, a priori, pas habilités à se prononcer sur ce point dans un État neutre, qui ne reconnaît aucun Culte. En pratique, le juge (Conseil d'État et Cour de cassation) décide, au cas par cas, en évitant de donner une définition générale, susceptible d'être invoquée dans d'autres affaires. Les tribunaux disent pour chaque groupement ou association, si le caractère cultuel doit être reconnu et si des règles juridiques, avantageuses ou désavantageuses, en vigueur pour les groupements religieux doivent ou non s'appliquer. Le silence des constitutions, le régime de séparation, la neutralité de l'État et la prudence du législateur font que le droit ecclésiastique en France est largement d'origine jurisprudentielle. Certes lois, décrets et arrêtés existent. Mais la France a besoin de sources plus souples, plus ponctuelles. Elles sont de deux ordres: les circulaires ministérielles qui émanent en fait du Bureau des Cultes au ministère de l'Intérieur, et la jurisprudence abondante du Conseil d'État, de la Cour de cassation ainsi que, plus récemment et dans une moindre mesure, celle du Conseil constitutionnel.

IV. Statut juridique des groupements religieux – Condition des nouveaux groupements religieux

Malgré le principe de non reconnaissance des Cultes, des groupements religieux possèdent en droit français des statuts spécifiques. Il ne s'agit pas d'un statut conféré à une Église globalement, mais de règles juridiques applicables à une série d'institutions, organismes, ou groupements essentiels dans la vie d'une Église. Mentionnons les principaux, (abstraction faite d'autres formes de groupements ou de statuts: fondations, syndicats ecclésiastiques...).

1. *Les associations cultuelles*

La loi de 1905, art. 4, prévoit la constitution d'associations cultuelles, aptes à recevoir les biens des anciens établissements publics du culte supprimés en 1905. Il s'agit d'associations déclarées et conformes à la loi du 1^{er} juillet 1901 réglant le régime général des associations⁵, qui doivent respecter quelques règles supplémentaires, posées par la loi de 1905; l'article 19 précise qu'elles doivent avoir "exclusivement pour objet l'exercice d'un culte", et ne peuvent "sous quelque forme que ce soit recevoir des subventions de l'État, des départements et des communes". La loi indique aussi le mode de composition de ces associations, plus ou moins nombreuses selon l'importance de la population locale. Les ressources autorisées sont énumérées; elles proviennent surtout des fidèles, sauf les sommes allouées pour réparation à des monuments classés qui ne sont pas considérées comme subventions prohibées⁶. Ces associations cultuelles bénéficièrent, progressivement, d'une législation fiscale avantageuse, de sorte qu'aujourd'hui ce "label" est parfois recherché. Dès 1905, protestants et israélites appliquèrent ce texte et constituèrent des associations cultuelles qui fonctionnent aujourd'hui, en conformité avec l'ensemble de la loi de 1905.

2. *Les associations diocésaines*

Parlant des associations cultuelles, nous n'avons pas mentionné l'Église catholique. Ce silence est significatif. L'Église catholique refusa la mise en oeuvre de la loi de 1905; l'une des raisons de l'opposition du Saint-Siège et d'une partie de l'épiscopat concernait justement les associations cultuelles. La hiérarchie catholique craignait de voir surgir une multitude d'associations diverses, se réclamant

5 La loi du 1^{er} juillet 1901, toujours en vigueur, consacrait le principe de liberté d'association pour toutes personnes mettant en commun leurs connaissances ou activités dans un but autre que celui de partager des bénéfices. L'association peut être licite sans avoir fait l'objet d'aucune mesure de reconnaissance; elle peut être déclarée par dépôt des statuts à la préfecture (ou sous préfecture) et acquiert la capacité juridique; elle peut être reconnue d'utilité publique par décret. Une association reconnue d'utilité publique peut recevoir des libéralités, à condition toutefois d'y être autorisée par décret, au cas par cas. Mais cette même loi édictait une réglementation dérogatoire et extrêmement contraignante pour les congrégations religieuses: art. 13 Titre III: "Aucune congrégation religieuse ne peut se former sans une autorisation donnée par une loi qui déterminera les conditions de son fonctionnement".

6 Cette disposition fut modifiée par la loi d'avril 1908, dans un sens plus favorable aux religions, en autorisant les collectivités à engager les dépenses nécessaires pour les réparations des édifices du culte leur appartenant.

toutes de l'Église catholique, mais qu'elle ne pourrait pas contrôler et dans lesquelles les laïcs auraient un pouvoir de décision. Lors de l'élaboration de la loi, plusieurs personnalités de l'Église de France avaient exprimé leur crainte et leur opinion avait trouvé échos dans les débats parlementaires. Finalement, l'article 4 de la loi prévoit que les associations cultuelles doivent se conformer "aux règles d'organisation générale du Culte dont elles se proposent d'assurer l'exercice". Par cette formule, bien qu'elle ne soit pas nommée, la hiérarchie catholique pouvait espérer la prise en compte de son autorité. Malgré cette garantie, l'Église catholique ne constitua pas d'associations cultuelles. Pour combler ce vide juridique, la loi du 2 janvier 1907 prévoyait que l'exercice public du culte pouvait être assuré par des associations simplement conformes à la loi de 1901, ou par des réunions, tenues sur initiative individuelle, en application de la loi de 1881 sur la liberté des réunions publiques.

Au lendemain de la Première Guerre Mondiale, les rapports entre Église et État se présentaient sous un jour plus favorable. Les relations diplomatiques avec le Saint-Siège furent rétablies; parallèlement, au terme de longues négociations avec le Saint-Siège, on s'accorda sur la création, pour l'Église catholique, d'associations diocésaines, organisées selon un statut type. Le Conseil d'État reconnut la conformité de ce statut avec les dispositions du droit français, notamment avec les lois de 1901 et de 1905 (avis du C.E. 13 déc. 1923) et Pie XI autorisa leur constitution (Encyclique *Magnam Gravissimamque*, 18 janv. 1924). Dès 1924 les évêques français mirent en place ces associations diocésaines qui sont des associations cultuelles, conformes aux lois de 1901 et de 1905, même si le fait de subvenir aux frais du culte n'est plus mentionné comme étant le but "exclusif". Elles respectent de plus les exigences du droit canonique, en agissant "sous l'autorité de l'évêque, en communion avec le Saint-Siège et conformément à la constitution de l'Église catholique" (art. 2 des statuts type).

Cette création eut des répercussions sur le régime juridique du Culte catholique, puisque les diocésaines avaient pour missions l'organisation de l'exercice du culte et la gestion des biens qui y sont affectés. Ainsi en ce qui concerne la propriété des édifices du culte, au lendemain de la loi de 1905, les édifices du culte protestant ou israélite furent remis, en propriété, aux associations cultuelles concernées. Les lois du 2 janvier 1907 et du 3 avril 1908 attribuèrent en revanche la propriété des édifices du culte catholique existants, et la charge des réparations, à l'État ou aux communes (cathédrales et archevêchés à l'État; églises paroissiales et presbytères aux communes). Mais, à

partir de 1924, il revint aux associations diocésaines de décider et de financer la construction de nouveaux lieux de culte, puis d'assurer, en tant que propriétaire, leur entretien.

Les changements de l'histoire expliquent la coexistence d'associations culturelles de la loi de 1905, d'associations se proposant l'exercice d'un culte en application de la loi de 1907 et qui sont conformes aux seules dispositions de la loi de 1901, et aussi d'associations diocésaines, conformes aux lois de 1901 et 1905, mais répondant à des critères supplémentaires. En outre, la liberté d'association prévue par la loi de 1901 a permis le développement d'une multitude d'associations, à but caritatif ou éducatif notamment, qui fonctionnent en liaison avec des autorités religieuses, mais qui n'ont pas comme seul objectif l'exercice d'un culte et ne sont donc pas des culturelles. Dans cette dernière catégorie figurent de nombreuses associations culturelles à but éducatif, orientées par des convictions religieuses.

Les musulmans s'organisent couramment le cadre juridique de la loi de 1901; la présence d'une école coranique justifie le qualificatif de "culturel" qui n'empêche pas qu'à côté de l'école fonctionne une mosquée, gérée par la même association culturelle. La distinction entre association culturelle ou culturelle revêt une portée juridique fondamentale; la première est régie par la loi de 1905, la seconde par la loi de 1901. Elle n'obéissent pas au même régime financier et fiscal.

3. *Les congrégations*⁷

Le régime actuel des congrégations s'explique, lui aussi, par l'histoire. La législation du XIX^e siècle fut changeante et requérait généralement une loi ou un décret pour qu'une congrégation soit autorisée. Néanmoins, la plupart des congrégations existaient, sans autorisation en bonne et due forme. Sous la troisième République on voulut la disparition de toutes les congrégations. Dans cet esprit, le titre III de la loi de 1901 décidait que toute congrégation qui n'avait pas fait l'objet d'une reconnaissance légale était interdite (art. 13). Or le Parlement rejeta systématiquement toutes les demandes de reconnaissance présentées par les congrégations. Pourtant, à partir de 1914, des congrégations non autorisées rentrèrent en France; elles

⁷ *J.P. Durand* (dir.), *Les congrégations et l'État*, Paris, La documentation française, 1992, 139 p.; *J.P. Durand*, *Les congrégations religieuses: droit canonique et droit français*, thèse, droit Paris XI et ICP, Paris, Cerf, 1999, 3 vol.

étaient illicites, mais ne furent pas poursuivies. La loi du 8 avril 1942 améliora leur situation en supprimant le délit de "congrégation illícite", parce que non-reconnue. Celles-ci pouvaient exister comme groupement de fait, sans existence juridique ni personnalité morale. D'autre part, la procédure de reconnaissance légale des congrégations fut assouplie; "l'autorisation" devint seulement "reconnaissance légale", accordée par un décret en Conseil d'État et conférant la capacité juridique. La demande de "reconnaissance légale" ne devint importante qu'à partir de 1970 et le mouvement s'accélère depuis 1987.

En 1987, la procédure de reconnaissance légale fut ouverte aux congrégations non catholiques⁸. La congrégation reconnue possède la grande capacité civile; au regard du droit français, son statut est voisin de celui de l'association reconnue d'utilité publique (ce qui n'implique pas de considérer qu'une congrégation est une association). Elle subit de la part de l'État une tutelle que des mesures récentes allègent notablement.

4. Les nouveaux groupements religieux et les "sectes"

Le droit français rencontre des difficultés à prendre en compte des nouveaux groupements religieux dès lors qu'il se refuse à définir une religion. Cependant, les tribunaux, le Conseil d'État en premier lieu, ne reconnaissent pas comme "religieux" tout groupement qui tente de se présenter comme tel. Lorsque les pouvoirs publics acceptent qu'un mouvement religieux s'organise sous forme d'association culturelle, par ce fait même, ils admettent que celui-ci appartienne à une religion, même s'ils s'interdisent d'utiliser le terme. Le qualificatif d'association culturelle n'est octroyé qu'avec parcimonie, surtout à l'égard des nouveaux mouvements. Les tribunaux hésitent à dire si un groupement est "religieux" donc à reconnaître qu'une association est une association culturelle. Des "sectes" ont tenté de se constituer en association culturelle de la loi de 1905; le Conseil d'État a toujours refusé cette qualification, au motif que l'article 19 de la loi de 1905 précise que les associations culturelles "devront avoir exclusivement pour objet l'exercice d'un culte". Dans chaque cas d'espèce, la Haute-Assemblée a considéré soit que les objectifs de l'association semblaient incompatibles avec le maintien de l'ordre public, soit que

⁸ Bouddhistes, orthodoxes, protestants.

l'association exerçait aussi d'autres activités (culturelles, commerciales, médicales...).

Comment distinguer "religion" ou "secte"? Pendant, longtemps, au nom de la liberté de conscience et de religion, le législateur français s'interdit de légiférer sur les sectes. La lutte contre ces mouvements était essentiellement l'œuvre du juge qui leur refusait les avantages financiers reconnus aux associations culturelles et qui réprimait leurs actes délictueux.

La loi du 12 juin 2001 prévoit désormais divers mécanismes permettant de lutter contre les "dérives sectaires". Le juge judiciaire peut dissoudre une personne morale dont les activités présenteraient certains dangers. Le régime de responsabilité pénale des personnes morales est étendu. La loi crée le délit "d'abus frauduleux de l'état d'ignorance ou de la situation de faiblesse". Les associations de lutte contre les sectes reconnues d'utilité publique peuvent se constituer partie civile lors d'un procès.

Les grandes religions ont dit leur souci de ne pas voir, par application de cette nouvelle loi, les autorités publiques apporter quelque limite que ce soit à la liberté religieuse.

5. *Les organismes d'Église assurant certaines œuvres – assistance*⁹

Les Églises assurent des missions d'intérêt général, participent à des services publics, par des institutions possédant un "caractère propre". Elles font fonctionner ces organismes à caractère confessionnel en collaboration avec l'autorité publique, notamment dans le domaine de l'enseignement (cf. infra: 6) et de l'assistance.

En France, l'assistance ou la santé sont avant tout des services d'État, plus nettement que dans d'autres États européens (Allemagne, Pays-Bas par exemple)¹⁰. Cependant, prodiguer l'assistance fait partie des missions les plus fondamentales de l'Église. Le droit français reconnaît aux Églises un droit de contrôle sur leurs propres institutions d'assistance, assistance dite humanitaire, ou monde de la santé.

9 B. Basdevant-Gaudemet et F. Messner, Les établissements de santé et les institutions d'assistance confessionnels en France, *Revue de Droit canonique*, t. 52/1, 2002, p. 187-213; reproduits dans *Les Établissements d'assistance, l'État, les Églises et la société*, European Consortium for Church-State Research, Giuffrè, Milano, 2003, p. 73-99.

10 Cf. B. Basdevant-Gaudemet, *Les activités d'assistance*, 8th Congress of Canon Law, Lublin, septembre 1993.

L'Église catholique est particulièrement concernée, étant donnée sa place dans ce pays.

Les œuvres d'assistance à orientation religieuse n'ont pas, du seul fait de leur caractère confessionnel, une structure juridique spécifique et uniforme au regard du droit étatique. Elles fonctionnent comme toute activité d'initiative privée. Ces hôpitaux privés à orientation religieuse peuvent être des fondations, déclarées d'utilité publique par décret en Conseil d'État, ou des sociétés, ou encore suivre le régime des associations, à l'intérieur duquel deux types de gestion dominent: soit les associations déclarées de la loi de 1901 ayant la personnalité morale, soit des associations reconnues d'utilité publique par décret en Conseil d'État, qui ont une capacité juridique élargie, perçoivent dons et legs, mais sont soumises à un plus grand contrôle administratif. La reconnaissance d'utilité publique est indépendante du caractère confessionnel; elle se fait en fonction des objectifs sociaux poursuivis et effectivement atteints par l'œuvre en question.

Le caractère confessionnel d'un certain nombre d'œuvres n'est pas contesté et il est pris en compte par les pouvoirs publics, même s'il ne se concrétise pas par un statut juridique spécifique. Telle est la situation de l'assistance humanitaire¹¹ ou hospitalière¹². La situation juridique de ces établissements peut varier. La congrégation, ou la société, ou l'association gérant l'établissement de soin, peut être, ou non, propriétaire des bâtiments, du terrain, des équipements.... Elle peut bénéficier de financement sur fonds privés, des biens propres de la congrégation, de fondations, de dons et collectes... À ces ressources s'ajoutent généralement des subventions sur fonds publics, de l'État ou des collectivités locales, qui ne sont pas considérées comme des subventions aux Églises, prohibées par la loi de 1905, mais comme des aides à des œuvres d'intérêt général.

L'autorité ecclésiastique peut autoriser, ou interdire, certains actes médicaux dans l'établissement ayant un "caractère propre"¹³.

11 Le Secours Catholique, le CCFD... sont pleinement reconnus par les pouvoirs publics comme organismes d'Église, possédant leur "caractère propre" et leurs objectifs particuliers, mais comme pouvant collaborer avec les pouvoirs publics, français ou internationaux, dans leurs multiples activités.

12 A. Bamberg, *Hôpital et Églises*, Cerdic, Strasbourg, 1987, 408 p.

13 A. Bamberg, *Hôpital et Églises*, Strasbourg, 1987, 408 p. La pluralité des conditions juridiques ne gêne pas l'État dans la reconnaissance et le respect de son "caractère propre", ni pour reconnaître que certaines activités sont exercées ou non dans les institutions concernées. En particulier, les interruptions volontaires de grossesse peuvent y être interdites. L'Église veille à ce que le "caractère propre" soit inscrit dans les statuts et, en cas de litige, le juge civil en assurera le respect.

Elle possède un droit de contrôle à l'égard du personnel travaillant dans les établissements hospitaliers confessionnels. Religieux ou religieuses dépendent de leur congrégation, non de la clinique. Le contrat de travail, s'il existe, est passé entre l'établissement et la congrégation, les religieuses n'étant pas individuellement parties à la convention. Le personnel des cliniques à orientation confessionnelle compte de plus en plus souvent une majorité de laïcs. Leur statut juridique (conditions d'embauche, de travail, de licenciement...) est réglé par le droit étatique et les conventions collectives existant. Le recrutement se fait en fonction des diplômes d'État. Cependant, l'autorité ecclésiastique peut aussi poser ses exigences, qui s'imposent alors au salarié et le juge civil veille à leur respect¹⁴. Elles portent sur quelques points, fondamentaux, mais ponctuels et limitativement énumérés. Pour toutes les questions qui ne sont pas expressément envisagées par l'autorité religieuse, le droit commun du travail s'applique.

V. *Rapports avec le système politique*

Dans le régime de séparation et de laïcité française, les confessions religieuses n'ont en principe pas de relations directes et officiellement admises avec le système politique. Pourtant, les représentants des grandes confessions sont régulièrement consultés lors des grands débats de société, spécialement sur les questions d'éthique.

D'autre part, en France, coexistent plusieurs systèmes juridiques relatifs aux religions qui, tous, se réclament de la laïcité. Pourtant, la loi de 1905 ne s'applique que sur le territoire métropolitain et, en outre, pas sur la totalité de ce territoire.

Dans trois départements de l'Est de la France (Haut-Rhin, Bas-Rhin et Moselle), un régime de "Cultes reconnus" subsiste, hérité du système napoléonien, modifié par la législation allemande entre 1871 et 1918 et qui connut quelques aménagements depuis le retour à la France de l'Alsace-Moselle en 1918¹⁵. Les ministres du culte sont salariés de l'État; des heures de religion sont dispensées dans les

14 Infra VII. Droit du travail au sein des Églises.

15 *J.-L. Vallens* (dir.), *Le guide du droit local; le droit applicable en Alsace et en Moselle de A à Z*, Paris, Economica, 1997.

écoles publiques; l'archevêque de Strasbourg et l'évêque de Metz sont nommés par le chef de l'État...

Départements et Territoires d'Outre-Mer connaissent aussi un régime spécifique. La loi de 1905 ne s'applique que dans trois départements (Réunion, Martinique, Guadeloupe), dans lesquels le régime concordataire avait été introduit au début du XIX^e siècle. La Guyane française est régie par une ordonnance royale du 27 août 1828, en application de laquelle le Culte catholique est financé sur fonds publics. Les "décrets Mandel" de 1939 permettent aux autres Cultes de bénéficier d'un cadre juridique et, parfois, d'obtenir une aide financière importante de la part des collectivités locales. Ces mesures s'appliquent dans la plupart des Départements et Territoires d'Outre-Mer, avec néanmoins de nombreuses mesures spécifiques¹⁶.

VI. *Domaine de la culture: école privée - instruction religieuse - facultés de théologie et universités d'État - media*

1. *L'école privée*¹⁷

La liberté de l'enseignement est un principe à valeur constitutionnelle consacré dès la Constitution de 1848 (art. 9). Si les textes constitutionnels récents (Constitution de 1946 et de 1958) ne la mentionnent pas expressément, le Conseil constitutionnel, dans deux arrêts, a affirmé que la liberté de l'enseignement est "l'un des principes fondamentaux reconnus par les lois de la République"¹⁸.

La liberté de l'enseignement est régie par diverses lois, du XIX^e siècle, élaborées chacune dans un contexte particulier des rapports politiques entre Église et État. Cette contingence historique explique la diversité des régimes d'organisation ou de financement de l'école privée, selon les degrés d'enseignement et la diversité des positions

16 F. Messner, P.-H. Prélôt, J.-M. Woehrling, *Traité de droit français des religions*, Paris, Litec, 2003, p. 835-838.

17 Cf. N. Fontaine, *La liberté d'enseignement, guide juridique de l'enseignement associé à l'État par le contrat*, 3^e éd. Paris, UNAPEC, 1980, 665 p.

18 C.C. 23 nov. 1977, AJDA, 1978, p. 565, note *Rivero*; C.C. 18 janv. 1985, RFDA, 1985, 5, p. 633, art. *Delvolvé*. La même cour considère que les principes fondamentaux reconnus par les lois de la République ont valeur constitutionnelle (C.C. 16 juil. 1971).

gardées par l'Église aux différents niveaux du système de l'enseignement public¹⁹.

Les textes législatifs fondant la liberté de l'enseignement sont, pour l'essentiel, toujours en vigueur. Ils permettaient la création d'un secteur d'enseignement "libre", à côté du grand service public que Napoléon avait mis en place en 1806, instituant un monopole absolu de tout le système éducatif²⁰. Aujourd'hui, l'enseignement privé rassemble environ 18% du total des élèves. 90% des établissements privés sont catholiques, les 10% restant se partageant entre écoles protestantes et israélites, ou plus rarement, non confessionnelles. Cet enseignement confessionnel est associé à l'ensemble des services éducatifs nationaux²¹. Par la loi Debré (31 décembre 1959), l'enseignement privé, confessionnel ou non, est pleinement reconnu; son "caractère propre" est garanti. Les établissements privés peuvent passer avec l'État des contrats; ils y procèdent effectivement dans l'immense majorité des cas²².

Dans les écoles privées confessionnelles, l'instruction religieuse est prévue. Cependant, les écoles sous contrat s'engagent à accueillir tous les enfants sans distinction de race ou de religion; cet enseignement religieux n'est pas obligatoire.

19 Principales lois consacrant la liberté de l'enseignement: - Enseignement primaire, loi Guizot, 28 juin 1833 (les lois du 28 mars 1882 et du 30 octobre 1886 concernent la laïcité de l'école primaire publique) - Enseignement secondaire, loi Falloux, 15 mars 1850 - Enseignement supérieur, loi Dupanloup, 12 juillet 1875 - Enseignement technique, loi Estier, 23 juillet 1919.

20 La loi du 10 mai 1806, créant l'Université impériale, réservait à l'État le monopole du grand service public de l'éducation. L'Église avait sa part dans le fonctionnement de ce service, mais sous le contrôle des pouvoirs publics; en revanche, il n'y avait pas place pour un secteur d'enseignement libre, résultant d'initiatives privées.

21 Déjà sous la IV^e République, par les lois Marie et Baranger, l'État accordait une certaine reconnaissance et des avantages matériels à ces établissements privés.

22 Ces contrats sont de deux types: contrats simples, permettant la rémunération des maîtres par l'État. Contrats d'association, plus fréquents, les maîtres sont payés par l'État, et les collectivités publiques accordent certaines subventions, semblables à celles octroyées aux écoles publiques, pour aider au fonctionnement de ces écoles. Le système est complexe; les subventions étatiques couvrent des dépenses plus ou moins nombreuses selon le degré d'enseignement concerné. Cette complexité s'explique par l'histoire. Des réformes sont périodiquement envisagées, mais n'ont pas abouti.

2. *Instruction religieuse dans les écoles publiques - les aumôneries*²³

Conséquence de l'histoire, sauf dans les trois départements de l'Est de la France, l'enseignement public est laïc, mais cette laïcité est organisée différemment selon les niveaux et tend en outre aujourd'hui à évoluer:

- Pour l'école primaire, la loi du 28 mars 1882, pièce essentielle du programme des républicains de l'époque, dispose que l'école vaquera un jour par semaine, pour que les parents puissent, s'ils le désirent, faire donner à leur enfant, hors de l'école, un enseignement religieux qui est interdit à l'intérieur des locaux scolaires. Dans l'école, l'instruction "morale et civique" remplace l'instruction "morale et religieuse". De fait, les élèves des écoles primaires n'ont pas classe le mercredi²⁴.
- Dans le secondaire, en instituant les lycées de garçons, Napoléon avait créé des postes d'aumôniers, fonctionnaires intégrés à l'établissement. En 1880, lorsque la loi Camille Sée fonda les lycées de filles, elle prévoyait des professeurs ecclésiastiques, mais non intégrés à l'établissement, et avec un statut moins favorable que celui accordé au début du siècle par Napoléon pour les lycées de garçons. La troisième République supprima les professeurs ecclésiastiques. Depuis 1905, des aumôneries peuvent exister. L'État n'a pas l'obligation de les prendre en charge financièrement et il ne le fait pas. Divers textes (décret du 22 avril 1960, arrêté du 8 août 1960 et circulaire ministérielle du 22 avril 1988) les réglementent. Elles sont créées par le recteur d'académie sur demande des parents et fonctionnent selon les cas, soit à l'intérieur, soit à l'extérieur de l'établissement. Elles sont financées par les cotisations des parents et par l'évêché. Le responsable est nommé par le recteur, sur proposition de l'autorité religieuse concernée.
- Le droit local d'Alsace-Moselle: l'enseignement de la religion dans les trois départements de l'Est de la France demeure, dans ses grandes lignes, conforme à la réglementation en vigueur avant 1871. Dans les établissements publics primaires ou secondaires,

23 *J.M. Swerry*, Les aumôneries catholiques de l'enseignement secondaire public, statut en droit français et en droit canonique, thèse, droit, Paris XI et ICP, Paris, cerf, 1995, 439 p.

24 Mais cette règle fait l'objet d'un débat; dans certaines régions, les cours du samedi sont reportés au mercredi, afin de dégager le week-end des familles, ce que l'épiscopat critique.

l'enseignement religieux est intégré à l'ensemble des matières figurant dans les programmes généraux et ceux qui le dispensent sont en principe rémunérés par l'État (en pratique, dans les écoles primaires, il est souvent fait appel à des bénévoles). Les familles gardent toute liberté pour décider de l'inscription de leur enfant à ces cours. Les notes ne sont pas prises en compte pour l'évaluation de l'élève.

3. *Facultés de théologie et Universités d'État*²⁵

Dans les universités d'État, l'enseignement se veut laïc. Une laïcité qui a conduit, à la fin du XIX^e siècle, à réduire à peu de chose les enseignements touchant aux questions religieuses. L'histoire de l'Église a su maintenir sa place dans les facultés des lettres, en revanche, les facultés de droit ne font qu'une place restreinte au droit relatif aux Églises; le droit canonique n'est enseigné que par le biais de l'histoire du droit. Le droit civil ecclésiastique ne fait pas l'objet de cours spécifique et n'est abordé que de façon fragmentaire par quelques publicistes, dans le cadre des cours de droit constitutionnel, de droit administratif ou de libertés publiques, et par des civilistes à propos du mariage, de la famille ou des notions d'ordre public²⁶.

L'enseignement supérieur libre existe, organisé par la loi du 12 juillet 1875. En 1880, en pleine période de querelle anticléricale, les républicains interdirent à ces établissements de se qualifier "d'université". Ceux-ci délivrent leurs propres diplômes, qui ne sont pas des diplômes d'État. Cependant, depuis 1970, des conventions entre universités d'État et établissements d'enseignement supérieur libre se sont multipliées, permettant aux étudiants de présenter leurs examens devant des jurys mixtes (composés d'enseignants des deux catégories d'établissements) et d'obtenir à la fois le diplôme étatique et celui de l'établissement libre²⁷.

25 *P.H. Prelot*, Naissance de l'enseignement supérieur libre, la loi du 12 juillet 1975, Paris, P.U.F., 1987, 139 p., et: Les établissements privés d'enseignement supérieurs, thèse, Paris II, L.G.D.J., 1989.

26 *P. Coulombel*, Le droit privé français devant le fait religieux depuis la séparation de l'Église et de l'État, in: *Rev. trim. dt. civ.*, 1956, p. 1-54.

27 Actuellement, fonctionnent cinq "Instituts catholiques" (Paris, Lille, Angers, Toulouse, Lyon), couvrant des secteurs scientifiques nombreux, variés et de haut niveau. Leur financement est largement sur fonds privés (droits d'inscription des étudiants); mais ils reçoivent également des subventions de l'État et des collectivités locales.

4. *Églises et médias*²⁸

Les Églises possèdent leurs propres organismes de presse et veillent aussi à se faire entendre par l'intermédiaire des médias, publics ou privés, non confessionnels.

- Des journaux, fréquences de radio (comme Radio Notre-Dame), émissions, dépendent des Églises. Pour les catholiques, ces services sont coordonnés par un organisme créé à l'initiative du secrétariat général de l'épiscopat, "Chrétiens-médias national". La presse catholique possède un tirage important, qu'il s'agisse de quotidiens (*La Croix*) ou d'hebdomadaires (*La Vie, Témoignage Chrétien...*) ou éditeurs spécialisés (Bayard Presse...). En outre, la Fédération française des radios chrétiennes rassemble dans son conseil d'administration la Fédération protestante, l'Église catholique, l'Église apostolique arménienne et l'Église orthodoxe. Elle possède une trentaine de postes émetteurs.
- Les médias non confessionnels font aussi une place aux questions religieuses et permettent aux hommes d'Église de se faire entendre. Cette tâche est en partie assumée par radios ou télévisions dépendant de l'État. Au lendemain de la Seconde Guerre mondiale, fut institué à la télévision "le jour du Seigneur". Sur une chaîne publique, se succèdent maintenant chaque dimanche des émissions consacrées à chacune des principales grandes religions de France²⁹. Il s'agit d'une obligation de service public, réglementée sur la base des dispositions de l'article 56 de la loi du 30 septembre 1986.

L'Université de Strasbourg a une situation très spécifique. En 1902, une convention entre le Saint-Siège et le gouvernement allemand créait une faculté de théologie. Celle-ci fut maintenue en 1919, et délivre des diplômes d'État qui sont aussi des diplômes pontificaux.

28 Cf. *L. De Fleurquin*, *L'Église et les médias*, 8^e Congrès international de droit canonique, Lublin, septembre 1993.

29 En 1933, lorsque les services de la radio furent nationalisés, toute émission religieuse cessa, en application du principe de laïcité. Quelques unes furent rapidement rétablies, mais ce fut surtout à partir de 1944 qu'elles furent plus largement instaurées.

VII. Droit du travail au sein des Églises³⁰

Le préambule de la Constitution de 1946, auquel renvoie la Constitution de 1958, dispose: "Nul ne peut être lésé dans son travail ou son emploi en raison de ses origines, de ses opinions ou de ses croyances". Est-ce à dire que les convictions religieuses, éventuellement la qualité de ministre d'un culte, ne modifient en rien les règles du droit du travail? La réalité est plus nuancée et les solutions ne sont pas les mêmes selon que l'individu est ministre d'un culte ou laïc.

1. Droit français du travail et ministre d'un culte

- En principe, l'état ecclésiastique n'emporte, en droit français, aucune conséquence civile. Il est a priori indifférent sur l'existence et la validité d'un contrat de travail. Se présentant à un employeur laïc en vue d'être embauché, le ministre du culte n'est nullement tenu de révéler son appartenance à l'état ecclésiastique. La jurisprudence considère comme abusif le licenciement qui serait fondé sur le fait que le salarié n'aurait pas averti l'employeur de cette qualité³¹. Telle est la situation des prêtres ouvriers au regard du droit du travail.
- Différente est la condition des ministres d'un culte dont la fonction est essentiellement pastorale, "religieuse", prêtre ou pasteur de paroisse par exemple. Le ministre du culte est-il "l'employé" de son supérieur hiérarchique, d'une association culturelle, ou diocésaine? de l'autorité (personne physique ou morale) qui lui confie sa charge, ou le paie? Depuis un arrêt de la Cour de cassation de 1912, la jurisprudence est constante. Il n'existe pas de

30 N. Guinezames, "L'Église et le droit du travail", *Les Églises et le droit du travail dans les pays de la Communauté européenne*, Milan-Madrid, Giuffrè, 1993, p. 83-103; J. Savatier, *L'animateur pastoral selon le droit du travail*, *L'année canonique*, t. 35, 1992 p. 29-43; G. Dole, *Les professions ecclésiastiques, fiction juridique et réalité sociale*, Paris, LGDJ, 1987, 590 p.; Idem, *La liberté d'opinion et de conscience en droit comparé du travail*; *Union européenne*, t. I: *Droit européen et droit français*, Paris, LGDJ, 1987, 256 p.

31 Mentionnons cependant le célèbre arrêt *abbé Bouteyre*, C.E. 10 mai 1912; le Conseil d'État avait estimé que c'était à bon droit qu'un ecclésiastique s'était vu refusé le droit de se présenter au concours d'agrégation des professeurs de l'enseignement secondaire public. Pour expliquer cette décision, il faut noter deux points: Il s'agit de l'enseignement public et non d'un employeur soumis au droit commun du travail; surtout, l'arrêt est intervenu dans la période de grand anticléricalisme de la troisième République. On se demande si le Conseil d'État maintiendrait sa position si la question lui était posée aujourd'hui.

contrat de travail entre un clerc et son supérieur hiérarchique; le premier n'est pas "l'employé" du second. Les rapports sont d'un autre ordre, et le droit étatique, neutre, s'interdit de qualifier les liens résultant de l'organisation interne des Églises. Ainsi les tribunaux civils se déclarent incompétents pour apprécier les décisions d'un évêque mettant fin aux fonctions ecclésiastiques d'un prêtre ou d'un religieux, qui, en outre, ne peut bénéficier d'éventuelles indemnités de licenciement.

- Le ministre du culte possède cependant certains droits des salariés, dont le droit à une protection sociale. Les clergés protestants et israélites bénéficièrent de la sécurité sociale dès que celle-ci fut instaurée, en 1945. Pour les prêtres et religieux catholiques, à partir de 1959, furent constituées des caisses d'assurance maladie dans un premier temps, de retraite par la suite. La gestion de ces caisses tendit à s'aligner sur le système de sécurité sociale. Finalement, par la loi du 2 janvier 1978, le clergé catholique bénéficia lui aussi de la sécurité sociale, mais avec un régime dérogatoire³².

2. *Droit français du travail et laïcs exerçant un travail à orientation religieuse*

La situation des laïcs exerçant un travail dépendant d'une Église est variée³³. Ceux-ci peuvent être occupés à des tâches profanes, ou participer à la mission religieuse de l'Église, auxiliaires des ministres du culte dans leurs fonctions pastorales, comme le sont les "animateurs pastoraux".

- Le droit commun du travail s'applique à l'ensemble des laïcs, mais avec d'importantes nuances. Le laïc travaillant dans un organisme d'Église a généralement passé un contrat de travail. L'employeur peut être une association culturelle ou diocésaine. La paroisse n'étant pas, en droit français, une personne morale, elle ne peut être considérée comme l'employeur. Il peut aussi être une association de la loi de 1901, organisée en lien avec l'Église. Les dispositions générales du droit du travail s'appliquent aux relations employeur-employé.

32 *J.P. Durand*, in: Valdrini, Durand, Echappé, Vernay, *Le droit canonique*, précis Dalloz, Paris, 1989, p. 622.

33 La situation des bénévoles, non concernés par la plupart des règles du droit du travail, n'est pas envisagée ici.

- Mais l'Église peut-elle poser des conditions supplémentaires lorsque le laïc participe à une fonction pastorale? L'évêque diocésain confère à chaque animateur pastoral une "lettre de mission" personnelle, exposant la tâche confiée et toujours révocable. C'est parce qu'il possède cette lettre de mission, que l'animateur pastoral peut devenir employé de l'association diocésaine. L'éventuel retrait d'agrément par l'évêque entraîne-t-il *ipso facto* rupture du contrat de travail, sans que soit nécessaire un licenciement décidé par l'employeur? L'enjeu du débat est le montant de l'indemnité due par l'association employeur. Des discussions sont en cours pour l'élaboration d'un contrat de travail type pour les animateurs pastoraux, qui prendrait en compte cette mission canonique de l'évêque.

Les tribunaux ont à se prononcer sur la régularité du licenciement de divorcés remariés, travaillant soit dans des cliniques catholiques, soit dans des écoles privées catholiques. Ce personnel ne détient pas de "lettre de mission", cependant, il travaille dans une "entreprise de tendance", où les convictions religieuses sont prises en considération. Après plusieurs revirements de jurisprudence, la Cour de cassation a considéré comme justifié le licenciement d'un divorcé remarié, professeur dans une école catholique³⁴. La doctrine civiliste n'est pas unanime à approuver cette solution rigoureuse qui ne s'applique d'ailleurs pas au personnel d'une clinique catholique, auquel on ne confie pas la même mission éducatrice.

VIII. Financement des Églises

1. Rappel historique

Sous l'Ancien Régime, l'Église possédait un important patrimoine qui lui permettait de subvenir à ses besoins. Par le décret du 2 novembre 1789, les Constituants décidèrent la nationalisation des biens du clergé et leur vente pour combler le déficit des caisses de l'État. En

³⁴ C. cass. Ass. plén. 19 mai 1978, D. 1978, 541, concl. Schmelck, n. *Ph. Ardant*; l'arrêt est déjà ancien. L'Église évite de porter de tels litiges devant les tribunaux dont la position semble aujourd'hui sujette à modifications; "Les motifs de licenciement dans les entreprises de tendance", synthèse du colloque du centre Droit et Sociétés religieuses, par *E. Hirsoux*, *L'année canonique*, t. 39, 1997, p. 151-174.

contrepartie, l'État assurait un traitement correct aux ministres du culte.

Pendant la période concordataire, l'État et les collectivités locales, surtout les communes, continuèrent à financer, plus ou moins généreusement selon les périodes, les quatre Cultes reconnus: traitement des ministres, construction des bâtiments, aides aux réparations et parfois aux dépenses de fonctionnement. Dans ses grandes lignes, ce régime est toujours en application dans les trois départements de l'Est de la France³⁵.

L'article 2 de la loi de 1905 supprime le budget des Cultes, les salaires des ministres des cultes et interdit toute subvention sur fonds publics. Cette disposition est respectée. Cependant, les brimades systématiques à l'égard des Églises ne sont plus de mise. En conséquence, les religions possèdent deux sources de financement: des fonds privés d'une part, des aides indirectes de l'État qui ne sont pas des subventions d'autre part. En outre, des associations non cultuelles, mais qui gravitent autour des Églises, sont habilitées à recevoir des subventions publiques.

2. *Le financement sur fonds privés depuis 1905*

C'est la source normale, fondamentale. Puisque l'État ne salarie plus les Cultes, la quasi-totalité des ressources doit provenir de fonds privés. Chaque Église est libre de décider de la façon dont elle entend collecter ses ressources et de l'affectation des sommes perçues. Les modalités varient; citons deux exemples:

- Dans l'Église réformée de France, les ressources proviennent des dons des fidèles³⁶. Chaque Église locale gère ses propres ressources, mais un principe de solidarité joue, atténuant les disparités entre paroisses et entre régions riches ou pauvres. Les pasteurs touchent des traitements qui varient en fonction de leur âge et de leur situation familiale, mais non de la localité.
- Dans l'Église catholique, les dons des fidèles sont aussi essentiels³⁷. L'utilisation et la répartition des ressources se fait dans le

35 *Fr. Messner*, Le financement des Églises, Strasbourg, cerdic, 1984, 259 p.

36 Ceux-ci prennent deux formes: 1) cotisations régulières, mais d'un montant libre, de chaque fidèle à l'association paroissiale dont il dépend; 2) offrandes des fidèles à l'occasion du culte, (mais pas lors des autres services religieux).

37 Le denier de l'Église est une contribution volontaire des fidèles; versée en fait par moins de la moitié des catholiques pratiquant régulièrement, cette ressource demeure faible, bien

cadre de chaque diocèse.

Les dons peuvent encore prendre la forme de fondations, par affectation irrévocable d'une masse de biens à une oeuvre d'intérêt général qui peut être créée et/ou gérée par un organisme d'Église.

3. *Les aides indirectes de l'État depuis 1905*³⁸

On peut les regrouper autour de quatre catégories:

- Certains ministres d'un culte sont payés par l'État, sans violation de la loi de 1905. Ce sont ceux assurant leur service dans le cadre des prisons ou des hôpitaux³⁹, ou les ecclésiastiques professeurs dans des écoles privées, dès lors que l'école a passé avec l'État un contrat en application de la loi de 1959.
- L'État peut accorder sa garantie à des emprunts émis par des associations culturelles ou diocésaines pour la construction de nouveaux édifices du culte⁴⁰. Dans le même esprit, depuis 1930 est apparue la pratique des baux emphytéotiques (généralement de 99 ans), consentis par une commune à une association culturelle, moyennant un loyer symbolique (1 euro par an). D'abord instauré pour la construction d'églises en région parisienne (les "Chantiers du cardinal"), ce procédé s'est répandu, admis par l'administration.
- L'État ou les collectivités publiques sont propriétaires des édifices du Culte catholique construits avant 1905 et assurent les grosses réparations.
- Enfin, le régime fiscal applicable aux associations culturelles et aux associations diocésaines est extrêmement favorable. L'article 238 bis du Code général des impôts autorise entreprises et particuliers à déduire de leurs bénéfices et revenus imposables, dans une certaine limite, les dons aux œuvres ou organismes d'intérêt général. Le Conseil d'État, dans un avis du 15 mai 1962, a estimé que cette mesure s'appliquait aux associations culturelles pour les

qu'elle soit sensée permettre le traitement du clergé diocésain. Les quêtes et offrandes recueillies lors des messes et autres services religieux rapportent davantage.

38 J. Gueydan, X. Delsol, P. Desjonqueres, Cultes et religions, impôts et charges sociales, Paris, L.G.D.J., 1991, 270 p.

39 Cf. infra, IX.

40 La loi de finance rectificative du 29 juillet 1961 (art. 11) permet aux départements, aux communes ou à l'État par l'intermédiaire du ministre des finances d'accorder ces garantis d'emprunts.

ressources affectées à la construction ou à l'entretien d'édifices du culte, ou certaines œuvres de caractère philanthropique, éducatif, social ou familiale. En revanche, en 1962, ces déductions ne pouvaient pas s'appliquer aux dons affectés au paiement des ministres du culte.

Ces possibilités de déductions fiscales en faveur des associations culturelles ont été considérablement accrues par la loi du 23 juillet 1987, dit loi du Mécénat⁴¹. On comprend dès lors l'intérêt que divers groupements peuvent trouver à obtenir le "label" d'"association culturelle"; le juge veille, nous l'avons dit, à ce qu'il ne soit pas attribué abusivement.

4. *Financement des associations de la loi de 1901*

À défaut d'être une association culturelle, un groupement dont les activités s'organisent en lien avec une Église se constitue normalement en association de la loi de 1901, autorisée à solliciter des subventions de l'État, des collectivités territoriales et autres organismes publics. L'association simplement déclarée ne peut recevoir que des "dons manuels", et les donateurs ne bénéficient d'aucune exonération fiscale⁴². Les dons en faveur d'associations reconnues d'utilité publique bénéficient, eux d'exonérations fiscales.

IX. *Assistance spirituelle dans les organismes publics*

La laïcité positive implique que l'État procure à chacun les moyens d'exercer sa religion. Si l'individu vit dans un établissement géré par l'État, mais dont il ne peut sortir pour exercer son culte à l'extérieur, il doit pouvoir remplir ses obligations religieuses à l'intérieur de

41 *J.P. Durand*, Chronique de droit civil ecclésiastique, L'année canonique, t. 31, 1988, p. 443-462; augmentation du montant des déductions fiscales admises et déductions possibles sur le "denier de l'Église."

42 Telle est la situation de nombreuses associations culturelles aux mains de musulmans, associations dont le but exclusif n'est pas l'exercice du culte, mais la construction d'écoles coraniques, de bibliothèques... qui généralement accompagnent la mosquée. Telle est aussi la forme juridique choisie par un grand nombre de mouvements éducatifs gravitant autour des Églises.

l'établissement. L'État prend donc en charge l'assistance spirituelle dans les lieux possédant un internat que l'on ne peut quitter. L'article 2 de la loi de 1905 envisageait les "lycées, collèges, hospices, prisons"⁴³. En pratique, le régime applicable à ces divers établissements diffère parce que l'on sort plus facilement d'un pensionnat de lycée ou collège, que d'un hôpital ou d'une prison. Les aumôneries militaires répondent à des préoccupations comparables.

1. Hôpitaux et prisons

La loi de 1905 permettait d'organiser ces aumôneries, et autorisait leur prise en charge sur fonds publics sans créer d'obligation en ce sens. La jurisprudence du Conseil d'État et quelques circulaires ministérielles façonnèrent un régime juridique.

Dans les hôpitaux, il revient au chef d'établissement de prendre les mesures nécessaires pour que les pensionnaires puissent vaquer aux pratiques de leur culte à l'intérieur de l'établissement. Il doit y affecter un local. L'organisation de la fonction a été précisée par une circulaire ministérielle du 26 juillet 1976. Les administrations hospitalières peuvent faire appel aux ministres des différents Cultes pour assister les malades qui le demandent. Ces aumôniers passent une convention avec l'administration de l'hôpital après avoir obtenu un agrément de l'autorité religieuse concernée. Ils ont la qualité de salariés, doivent respecter le règlement de l'hôpital, et sont affiliés au régime général de la sécurité sociale. Leur contrat de travail peut être modifié par accord des deux parties ou résilié unilatéralement par l'administration avec un préavis de trois mois (sauf faute grave), après consultation de l'autorité religieuse.

Dans les prisons, l'assistance spirituelle des détenus est actuellement régie par un décret du 12 septembre 1972. Le ministre de la Justice nomme les aumôniers des différents Cultes, après consultation de l'autorité religieuse compétente. Ceux-ci ne sont pas contractuels, mais soumis au statut réglementaire des agents non-titulaires de l'État; ils perçoivent une indemnité forfaitaire et sont affiliés au régime général de la sécurité sociale.

43 Cf. supra, VI.

2. *L'aumônerie aux armées*⁴⁴

L'aumônerie militaire fut organisée par la loi du 8 juillet 1880. Le Conseil d'État estima que le silence de la loi de 1905 à leur sujet n'impliquait pas interdiction d'une prise en charge par l'État, dès lors que la loi de 1905 avait visé d'une façon générale les aumôneries dans les services publics. Actuellement, auprès de l'État-major des armées travaillent trois aumôniers militaires, représentant respectivement les Cultes catholique, protestant et israélite. Chacun d'eux est responsable de l'aumônerie de son propre culte et assure la liaison entre l'administration et les autorités religieuses⁴⁵. Le fonctionnement harmonieux de ces aumôneries se heurte à deux difficultés: nombre insuffisant des aumôniers de divers Cultes dans les hôpitaux comme dans les prisons; il est particulièrement difficile aux musulmans de faire face aux besoins.

X. *Statut juridique du prêtre et du religieux*⁴⁶

Prêtres, religieux, ministres d'un culte se voient appliquer le droit commun en vigueur pour tout individu sur le territoire français. Il n'y a pas, en principe, un statut spécifique du ministre du culte. Toutefois, de par sa fonction, ce dernier est soumis à de nombreuses règles qui ne trouvent pas forcément application dans la vie quotidienne des simples particuliers⁴⁷. On ne peut pas, pour autant, parler d'un statut particulier.

44 G. Dole, *Les professions ecclésiastiques*, op. cit. p.312.

45 Le personnel de ces aumôneries se répartit entre trois catégories: 1) Les aumôniers militaires proprement dit, nommés par le ministre et dont la carrière est assimilée à celle des officiers. 2) Les aumôniers engagés à titre civil, qui souscrivent un contrat; leur condition est similaire à celle du personnel contractuel du ministère des armées. 3) Les aumôniers bénévoles, non rémunérés, mais bénéficiant cependant d'une protection sociale en cas d'accident du travail.

46 J. Kerleveo, *L'Église catholique en régime français de séparation*, T. III, *Le prêtre catholique en droit français*, Paris, Desclé, 1962, p. 1 s.; P. Barbier, *Le ministre du culte peut-il voir sa responsabilité civile engagée à l'occasion des actes qu'il accomplit dans l'exercice de son ministère?*, *L'année canonique*, t. 30, 1987, p. 235-256.

47 Quelques exemples de ces droits ou obligations propres aux ministres des cultes: 1) Des professions, peu nombreuses, sont incompatibles avec l'état de ministre d'un culte. Les lois de 1882, 1886 et 1904 interdirent progressivement à un ministre du culte d'enseigner dans les écoles primaires publiques, interdiction qui s'étend peut-être à l'enseignement secondaire (cf. supra V.). 2) L'article 909 du Code civil interdit au ministre d'un culte de re-

XI. *Droit de la famille et du mariage*⁴⁸

Pendant de longs siècles, en France comme dans la plupart des pays d'Europe, l'Église réglait le droit du mariage et de la famille. Progressivement sous l'Ancien Régime, les courants favorables à une sécularisation de ces institutions se manifestèrent. La Révolution française réalisa cette sécularisation. Aujourd'hui, dans ce domaine, droit français et droit canonique se veulent autonomes, mais ne peuvent cependant pas s'ignorer. Signalons des prises en considération, par le droit civil français de données relatives aux religions.

1. *La formation du lien matrimonial*

L'existence de deux ordres juridiques particuliers soulève peu de difficultés. La codification napoléonienne impose aux époux désireux de se marier religieusement, d'avoir auparavant contracté un mariage civil, devant l'officier d'état civil. En aucun cas la cérémonie purement religieuse ne constitue un mariage valable en droit civil français, et le ministre du culte qui passerait outre serait poursuivi pénalement⁴⁹. En revanche, un mariage célébré en la seule forme religieuse à l'étranger, conformément à la loi étrangère du lieu de célébration, sera reconnu en France.

cevoir des dons ou legs d'un malade qu'il aurait assisté religieusement dans sa dernière maladie. 3) L'exercice des fonctions pastorales doit se faire dans le respect des dispositions du droit séculier, sous peine d'engager la responsabilité du clerc: interdiction faite à un ministre du culte de célébrer un mariage religieux avant le mariage civil; interdiction de procéder aux cérémonies d'inhumation sans autorisation administrative donnée par écrit par l'officier d'état civil, ce dernier ne pouvant agir qu'après certificat de décès établi par le médecin; interdiction de conférer un sacrement (le baptême par exemple) sans le consentement de l'intéressé (ou du titulaire de l'autorité parentale pour le mineur), afin de protéger la liberté de conscience du citoyen (cf. Liège 5 mai 1909, D.P. II.2.364.; une grand-mère avait fait baptiser l'enfant sans le consentement du père, veuf. Elle fut condamnée à des dommages-intérêts modiques). 4) Certaines peines sont aggravées lorsque le délit est commis par un ministre d'un culte. 5) L'obligation au secret professionnel (non limitée au secret de la confession) permet au ministre du culte de refuser de témoigner en justice pour des faits qu'il a connus dans l'exercice de ses fonctions. Etc...

48 G. Cornu, *Droit civil, la famille*, Domat, 2003; J. Carbonnier, *Droit civil, la famille*, Paris, Montchrétien, 1999, 20^e éd.; Malaurie et Aynes, *Droit civil, la famille*, Paris, Cujas, 1998, 6^e éd.; H. Gaudemet-Tallon, v° "Famille", *Répertoire Dalloz*, 1997; "Divorce et nullité de mariage, colloque de droit canonique et de droit civil", actes du colloque de Poitiers, avril 1989, in: *L'année canonique*, t. 32, 1989, p. 13-195; Y. Geraldly, *La religion en droit privé*, Thèse. Limoges, 1978; nombreux articles dans la *Revue de Droit Canonique*, Strasbourg.

49 Art. 199 et 200 C. pén. Cf. T. Revet, *De l'ordre des célébrations civiles et religieuses du mariage*, *La Semaine Juridique*, G. n° 49, 1987, 3309, p. 1-8.

Des données religieuses peuvent-elles être prises en compte lors de la conclusion d'un mariage civil? Si elles sont retenues, c'est indirectement. Par exemple, la validité du mariage des prêtres n'est pas contestée en droit français⁵⁰; si les tribunaux déclarent éventuellement la nullité d'une telle union, ce n'est pas parce que l'Église la prohibe, mais parce qu'il peut y avoir eu erreur sur une qualité substantielle de la personne, le prêtre ayant caché son état ecclésiastique. De même, peut être annulé par le juge le remariage d'un divorcé, non pas parce que l'Église catholique interdit cette seconde union, mais parce que l'homme (ou la femme) aurait caché son état de divorcé, ce qui entraîne une erreur sur une qualité essentielle de la personne dès lors que l'autre conjoint peut prouver qu'il s'agit là d'un fait qui aurait empêché le mariage s'il avait été connu⁵¹. Autre hypothèse: lorsque les époux ne sont pas français, le juge applique la loi nationale aux conditions de fond du mariage; des dispositions religieuses peuvent être prises en compte, comme éléments de la loi nationale de l'individu, et non en tant que dispositions confessionnelles. Mais, ces dispositions (par exemple une interdiction d'épouser quelqu'un d'une autre religion) seront parfois écartées au nom de l'ordre public⁵².

2. *La dissolution du lien matrimonial*

Le droit français admet largement le divorce, selon une législation qui a varié⁵³. Il est actuellement régi par la loi du 11 juillet 1975 qui se veut indifférente aux dispositions confessionnelles. Les deux ordres juridiques ont chacun leur domaine propre. Le divorce civil n'est pas reconnu par les officialités, et n'a que des effets civils; la nullité canonique est sans incidence sur une éventuelle nullité civile. Cependant des facteurs religieux interfèrent devant les tribunaux séculiers:

- Le refus par un époux de procéder à la célébration religieuse à laquelle il avait donné son accord avant le mariage civil est une

50 Cette position actuelle des tribunaux est celle qui s'imposait déjà au XIX^e siècle; la loi de 1905 n'eut aucune influence (C. cass. civ. 25 janv. 1888).

51 T.G.I. Le Mans, 7 déc. 1981, J.C.P. 1986, 20573.

52 H. Gaudement-Tallon, *La désunion du couple en droit international privé*, Académie de droit international, Cours de La Haye, 1991, I, 279 p.; sur les questions religieuses, cf. p. 179-273.

53 La loi du 20 septembre 1792 introduit pour la première fois le divorce, corollaire nécessaire de la liberté individuelle. Il reste admis, quoique beaucoup plus restrictivement par le Code civil de 1804. En 1816, la Restauration l'interdit. La loi Naquet, 27 juillet 1884, rétablit définitivement le divorce en France.

injure grave, cause de divorce. Les tribunaux retiennent la violation de la parole donnée et l'affront fait aux convictions religieuses du conjoint.

- Lorsque après de nombreuses années de vie commune la femme renonce au monde pour se consacrer à Dieu et refuse de reprendre la vie commune, il y a injure grave faite au mari et le divorce est prononcé aux torts de la femme⁵⁴.
- Le juge civil ignore généralement la position de l'Église catholique refusant tout divorce; cependant, il l'a prise en considération pour refuser un divorce prononcé contre le gré d'un des époux, catholique particulièrement engagé dans l'Église, faisant valoir que ce divorce aurait pour lui des conséquences d'une "exceptionnelle dureté" étant donnée la conception que sa foi lui dictait de l'indissolubilité du mariage. Le juge fait application de la "clause de dureté" prévue par l'article 240 du Code civil⁵⁵.
- Le juge civil compose davantage avec des religions admettant divorce et remariage, comme le Culte juif. Dans la religion juive, la répudiation de la femme par le mari, qui délivre le "gueth" en présence du rabbin, permet à la femme de se remarier religieusement. Le juge civil, en prononçant le divorce civil, peut prendre en compte l'éventuel refus du mari de délivrer le "gueth", et condamner le mari à des dommages intérêts en raison du préjudice subi par la femme. Mais il est plus réservé pour contraindre à accomplir positivement un acte religieux⁵⁶.

3. *L'organisation de la vie de famille*

Dans l'organisation de la vie de famille, le juge séculier retient aussi des éléments religieux. Il veille au respect du principe de liberté de conscience, en permettant à un époux de changer de religion ou de pratique religieuse au cours du mariage, tout en interdisant un fanatisme qui conduirait à délaisser les obligations nées du mariage. L'adhésion à une secte n'est pas, par elle-même, sanctionnée par le

54 C. A. Amiens, 3 mars 1975, D.S. 1975, p.706.

55 Cass. civ. 2^e, 23 oct. 1991, D. 1993, p. 193, 1^{er} esp. n. *Villaceque*. Cependant, une tendance apparaît aujourd'hui considérant que même l'époux profondément catholique doit, dans la société actuelle, accepter le divorce.

56 *P. Barbier*, Le problème du gueth, G.P. 1987, doct. p. 485 et C. cass. 15 juin 1988, Bull. civ. II, n° 146.; C. cass. 21 nov. 1990, D. 1991, 434, n. *E. Agostini*; *H. Gaudement-Tallon*, op. cit., p. 248-253.

juge, mais peut conduire à une situation qui entraîne l'époux à des "erreurs graves".

L'éducation religieuse des enfants suscite parfois des conflits entre époux⁵⁷. Les parents doivent choisir ensemble celle qu'ils donneront à leurs enfants (art. 371-2 C. civ.). Le juge civil veille au respect du choix effectué. En cas de divorce et de désaccord entre parents sur ce point, il oblige au respect de la pratique antérieurement choisie⁵⁸. En outre, la France est tenue par l'article 14 de la Convention de New-York du 20 novembre 1989 sur les droits de l'enfant, et tient compte de sa capacité de discernement⁵⁹.

Le droit de la famille prend donc souvent en considération des données religieuses, mais c'est rarement le législateur qui y procède. C'est l'œuvre d'une jurisprudence souple, nuancée, intervenant au cas par cas. Le juge ne retient pas la règle canonique en tant que telle, mais ses éventuelles incidences sur les rapports "civils" entre les individus.

XI. Bibliographie

Ouvrage de base:

F. Messner/Prélot P.-H./Woehrling J.-M. (dir.), *Traité de droit français des religions*, Paris, LITEC, 2003, 1317 p.

Autres indications bibliographiques:

B. Basdevant-Gaudemet, *Le jeu concordataire dans la France du XIX^e siècle*, Paris, P.U.F., 1988, 289 p.

B. Basdevant-Gaudemet/Fr. Messner (dir.), *Les origines historiques du statut des confessions religieuses dans les pays de l'Union européenne*, Paris, PUF, coll. Histoire, 1999.

57 *Cl. Castellán*, *L'éducation de l'enfant, puissance paternelle en droit canonique et autorité parentale en droit français*, thèse, droit, Paris XI et ICP, 2001. Pendant longtemps, dans les mariages mixtes, l'Église exigeait que l'époux non catholique s'engage à laisser son conjoint catholique élever les enfants dans la religion catholique. Cet éventuel accord était valable devant l'Église, non devant les tribunaux civils. Cependant le juge civil ne l'ignorait pas, et pouvait constater qu'il y avait respect ou violation d'un accord antérieur, sans avoir à examiner le contenu même de l'accord.

58 C.A. Paris, 6 avr. 1967, J.C.P. 1967, II, 15100.

59 Cass. civ. 1^{re}, 11 juin 1991, D. 1991, 521 n. *Malaurie*.

Brigitte Basdevant-Gaudemet

- B. Basdevant-Gaudemet*, Droit et religions en France, Revue internationale de droit comparé, 1998, p. 23-55, réimprimé in: La religion en droit comparé à l'aube du XXI^e siècle, (dir. Caparros), Bruylant, Bruxelles, 2000, p. 123-164.
- J. Bauberot*, Histoire de la laïcité française, Paris, PUF, que sais-je?, 2000, 128 p.
- J. Bauberot*, Vers un nouveau pacte laïc, 1990.
- S. Berlingo* (dir.), Code européen, Droit et Religions, t. I, Union européenne; les pays de la Méditerranée, Milan, Giuffrè, 2000 (p. 153-273 sur la France).
- A. Boyer*, Le droit des religions en France, Paris, P.U.F., 1993, 260 p.
- J.P. Durand*, in: Durand, Echappé, Vernay, Valdrini, Le droit canonique, Paris, Dalloz, 1989, 747 p.
- B. Jeuffroy/F. Tricard* (dir.), Liberté religieuse et régimes des Cultes en droit français, Textes, Pratique administrative, jurisprudence, Paris, Cerf, 1996, 1242 p.
- J. Kerlevo*, L'Église catholique en régime français de séparation, 3 vol. Paris, Desclé, 1962.
- J.M. Mayeur*, La Séparation des Églises et de l'État, Paris, éd. Ouvrières, 1991, 188 p.
- F. Messner* (dir.), Les "sectes" et le droit en France, Paris, PUF, 1999.
- E. Poulat*, La solution laïque et ses problèmes, Berg international, 1997, 229 p.
- P.-H. Prêlot*, "Chronique de droit français des religions", dans chaque numéro de la Revue européenne des relations Églises - État, Louvain, Peeters.
- J. Robert/J. Duffar*, Droits de l'homme et libertés fondamentales, Paris, Montchrestien, 7^e éd., 1999, 855 p.