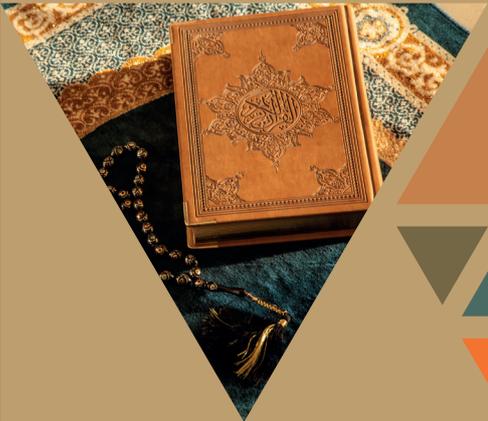


ACTES DE COLLOQUE

18 JANVIER 2022



# LA LAÏCITÉ

## DANS LE SERVICE PUBLIC DE LA JUSTICE



- 2 Comité d'organisation
- 3 Contexte et présentation
- 4 Conférence introductive  
**La laïcité française.  
Permanences et évolutions**  
Philippe PORTIER
- 14 Table ronde 1  
**Les professionnels de justice et les signes  
extérieurs de croyances religieuses, philosophiques  
et politiques**  
Introduction  
Rita HERMON-BELOT
- 17 La laïcité et les acteurs de la justice  
Christine PAUTI
- 22 Table ronde 2  
**Les professionnels de justice face à l'absence  
de neutralité des justiciables**  
Introduction  
Alain LACABARATS
- 29 Aspects et enjeux en matière de laïcité et fait religieux  
dans les pratiques à la PJJ, réponses de l'institution  
et perspectives  
Nanni CERVO
- 32 Table ronde 3  
**Les professionnels de justice et leurs convictions  
religieuses, philosophiques et politiques  
dans l'exercice de leurs fonctions**  
Introduction  
Valérie DERVIEUX
- 34 Neutralité du juge et fait religieux  
Elsa FOREY
- 39 Le magistrat et le principe de laïcité  
Ségolène PASQUIER
- 44 Le magistrat et le principe de laïcité  
Anne WYVEKENS  
Barbara TRUFFIN
- 50 Propos conclusifs  
Denis SALAS
- 55 Annexes

# Comité d'organisation

Ce colloque est organisé par l'Institut des études et de la recherche sur le droit et la justice (IERDJ) et l'Association française pour l'histoire de la justice, qui ont bénéficié de l'appui d'un comité scientifique et de pilotage composé de :

- **Sarah ALBERTIN**, responsable du programme Régulation de la mondialisation, Institut des hautes études sur la justice puis Institut des études et de la recherche sur le droit et la justice
- **Yamina BENHARRAT**, chercheuse associée à l'Institut des Hautes études sur la justice
- **Valérie DERVIEUX**, présidente de la chambre de l'instruction, cour d'appel de Paris
- **Vanessa MAQUET**, responsable de la valorisation et du suivi scientifique, Mission de recherche droit et justice puis Institut des études et de la recherche sur le droit et la justice
- **Kathia MARTIN-CHENUT**, directrice de recherche CNRS – UMR 8103 ISJPS/Paris 1 Panthéon-Sorbonne, directrice adjointe scientifique de la Mission de recherche droit et justice puis de l'Institut des études et de la recherche sur le droit et la justice
- **Philippe PORTIER**, directeur d'études à l'École pratique des hautes études
- **Valérie SAGANT**, magistrate, directrice de la Mission de recherche droit et justice puis de l'Institut des études et de la recherche sur le droit et la justice
- **Denis SALAS**, magistrat, président de l'Association française pour l'histoire de la justice et directeur scientifique des Cahiers de la justice

# Contexte et présentation

En 2016, suite à une demande de la Direction des affaires criminelles et des grâces du ministère de la Justice, la Mission de recherche droit et justice a lancé un appel à projets sur le thème de la « laïcité dans la Justice », afin de susciter une réflexion sur la place de la laïcité dans l'activité quotidienne des différentes juridictions et lieux de justice.

Trois rapports de recherche réalisés au sein des universités de Bourgogne-Franche-Comté, Jean Moulin Lyon 3 et Paris I Panthéon-Sorbonne, soutenus dans le cadre de cette initiative, ont ainsi été publiés en 2019 et 2020 :

- **L'application du principe de laïcité dans la justice**, d'Elsa Forey et Yan Laidié (Dir.)  
<http://www.gip-recherche-justice.fr/publication/lapplication-du-principe-de-laicite-dans-la-justice/>
- **La laïcité dans la Justice**, de Mathilde Philip-Gay (Dir.)  
<http://www.gip-recherche-justice.fr/publication/la-laicite-dans-la-justice-2/>
- **La laïcité dans la Justice**, de Christine Pauti (Dir.)  
<http://www.gip-recherche-justice.fr/publication/la-laicite-dans-la-justice/>

Ce colloque était organisé par l'Institut des études et de la recherche sur le droit et la justice (IERDJ), issu de la fusion de la Mission de recherche droit et justice et de l'Institut des hautes études sur la justice et par l'Association française pour l'histoire de la justice.

Son objectif était de présenter les résultats de ces travaux en abordant la thématique de la laïcité sous un angle défini, celui des questions qui se posent aux professionnels de la justice dans leur pratique quotidienne.

L'enjeu était de faciliter l'appréhension et la mise en œuvre par les professionnels de justice des implications du principe dans leur vie professionnelle, par la contextualisation du sujet auprès de l'ensemble des acteurs, actuels et futurs, du service public de la Justice.

En précisant les liens que le principe de laïcité entretient avec les principes fondamentaux de neutralité et d'impartialité, tout en évoquant les multiples cas de figure du quotidien judiciaire dans lesquels il est appelé à intervenir, le colloque s'est employé à saisir l'aspect protéiforme d'un principe qui ne « constitue pas en [lui-même] une liberté ni même un droit, mais plutôt une conception d'ensemble de l'exercice harmonieux des droits et libertés de la personne humaine », qui « s'impose pour concilier »<sup>1</sup>.

1. SCHRAMECK O., *Laïcité, neutralité et pluralisme, Mélanges en l'honneur de Jacques Robert*, LGDJ, 1998, p. 195

Conférence  
introductive

# La laïcité française. Permanences et évolutions

**Cette conférence inaugurale s'attache à poser les bases du débat intellectuel autour du principe de laïcité, en retraçant l'évolution historique et philosophique de ce dernier. Éclairée par une mise en perspective internationale et un tour d'horizon de la cartographie intellectuelle actuelle en la matière, cette approche historique permet de cerner les enjeux que revêt la mise en application du principe de laïcité au sein du service public de la justice et les éléments de réponse qu'il convient d'apporter aux différentes problématiques qu'elle suscite.**



### Philippe PORTIER

Directeur d'études à l'École pratique des hautes études (Paris Sciences & Lettres), Section des Sciences religieuses, Histoire et sociologie de la laïcité, auteur de *L'État et les religions en France, Une sociologie historique de la laïcité*, PUR, 2016.

Les organisateurs du colloque m'ont demandé de brosser l'évolution historique et philosophique du principe de laïcité<sup>2</sup>. Cette requête me conduit à faire retour au basculement civilisationnel engendré par l'inscription de nos sociétés dans l'ordre de la modernité. La laïcité est en effet l'un de ses prolongements.

Le tournant moderne, qui s'affirme dans l'ordre philosophique à partir du XVI<sup>e</sup> siècle pour trouver son point d'aboutissement dans l'ordre politique au moment de la Révolution de 1789, débouche sur une nouvelle intelligence de la condition humaine. C'est d'abord la figure du sujet qui se trouve repensée. L'ordre ancien le situait dans une dépendance à l'égard de son Créateur : né de la volonté divine, il devait, dans son parcours terrestre, se soumettre à ses décrets. Le monde révolutionné établit l'homme, selon le mot de Lamennais, en « souverain de lui-même ». Il en résulte une inversion de la hiérarchie des droits et des devoirs : l'existence du sujet moderne se construit autour des premiers, qu'ignorait le sujet médiéval. Dans cet ensemble de droits, la liberté de conscience – qui s'analyse comme la liberté de déterminer ses propres valeurs – trouve une place centrale. La conception du pouvoir se modifie également. La puissance politique s'inscrivait hier dans la « grande chaîne de l'être » : il était sur cette terre *l'instrumentum Dei*, auquel revenait la mission de conduire les hommes sur le chemin de la perfection morale, et donc du salut éternel. L'univers

moderne, en en faisant le produit de la volonté humaine, lui assigne simplement d'assurer à ses administrés le « droit d'exercer leurs droits », et notamment celui de choisir librement son propre chemin spirituel.

Une question reste pendante : comment, dans ce monde voué à la libre décision, faire vivre ensemble des individus ainsi réputés égaux et différents ? L'Occident a inventé la « solution laïque », qu'il a « substituée par étapes à une solution religieuse incapable de faire face à la montée des problèmes qui se posaient à elle »<sup>3</sup>. Ce modèle assigne au pouvoir un objectif axiologique : il lui impose de garantir la liberté de conscience, en lui interdisant de discriminer quiconque à raison de ses opinions religieuses. La Déclaration des droits de l'homme et du citoyen en a posé la prémisse dans son article X : « Nul ne doit être inquiété pour ses opinions, même religieuses, pourvu que leur manifestation ne trouble pas l'ordre public établi par la Loi ». Il le soumet aussi à une condition opératoire : le pouvoir doit être neutre, c'est-à-dire se tenir à dis-



**Le pouvoir doit être neutre, c'est-à-dire se tenir à distance de toute conception métaphysique de la vie, et donc refuser de donner aux décisions qu'il édicte une justification autre qu'immanente.**

tance de toute conception métaphysique de la vie, et donc refuser de donner aux décisions qu'il édicte une justification autre qu'immanente. Ces deux impératifs supposent une « double distance », qui renvoie elle-même au principe de séparation du politique et du religieux : aucune des deux puissances ne doit vouloir subjuguer l'autre, sachant cependant que l'organisation générale de l'existence commune dépend de l'État souverain.

Ce modèle général a pris selon les pays, en fonction des définitions qu'ils ont données de la liberté et de la neutralité, des figures diverses. Certains États ont choisi un modèle de coopération des ordres, en estimant, telles la Belgique

2. Les contraintes d'espace m'ont amené à ne faire figurer dans ce texte qu'un nombre restreint de notes de bas de page.  
3. POULAT E., *La solution laïque et ses problèmes*, Paris, Berg International, 1997, p. 8.

ou l'Allemagne, que l'impératif de neutralité de l'État pouvait s'accommoder d'un régime de partenariat entre les pouvoirs publics et les cultes. D'autres ont opté pour un modèle de séparation des institutions, comme les États-Unis dès 1791 (dont le premier amendement de la Constitution interdit d'attribuer aux cultes une quelconque officialité) ou la France en 1905, suivant, il est vrai, des inspirations différentes, comme on le voit en observant le rapport contrasté que les deux pays établissent entre forme interne et apparence externe de l'agent public.

La France a-t-elle, au cours du XX<sup>e</sup> siècle, persisté dans son modèle initial de séparation ? Toute une littérature, souvent d'origine anglo-saxonne mais pas seulement, a voulu défendre cette interprétation pérennaliste. On voudrait produire ici, bien plutôt, une analyse discontinuiste, en montrant que la laïcité a connu, depuis la Troisième République, en dépit de la consécration de son principe dans les Constitutions de 1946 et de 1958, des évolutions significatives qui en ont modifié l'agencement. Tendanciellement, deux grands moments, eux-mêmes liés à des figures contrastées de la modernité, se sont succédés au cours du siècle qui vient de s'écouler : séparatiste jusque dans les années 1960, la laïcité s'est faite partenariale ensuite.

## Le moment séparatiste

Ce moment séparatiste intervient au terme d'un parcours historique marqué par deux étapes. La première est d'ordre philosophique : les républicains remettent en cause les articulations doctrinales du système concordataire, en rappelant leur discordance avec les immortels principes de 1789. La seconde est d'ordre juridique : afin de donner corps à leur idéal émancipateur, ils élaborent un dispositif institutionnel inédit, fondé sur une séparation stricte des Églises et de l'État<sup>4</sup>.

### *Assises philosophiques*

En 1879, lorsque les républicains accèdent au pouvoir, la relation entre l'État et les cultes est régie par le « système concordataire », que caractérisent deux traits principaux. Le premier est l'alliance des Églises et de l'État. Celle-ci s'enracine dans le Concordat que Napoléon Bonaparte conclut avec le pape Pie VII en 1801, et dans les Articles organiques concernant les catholiques et les protestants (réformés et luthériens)

adoptés en 1802. Ces textes – auxquels s'ajoutent les décrets qui ont, en 1808 puis 1831, établi le statut du culte juif – accordent aux Églises un régime d'officialité : elles sont reconnues au titre d'institutions de droit public, et bénéficient, à ce titre, des fonds prévus au budget de l'État. Tout au long du siècle, les opérations de construction de lieux de culte reçoivent également, dans des proportions variables selon les époques et les municipalités, le soutien matériel de la puissance publique. Le second trait concerne la présence des cultes dans les écoles. Tout en plaçant l'enseignement sous tutelle de l'Université publique, Napoléon Bonaparte avait admis que les clercs et les religieux pussent enseigner dans les écoles publiques, et même les diriger. Cette ouverture se trouve encore élargie par les lois Guizot de 1833 et Falloux de 1850 : non seulement elles reconnaissent la liberté d'enseignement dans le primaire pour la première et dans le secondaire pour la deuxième, mais elles accordent au personnel ecclésiastique un pouvoir de surveillance sur les écoles primaires publiques. L'association



**Tendanciellement, deux grands moments (...) se sont succédés au cours du siècle qui vient de s'écouler : séparatiste jusque dans les années 1960, la laïcité s'est faite partenariale ensuite.**

des ordres vaut aussi dans le monde judiciaire, où, sous le surplomb d'un Christ en croix, l'on somme les jurés d'assises de « jurer et de promettre devant Dieu » d'accomplir loyalement leur office. Ce modèle est typique de la modernité émergente : les élites politiques considèrent que la morale de la société ne peut se construire sans faire appel aux ressources de la morale religieuse. Le légiste Portalis dans son discours devant le Conseil d'État le 15 Germinal an X résume ainsi cette philosophie de l'association des Ordres : « La nécessité d'avoir une religion ne dérive-t-elle pas de la nécessité d'avoir une morale ? L'idée d'un Dieu Législateur n'est-elle pas aussi essentielle au monde intelligent que ne l'est au monde physique celle d'un Dieu

4. Sur la constitution de la laïcité française, Philippe PORTIER, *L'État et les religions en France, Une sociologie historique de la laïcité*, Rennes, PUR, 2016.

créateur et premier moteur de toutes les causes secondes. L'athée (...) peut-il prêcher utilement la règle des mœurs ? »

Or pour les républicains, ce dispositif d'association n'est pas acceptable : il faut, tout à rebours, construire une politique de la séparation. Ils le disent déjà, par la voix de Michelet et de Quinet, sous la monarchie de Juillet. Ils le répètent constamment ensuite, et notamment dans le programme de Belleville présenté par Gambetta en 1869. Ce choix tient à l'urgence de renouer avec les grands principes de la Révolution française. Avec l'égalité, d'abord. L'ordre issu du Consulat établi, en effet, une différence entre les citoyens : elle aboutit à placer les incroyants, et même, étant donné le poids social du catholicisme, les fidèles des cultes minoritaires, dans un statut de seconde zone, ce qui fait obstacle, de leur point de vue, à la naissance d'une véritable communauté politique. Avec la liberté, ensuite. La nécessité de rompre le lien avec les Églises est d'autant plus impérieuse que le culte dominant – le catholicisme – s'est au cours du siècle, contrairement au pronostic de Portalis, rétracté sur une foi d'intransigeance, en tout hostile aux requêtes des temps nouveaux. Les républicains en veulent pour preuve le *Syllabus* de 1864, dans lequel Pie IX dénonce, comme « erreur majeure de notre temps », la proposition suivant laquelle « le Pontife Romain peut, et doit, se réconcilier et transiger avec le progrès, le libéralisme et la civilisation moderne ». La séparation, en restreignant la puissance d'influence de l'institution romaine et donc en laissant l'État à sa souveraineté, ouvrirait à l'inverse tout un champ de développement à l'autonomie du sujet.

On n'objectera pas, comme le disent les catholiques de l'époque, que la privatisation de la religion entraînerait la déliquescence de la société. Attachés à l'idée de « morale indépendante » (« indépendante » des dogmes religieux), les républicains tiennent que l'homme a dans sa conscience même suffisamment de force pour découvrir les maximes de la loi morale universelle. Telle est d'ailleurs la leçon de Kant dans *Critique de la raison pratique*, dont s'inspirent, à travers l'exégèse de leur philosophe Jules Barni, les gouvernants des années 1880 : « Deux choses remplissent le cœur d'une admiration et d'une vénération toujours nouvelles et toujours croissantes à mesure que la réflexion s'y attache et s'y applique : le ciel étoilé au-dessus de moi et la loi morale en moi ».

### Dispositifs institutionnels

Ce modèle, dont la France, contrairement à une idée reçue, n'est nullement l'instigatrice (on en trouve les prémices dans les législations d'autres pays d'obédience catholique, le Mexique, l'Italie, la Belgique notamment), procède de deux réformes successives. S'opère d'abord, dès les années 1880, une séparation des Églises et de l'École. Elle suscite huit lois entre 1879 et 1886. La loi du 28 mars 1882, présentée par Jules Ferry,



**Deux choses remplissent le cœur d'une admiration et d'une vénération toujours nouvelles et toujours croissantes à mesure que la réflexion s'y attache et s'y applique : le ciel étoilé au-dessus de moi et la loi morale en moi.**

*Critique de la raison pratique, Emmanuel Kant, 1788*

alors ministre de l'Instruction publique, est centrale dans le processus, comme l'indiquent deux de ses dispositions majeures. D'une part, elle substitue l'instruction civique et morale à l'instruction morale et religieuse, qui était au cœur des programmes de l'école concordataire, étant entendu que la morale en question est une morale sans fondation métaphysique. D'autre part, elle abolit le droit accordé aux curés de paroisse de contrôler l'enseignement des instituteurs. C'est l'indication qu'aux yeux des promoteurs de la loi, l'éthos public n'a plus besoin de se construire sur l'assise du récit religieux. La loi Goblet du 30 octobre 1886 complète le dispositif en faisant interdiction aux clercs d'enseigner dans les écoles primaires publiques. On ajoutera cependant que, si la République, qui disperse les jésuites dès 1880 avant d'interdire toutes les congrégations religieuses d'enseignement en 1904, rend son actualisation plus difficile, elle ne supprime pas la liberté d'enseignement. Pour les républicains « opportunistes » qui exercent le pouvoir, il s'agit, au plan philosophique, de faire droit à la liberté de conscience, au plan politique, de s'adapter à la culture d'un peuple qui, selon la formule de Jules Ferry, « fait des reposoirs, qui tient à la République, mais qui ne tient pas moins à ses processions ». D'autres textes excèdent le seul domaine de l'école. Certains concernent la laïcisation des cimetières et des hôpitaux<sup>5</sup>. Il est

5. LALOUETTE J., « Expulser Dieu : la laïcisation des écoles, des hôpitaux et des prisons », *Mots*, n° 27, juin 1991, pp. 23-39.

même, déjà, des propositions, qui n'aboutiront pas avant 1972, visant à supprimer la référence à Dieu du serment des jurés d'assises.

Quelque vingt ans plus tard, la République prononce la séparation des Églises et de l'État. La loi du 9 décembre 1905, qui, selon la formule du Conseil d'État dans son rapport de 2004, est la « clé de voûte » de la laïcité, intervient assez tardivement. Plusieurs propositions avaient été déposées sur le bureau des chambres depuis 1880. Elles avaient été rejetées. On avait argué de l'attachement du peuple au système concordataire, et rappelé aussi que celui-ci permettait à l'État d'exercer une surveillance sur les cultes. Le projet revient au premier plan au début du XX<sup>e</sup> siècle, dans un contexte marqué, après l'affaire Dreyfus, par une grande tension entre la puissance catholique et le gouvernement républicain. Dans le camp de la gauche, les positions sont diverses. Certains veulent maintenir une politique du contrôle, les uns, comme Maurice Allard, en affirmant la nécessité de renouer avec la politique révolutionnaire de déchristianisation, les autres, comme Émile Combes, en voulant simplement placer l'Église sous le contrôle de la nation (par une sorte de « concordat sans le concordat »). D'autres, qui ne veulent pas transformer la République en « congrégation », en tiennent pour une politique de la liberté. Clémenceau envisage cette liberté en la rapportant à l'autonomie individuelle des croyants, auxquels il faut réserver le droit de s'auto-organiser. Briand, soutenu par Jaurès, considère que la liberté des cultes suppose aussi, on le verra notamment lors du débat sur l'article 4 de la loi de 1905, de reconnaître le droit interne des Églises. C'est la ligne briandiste qui l'emporte, souvent avec le soutien des modérés, menés notamment par le juriste Alexandre Ribot. La loi de 1905 présente, dans cette perspective, une double propriété. Elle sépare les institutions, ce qui permet à l'État, pensent les Républicains, d'affirmer sa neutralité : « La République, affirme son article 2, ne reconnaît, ne salarie, ni ne subventionne aucun culte ». Elle garantit les libertés. L'article 1<sup>er</sup> en porte témoignage : « La République, affirme l'article 1<sup>er</sup>, assure la liberté de conscience. Elle garantit la liberté des cultes, sous les seules restrictions édictées dans l'intérêt de l'ordre public », mais aussi l'article 4, qui dispose, au point de valider, si l'on suit les analyses d'un Santi Romano<sup>6</sup>, une certaine forme de pluralisme juridique, que les associations

chargées de la gestion du *dominium* religieux devront « se conformer aux règles d'organisation générale du culte dont elles se proposent d'assurer l'exercice ».

On voit ce qui fait le propre de ce modèle de laïcité. Il repose sur le partage du privé et du public (au sens d'étatique). Dans la sphère étatique, s'impose une neutralité absolue : l'État doit se garder de toute expression d'affiliation ou de préférence religieuse pour se situer, au nom du respect qu'il doit à la liberté et à l'égalité, dans la sphère de l'universel. Cette excommunication politique du religieux touche la question des normes : elles ne peuvent trouver leur principe de justification dans des arguments d'ordre religieux. Elle concerne aussi la question des espaces : dans les lieux dont l'État est propriétaire, rien ne doit faire signe vers une quelconque affiliation, d'où les décrochages



**Dans la sphère étatique, s'impose une neutralité absolue : l'État doit se garder de toute expression d'affiliation ou de préférence religieuse pour se situer, au nom du respect qu'il doit à la liberté et à l'égalité, dans la sphère de l'universel.**

de crucifix dans les salles de classe, les mairies ou les tribunaux. Le même interdit s'applique aux agents de la Fonction publique. C'est le cas pour les juges astreints à une double neutralité des apparences et des conséquences, en effaçant ce qui demeure de leur for interne pour se faire les officiers impartiaux de la loi. À l'inverse, dans la sphère privée, la liberté est la règle absolue : chacun, en son domicile, peut opiner à son gré, ce qui l'autorise par exemple à éduquer ses enfants comme bon lui semble, en dehors même du système scolaire. Entre les deux sphères prend place l'espace social (la voie publique, le monde associatif, l'espace productif) : la liberté est de droit ici aussi, sous réserve du respect dû aux libertés d'autrui et aux contraintes de l'ordre public (défini à partir de critères objectifs ou matériels).

6. Santi ROMANO, *L'ordre juridique*, Paris, Dalloz, 2002.



Arendt), à distance de tout enracinement. D'autre part, elle en réévalue les effets : la première modernité se situait dans une perspective messianique : elle attendait de l'histoire, elle-même activée par l'État, un progrès infini ; rien de tel dans la deuxième modernité : « désenchantée », « problématisée », « auto-relativisée », celle-ci, au rebours de la première, associe l'incertitude au mouvement, en ne croyant plus, de manière nécessaire, à l'action méliorative de la raison politique<sup>7</sup>.

## Le modèle associatif

Le modèle séparatiste a partie liée avec l'avènement de la première modernité. D'abord « émergente » comme il a été noté plus haut, bientôt « triomphante » à partir du milieu du XIX<sup>e</sup> siècle, celle-ci s'appuie sur l'idée de l'État fort, érigé, selon l'expression d'Émile Durkheim, en « conscience claire de la société ». Parallèlement, le religieux se privatise : même quand la loi positive la maintient dans un rôle public, l'Église est d'abord assignée au culte. S'impose là le grand partage de la raison publique et des convictions religieuses. Avec les années 1960-1980, la société française entre dans une autre configuration mentale, qui ne va pas être sans effet sur les équilibres de la laïcité hexagonale.

### Changement de conjoncture

La désignation du moment contemporain varie suivant les sociologues : Jürgen Habermas parle de « modernité avancée » ou de « société post-séculière », Jean-Marc Ferry de « modernité seconde », Anthony Giddens de « modernité réflexive », d'autres d'« ultramodernité ». Leurs analyses convergent cependant : une autre figure du lien social s'est affirmée depuis un demi-siècle. Celle-ci n'abolit pas la dynamique immanentiste de la modernité initiale : c'est encore autour de la souveraineté du sujet que l'assemblée humaine souhaite organiser la vie sociale. Elle en recompose les modes d'être cependant. D'une part, elle en radicalise les traits : le subjectivisme antérieur restait attaché à des institutions lourdes (le politique, la famille, le travail, l'Église) ; celui d'aujourd'hui atomise l'individu en le dissociant des structures d'hier, ce qui le place en situation de « désolation » (Hannah

Ce qui marque d'abord, c'est la détresse du politique, que révèlent notamment les indices de confiance, les taux d'abstention aux élections, les votes de contestation. Cette défiance vis-à-vis des dirigeants n'est pas liée simplement aux manquements individuels qui pourraient lui être reprochés. Elle tient à la difficulté de l'État, repérable depuis les années 1970-1980, d'assumer sa fonction régulatrice dans le nouveau monde : l'État, devenu « creux », s'est comme évidé de ses capacités organisationnelles et sémantiques. Il s'est trouvé confronté d'abord à un processus de déstabilisation territoriale. La première modernité avait la nation pour cadre principal d'organisation : la puissance normative des appareils politico-administratifs était d'autant plus forte qu'elle n'était concurrencée par aucun autre système extérieur<sup>8</sup>. Or ce modèle westphalien a vécu : la globalisation, elle-même liée à la substitution du modèle néo-libéral au modèle keynésien, est venue diluer les frontières. Des flux divers, économiques (avec le développement des firmes multinationales) et juridiques (avec la cristallisation d'un ordre juridique international), technologiques, et viraux aujourd'hui, ont contribué à affaiblir la puissance d'emprise des institutions nationales, et, par voie de conséquence, les créances investies dans l'ordre politique. Mais l'État a dû affronter aussi un processus de déstabilisation culturelle. La première modernité faisait cause commune avec l'idée du *juste* : il s'agissait de faire prévaloir, contre le principe perfectionniste porté par la civilisation catholique, une politique des droits subjectifs. Or une mutation importante s'est opérée au cours de ces dernières décennies : confrontée à la démesure des avancées technoscientifiques, elle-même favorisée par l'abolition des contraintes morales qui s'imposaient encore

7. Voir PORTIER Ph., WILLAIME J.-P., *La religion dans la France contemporaine, Entre sécularisation et recomposition*, Paris, Armand Colin, 2021.

8. BIRNBAUM P., « Défense de l'État "fort". Réflexions sur la place du religieux en France et aux États-Unis », *Revue française de sociologie*, 3, 2011, pp. 559-578.

au sujet dans l'époque précédente, l'opinion éprouve désormais une véritable inquiétude quant à « l'avenir de la nature humaine » : l'ordre environnemental est mis en danger, comme les régimes ancestraux de la procréation, de la filiation et de l'alliance. Elle se trouve amenée, de là, à adjoindre à la logique des droits qui structurait hier son univers de sens une politique du *bien* dont la vocation est d'opposer à l'hubris décisionniste les principes d'une nouvelle prudence. On relèvera plus loin que ces deux processus – territorial et culturel – conduisent la politique à se reconfigurer, en s'associant à d'autres magistères, notamment aux magistères religieux : il s'agit pour lui de compenser, par le recours à d'autres sources de sens et de lien, sa propre impotence matérielle et symbolique.

Le retour du religieux est l'autre face de la deuxième modernité. Comme le notait la sociologie dominante dans les années 1950-1970, la première modernité est marquée par le déclin de l'affiliation aux institutions ecclésiales. Ce mouvement de sécularisation ne s'abolit pas sous la deuxième modernité. On peut même dire qu'il s'approfondit. D'année en année, le nombre des « sans religion » augmente, dans la société française comme partout en Occident. Mais, dans le même temps, pointe une contre-sécularisation, qui s'affirme, en dehors des régulations institutionnelles, sur le mode de revendications singularistes. Aucun des mondes confessionnels n'échappe à ce mouvement réactif. Ce retour, dont on voit les indices dès les années 1980, s'exprime dans le cadre de la sphère privée. La piété individuelle s'est renforcée dans les

populations croyantes. C'est le cas notamment dans le monde musulman, en particulier dans les jeunes générations mal intégrées : la pratique de la prière, le respect du ramadan et des obligations alimentaires (autour du halal), le port des signes religieux sont plus fréquents que par le passé. Le monde protestant, dans sa mouvance évangélique, connaît une religion d'effusion, le monde juif des ré-enracinements dans les observances traditionnelles. Quant au catholicisme, ses fidèles retrouvent souvent, après qu'ils les ont oubliées dans les années 1960, toute une collection de dévotions post-tridentines (les processions, les adorations eucharistiques, les chemins de croix publics, les Fête-Dieu...). Mais cette ré-attestation ne concerne pas seulement l'intime de la relation religieuse. S'est opéré aussi un passage au politique. Du côté des musulmans, se sont exprimées, adressées aux pouvoirs publics, des requêtes d'ordre financier (demande d'aide à la construction de mosquées), symbolique (obtention du droit de porter des signes religieux dans les espaces publics), politique (insertion dans les dispositifs de participation politique). Quoique déclinées différemment, des demandes analogues sont repérables du côté des autres confessions. Une manière de front commun des religions s'est même constitué autour de revendications touchant à la famille et à la sexualité, comme on l'a vu au moment de la « manif pour tous », ou, malgré des approches différentes selon les confessions, lors de la discussion autour des lois bioéthiques. Ce passage au politique a pris parfois des formes terroristes : il est le fait, presque exclusivement, malgré les tentatives d'attentats fomentées par certains croisés de la civilisation chrétienne, d'activistes se réclamant de l'islam<sup>9</sup>.

Confrontés à ce double défi (le déclin du politique, le retour, parfois tératologique, du religieux), les autorités publiques ne sont pas demeurées inertes. Sans doute ont-elles maintenu bien des règles issues de la Troisième République, celles en particulier concernant la liberté de conscience et la neutralité de l'État. La nécessité de faire droit aux demandes singularistes émanées de la population, l'urgence également d'assurer à l'ensemble social la « cohésion » qui semble lui faire défaut les a amenées à les compléter par tout un appareillage qui est venu donner au système français de régulation des cultes un tour « néo-concordataire ».

 **D'année en année, le nombre des « sans religion » augmente, dans la société française comme partout en Occident. Mais, dans le même temps, pointe une contre-sécularisation, qui s'affirme, en dehors des régulations institutionnelles, sur le mode de revendications singularistes.**

9. Bernard ROUGIER (dir.), *Les territoires conquis de l'islamisme*, Paris, PUF, 2020.

### Changement de normativité

À rebours du modèle concordataire issu de Napoléon Bonaparte, le modèle néo-concordataire n'introduit aucune compénétration organique entre la puissance politique et les collectivités confessionnelles. Il se construit, sans alliance officielle, sur le fondement d'une collaboration fonctionnelle, à laquelle des textes partiels, relevant du *hard law* (lois et règlements) mais aussi du *soft law* (chartes, recommandations), ont donné sa forme. Quelle est cette forme ? Elle répond en fait à un double dispositif, tout à la fois de reconnaissance et de surveillance, dont on se satisfera ici de donner quelques traits majeurs.

Le dispositif de reconnaissance apparaît dans les années 1950-1960. La loi Debré de 1959, qui autorise la prise en charge des frais de fonctionnement et de personnel des écoles privées, en est l'indice le plus probant. Il faut la saisir comme une conséquence des débats liés à la première modernité : le général de Gaulle, issu du monde catholique, entend résorber les reliquats de la « guerre des deux France » issue de la Révolution française. Les choses prennent un autre tour au cours des décennies suivantes. On s'inscrit dorénavant dans le contexte de la deuxième modernité : il s'agit moins de pacifier la relation avec le catholicisme que de répondre aux demandes identitaires du sujet et aux besoins intégratifs de la société. Il en est résulté une politique à deux volets. D'une part, l'État a été amené à accorder des droits nouveaux à ses citoyens religieux. Des autorisations d'absence peuvent en effet, depuis le milieu des années 1960, être accordées aux fonctionnaires pour leurs grandes fêtes religieuses, des carrés confessionnels, depuis les années 1970, peuvent, en rupture avec la loi de 1881 sur la « neutralité » des espaces funéraires municipaux, être installés dans les cimetières, des accommodements alimentaires être admis dans les restaurants administratifs. Le point le plus significatif concerne cependant le financement des activités religieuses. Le subventionnement des écoles privées, approuvé depuis 1977 par le Conseil constitutionnel, concernait en 1959 le monde catholique essentiellement. Il s'est entendu aux écoles juives et maintenant aux écoles musulmanes. La puissance publique apporte son soutien de surcroît, par des garanties d'emprunts ou des baux emphytéotiques, à l'édification de

biens culturels. Le Conseil d'État, par cinq arrêts majeurs du 19 juillet 2011, a même donné son aval à des opérations de financement direct – telle celle qui, au Mans, concernait la construction d'un abattoir temporaire destiné à l'exercice de pratiques rituelles musulmanes – pour peu qu'elles répondent à un « intérêt local » et/ou qu'elles comportent un objet mixte, et qu'elles ne remettent pas en cause le principe d'égalité<sup>10</sup>. D'autre part, l'État a été conduit, pour pallier son déficit d'efficacité et solidifier la cohésion sociale, à solliciter les ressources des institutions religieuses. Les fonctions qu'il leur



**On s'inscrit dorénavant dans le contexte de la deuxième modernité : il s'agit moins de pacifier la relation avec le catholicisme que de répondre aux demandes identitaires du sujet et aux besoins intégratifs de la société.**

accorde sont diverses. Il peut s'agir parfois d'une fonction d'expertise. Les représentants des forces religieuses sont souvent conviés au sein des comités de bioéthique, nationaux (comme le Comité national d'éthique et des sciences de la vie instituée en 1983) ou locaux : on leur donne mission là de discuter, avec d'autres acteurs, des questions nouvelles qui supposent une réflexion sur l'assise de l'idée de bien (l'allocation des valeurs), et non plus simplement sur le fondement de l'idée du juste (la répartition des droits)<sup>11</sup>. Il peut s'agir aussi d'une fonction de suppléance : souvent l'État délègue aux institutions du croire des missions de solidarité qu'il n'a pas, ou plus, les moyens d'accomplir par lui-même. Cela se révèle par exemple sur le terrain de l'aide aux démunis ou aux migrants, qui associe fréquemment l'administration et les institutions caritatives comme le Secours catholique. C'est dans cette perspective qu'un protocole a été

10. Cette évolution s'est trouvée confirmée implicitement par le Conseil constitutionnel qui, dans sa décision du 21 février 2013, a rappelé que la laïcité interdit à la République de reconnaître et de salarier les cultes sans mentionner l'interdit de la subvention.

11. MEMMI Dominique, *Les Gardiens du corps. Dix ans de magistrature bioéthique*, Paris, Éditions de l'EHESS, 1996 ; MATHIEU Séverine, *PMA, bioéthique et religion*, Paris, Le Cavalier bleu, 2020.

signé en mars 2017 entre le gouvernement et plusieurs institutions religieuses (catholiques et protestantes), conduites par Sant Egidio, dans la perspective de faciliter l'accueil des chrétiens d'Orient. Mais le religieux, surtout chrétien, peut être convoqué également dans le travail de construction de la mémoire nationale : on a vu cette patrimonialisation à l'œuvre au moment de l'incendie de Notre-Dame de Paris ou lors de la controverse autour des crèches de Noël sur lesquelles le Conseil d'État a émis, en novembre 2016, une jurisprudence plus ouverte qu'on ne l'attendait.



**Ce mouvement juridique nous confronte à deux évolutions essentielles. D'une part, le législateur a restreint le champ d'expansion de la liberté religieuse.**

Mais la « nouvelle laïcité » comporte aussi un dispositif inédit de surveillance. Celui-ci, annoncé par François Baroin dans son rapport de 2003, et défendu désormais par des groupes d'influence comme Le Printemps républicain créé après les attentats de 2015, n'est pas sans lien non plus avec les dérégulations propres à la deuxième modernité : il traduit la volonté de rapatrier dans le corps national les individus, musulmans essentiellement, portés par la seule exaltation de leur subjectivité religieuse et s'enfermant de ce fait dans un séparatisme, dont on dit qu'il nourrit le terrorisme, contraire aux exigences de la « civilité » républicaine. Comme on l'a vu, la loi de séparation de 1905 avait, sous l'influence de Briand et Jaurès, institué un régime libéral : les cultes avaient obtenu, en rupture avec le système du Concordat, une véritable liberté d'organisation et de communication. Bien sûr, ce modèle n'a pas été totalement remisé. Des ajouts récents, produits des lois de 2004 sur le port des signes religieux ostensibles à l'école publique, de 2010 sur la dissimulation du visage dans l'espace public, de 2016 « relative au travail, à la modernisation du dialogue social et à la sécurisation des parcours professionnels », et plus encore de 2021 « confortant le respect des

principes de la République », en ont cependant recomposé les équilibres. Ce mouvement juridique nous confronte à deux évolutions essentielles. D'une part, le législateur a restreint le champ d'expansion de la liberté religieuse. Certaines restrictions concernent les individus. Naguère, seuls les agents du service public, dans l'exercice de leur mission, étaient concernées par l'abstention religieuse. Les quatre lois à l'instant citées ont fait évoluer la règle. Celle de 2004 étend aux usagers du service public de l'éducation, les élèves dans le primaire et le secondaire, un interdit dont le Conseil d'État avait récusé la mise en œuvre dans son avis de novembre 1989 et dans sa jurisprudence subséquente. Celle de 2010, sans faire référence au régime de laïcité, va plus loin en prohibant *de facto* certains types de vêtements religieux pour les personnes ordinaires dans l'espace même du commun – la voie publique, les commerces ou les salles de spectacle ; la loi de 2016 autorise les entreprises privées à procéder de même pour leurs salariés, ce que la loi « séparatisme » de 2021 a confirmé, en ajoutant même que les entreprises privées exerçant une mission de Service public ou sous commande publique adopteront en la matière le régime de la fonction publique. On ajoutera que la neutralité des apparences tend à s'imposer aujourd'hui non seulement aux magistrats mais, comme on le voit dans un arrêt de la Cour d'appel de Douai du 9 juillet 2020 « sur le port de signes distinctifs dans l'exercice de leurs fonctions de défense et de représentation », aux avocats eux-mêmes. D'autres limitations touchent les associations. Les choses sont frappantes de



**D'autre part, le gouvernement a redéfini le motif de restriction de la liberté religieuse.**

ce point de vue dans la loi « séparatisme », qui prévoit par exemple que les associations ordinaires, dont on sait qu'elles peuvent avoir un objet religieux, ne pourront recevoir de subventions que si elles répondent à un « contrat d'engagement républicain », respectueux de « la sauvegarde de l'ordre public » et « de la dignité de la personne humaine », en soumettant les associations culturelles à des contrôles financiers et administratifs proprement inédits. D'autre part, le gouvernement a redéfini le motif de restriction de la liberté religieuse. Les textes fondateurs de la République, tels que l'article X de la Déclaration des droits de l'homme, ou l'article 1<sup>er</sup> de la loi de 1905, font référence à la notion d'ordre public. Ils disposent que la liberté s'arrête, non seulement là où commence celle des autres, mais là également où l'ordre public, qui est la condition de la liberté d'autrui, peut être menacé. Tout le problème est de savoir comment se définit l'ordre public. Initialement, il supportait une acception matérielle, en renvoyant son signifié aux éléments objectifs que sont la sécurité, la tranquillité et la salubrité. Rien de cette restriction aujourd'hui : le législateur l'a investi subrepticement, depuis ces dernières années, d'une valence complémentaire, immatérielle celle-là, en le rapportant bien davantage à un modèle moral de comportement, lié, selon l'expression du Conseil constitutionnel dans sa décision du 7 octobre 2010 sur la loi portant interdiction de la dissimulation du visage dans l'espace public, aux « exigences minimales de la vie en société », ce que le discours politique évoque aussi en parlant des « valeurs de la République », et non simplement de ses principes<sup>12</sup>. Il importe d'ajouter que ce mouvement de resubstantialisation du droit ne concerne pas seulement les institutions gouvernementales ; elle emporte aussi de plus en plus le juge, comme le montre l'avis du Conseil d'État de décembre 2020 sur le projet de loi « séparatisme ».

Le parcours du siècle qui vient de s'écouler nous aura donc confrontés à une mutation sensible du modèle français de régulation publique du religieux. Ce n'est qu'une tendance bien sûr : le droit reste encore attaché aux dispositifs libéraux que lui impose la loi de 1905. Reste que la tendance est bien là : la séparation des sphères (spirituelle et temporelle) laisse place à leur entremêlement. La distinction proposée par Jean-Marc Ferry<sup>13</sup>, trouve ici son utilité. La laïcité



## Le parcours du siècle qui vient de s'écouler nous aura donc confrontés à une mutation sensible du modèle français de régulation publique du religieux.

relevait, au début du XX<sup>e</sup> siècle, du *registre de la « norme »* : elle permettait à chacun d'être traité, de manière « juste », en tant que « personne libre et égale à toute autre ». Elle décrivait de la sorte un cadre procédural – un principe – permettant à chacun de cultiver sa croyance ou son incroyance à son gré, sans que l'État puisse peser directement sur l'organisation et l'activité des institutions religieuses. Cent dix ans plus tard, on use autrement de son concept. Les gouvernements, sans qu'il faille réellement faire une distinction entre les politiques de droite et les politiques de gauche, en ont fait un instrument de reconfiguration de l'esprit public : si elle soutient la liberté religieuse par un régime de reconnaissance positive, elle tend, simultanément, à s'agencer en un dispositif de *diffusion de la valeur*, selon une dynamique non plus procéduraliste mais perfectionniste qui vise à replacer les citoyens dans l'orbite du bien que l'État définit. ■

12. « L'ordre public et les religions. Ordre ou désordre ? », *Revue du droit des religions*, 9/2020.

13. FERRY Jean-Marc, *Valeurs et normes, La question de l'éthique*, Bruxelles, Éditions de l'Université de Bruxelles, 2002.

## Table ronde 1

# Les professionnels de justice et les signes extérieurs de croyances religieuses, philosophiques et politiques

**Quelle est l'obligation faite  
aux personnels de justice de  
présenter une apparence qui  
garantisse leur neutralité  
aux yeux des usagers ?**

**Convient-il de distinguer  
selon l'ordre judiciaire et  
administratif, selon le type  
de contribution au service  
public de la justice ou les  
lieux où les fonctions sont  
exercées ? Les interventions  
s'emploieront à mettre en  
lumière la diversité des  
situations dans lesquelles cet  
aspect du principe de laïcité  
peut trouver à s'appliquer  
et la/es manière(s) dont il  
peut être appréhendé et géré  
en pratique.**



**Rita HERMON-BELOT**

Directrice d'études à  
l'École des hautes études  
en sciences sociales

## Introduction de la présidente de la table ronde

Je voudrais d'autant plus remercier les organisateurs de cette rencontre pour leur invitation que je ne suis moi-même pas professionnelle de justice, mais historienne et justiciable.

Il est vrai qu'en tant qu'historienne précisément, je suis souvent sollicitée pour la formation initiale et continue de magistrats par l'ENM, ce qui suscite à chaque fois des échanges tout à fait fructueux, et pour moi précieux. La présentation de Philippe Portier en a apporté, s'il était besoin, l'éclatante démonstration, nous avons beaucoup à nous dire.

De fait, je suis la première intéressée par les raisons de votre présence ici et par vos remarques : le retour de terrain, comme disent les sociologues, que vous nous apportez. Retour que j'entends de plus en plus, et depuis les domaines les plus divers tant ces types de sollicitation se multiplient depuis quelques années. Nous avons besoin aujourd'hui d'en savoir plus, des enquêtes comme celles que vous menez sont un objet d'intérêt public. Et ceci d'autant plus que c'est en dernière instance à la justice et à ses tribunaux, à vous, que tous, individus ou collectifs, demandent la résolution des conflits qui s'élèvent dans les domaines les plus divers autour de pratiques ou de normes religieuses ou présentées comme telles.

Le besoin est réel, et il est particulièrement spécifique dans les services publics, où la neutralité des agents doit être pensée avant tout pour protéger la liberté de conscience et la

liberté religieuse des usagers, mais ceci également dans le respect de l'égalité entre toutes et tous. La laïcité n'est pas un objectif que l'État se serait assigné à lui-même *a priori* ou de manière formelle mais toujours un moyen d'assurer cette égalité. À mesure que nous nous éloignons des étapes de notre histoire qui ont présidé à ces



**Le besoin est réel, et il est particulièrement spécifique dans les services publics, où la neutralité des agents doit être pensée avant tout pour protéger la liberté de conscience et la liberté religieuse des usagers.**

évolutions, la neutralité de l'État et celle du service public dans son ensemble apparaissent parfois comme le projet d'un État qui se serait prescrit à lui-même le retrait afin de mieux laisser le champ libre à l'expression religieuse. De fait, la dynamique au long de l'histoire française a été plutôt inverse. L'État a d'abord congédié, et parfois avec la plus grande fermeté, l'institution religieuse, en l'occurrence l'Église catholique, de domaines entiers de la vie des citoyens que celle-ci avait largement contribué à édifier :



## Le pluralisme est un projet, celui d'assurer à cette pluralité les meilleures conditions possibles.

école, soin, assistance, et système pénitentiaire, un de ceux sans doute où cette empreinte fondatrice a persisté le plus longtemps.

Pour ma part, l'objet de mon travail d'historienne est la pluralité, l'histoire de la pluralité et du pluralisme dans le contexte français. Que l'on veuille l'approuver ou pas, la pluralité est un état de fait : il existe une diversité des appartenances religieuses et des convictions. Le pluralisme est un projet, celui d'assurer à cette pluralité les meilleures conditions possibles. C'est une longue histoire, avec des voies propres aux différents contextes nationaux et avec, dans le cas français notamment, de nombreux rebondissements. C'est en essayant de la suivre que je suis « tombée » sur la laïcité, sans l'avoir projeté ou même prévu, et d'abord dans des domaines qui participent largement du droit.

Bien avant que le terme même n'ait été inventé, un des premiers ancrages de la laïcité a été l'état-civil institué en septembre 1792 : un état des personnes tenu par une autorité civile, ce qui veut dire aussi un mariage civil, n'obéissant à aucune norme religieuse, un contrat reposant sur l'accord des parties. La loi établissait également la possibilité du divorce.

Or les débats et les besoins impérieux qui se sont imposés à des législateurs qui, même durant la période révolutionnaire, s'étaient montrés très peu pressés de prendre une mesure aussi radicale sont nés du fait que depuis des siècles, depuis l'ordonnance de août 1539 sur le fait de la justice, dite ordonnance de Villers-Cotteret, l'état des personnes avait été confié à l'Église. Les registres dits paroissiaux faisant foi du mariage et de la filiation étaient tenus par elle, la célébration des mariages lui revenant également. Seuls y échappaient les quelques sujets juifs du roi. Mais ce mariage était pour tous indissoluble comme l'est le sacrement catholique, ce qui a provoqué une série ininterrompue de scandales depuis la seconde moitié du XVIII<sup>e</sup> siècle. Scandales débouchant sur des « affaires » judiciaires

dont il est frappant de voir combien ils ont pu passionner l'opinion publique naissante.

La création de cet état-civil fut bien la première étape de la dynamique de neutralisation de domaines entiers de la vie des Françaises et des Français qu'a constitué la laïcité.

Sous la Restauration et le retour de l'alliance entre état monarchique et Église catholique, les catholiques intransigeants, les « Ultras » comme les appelaient Chateaubriand, n'ont pas obtenu le retour de l'état-civil aux autorités religieuses, mais ils ont réussi à faire supprimer le divorce en 1816. Son rétablissement en 1884 fait partie de la grande série des lois dites laïques des années 1880. Rappelons que dès 1792, c'est principalement par des femmes que le divorce a été demandé. Il s'agit bien d'une disposition qui a d'emblée été entendue comme de nature à les protéger, leur donner la possibilité d'échapper à des dominations dont les abus ne rencontraient aucune limite. Et elles s'en sont emparées. Raison pour laquelle il importe toujours aujourd'hui que quel que soit le type de mariage religieux que les personnes veulent célébrer, il soit précédé par un mariage civil, comme le prescrit la loi.

Par là également la norme de la majorité n'est plus imposée aux minorités. L'égalité est celle des individus quel que soit le ou les groupes auxquels ils peuvent par ailleurs appartenir et entre lesquels ils peuvent aussi circuler librement. Question des majorités et des minorités dont il faut également constater qu'elle peut se poser aujourd'hui dans des termes et à des échelles largement renouvelés ; au plus proche, avec des situations très différentes selon les lieux et les parties du territoire ; au plus lointain, avec la mondialisation, et celle notamment des moyens de communication qui peuvent faire voyager des systèmes de normes d'un bout à l'autre de la planète.

Au moment où s'ouvrent vos débats, il faut encore rappeler qu'en termes d'accueil de la pluralité, la laïcité française n'est pas si mauvaise élève. En 2014, le *Pew Research Center*, centre de recherche américain créé en 2004 et particulièrement connu pour ses statistiques démographiques religieuses mondiales, soulignait que « la France possède un haut degré de diversité religieuse, la plaçant 25<sup>e</sup> parmi les 232 pays ». ■



**Christine PAUTI**

Maîtresse de conférences à l'Université Paris 1 Panthéon-Sorbonne et auteure du rapport *La laïcité dans la Justice* (2019).

## Intervention de Christine PAUTI

### La laïcité et les acteurs de la justice

Si l'institution judiciaire est fréquemment analysée sous l'angle de ses jugements portant sur la religion<sup>14</sup>, elle est elle-même plus rarement analysée au regard du principe de laïcité et du fait religieux.

Cette institution s'est progressivement laïcisée à partir de la fin du XIX<sup>e</sup> siècle, d'abord avec une certaine violence à l'origine de la vague d'épuration des juges soupçonnés de proximité avec les congrégations ; puis, au début du XX<sup>e</sup> siècle, avec la suppression des emblèmes religieux – principalement des crucifix – dans les tribunaux<sup>15</sup>. En ce début de XXI<sup>e</sup> siècle, de nouvelles problématiques ont émergé concernant aussi bien les destinataires du principe de neutralité – l'une des facettes du principe de laïcité aux côtés de la liberté religieuse (comme le résumant les deux premiers articles de la loi du 9 décembre 1905 concernant la séparation des Églises et de l'État<sup>16</sup>) – que la délimitation de ses frontières, brouillant ainsi progressivement les contours de la laïcité en cherchant à élargir toujours davantage les frontières de la neutralité.

Parmi les nombreux acteurs que compte la justice, notre étude des signes extérieurs de

croyances religieuses, philosophiques et politiques (seuls les premiers seront ici analysés) s'est focalisée sur le juge, le juré d'assises et l'avocat. Le juge tout d'abord, en tant qu'agent du service public, détient un rôle clef et original au regard de la religion : tout en étant soumis au principe de neutralité, il est aussi parfois contraint de prendre des décisions, de trancher des conflits, qui impliquent nécessairement de se prononcer et d'interpréter des faits religieux ou le principe de laïcité. Le juré d'assises, ensuite, pourtant simple citoyen, est temporairement amené à endosser la même responsabilité que le juge professionnel. L'avocat, enfin, appartient à une profession libérale et est lié par de nombreux principes dont celui d'indépendance.

#### ***Le juge, agent public, au regard des signes extérieurs de croyances religieuses, notamment dans les salles d'audience***

Quelques faits divers anecdotiques ne peuvent à eux seuls remettre en cause le constat selon lequel les professionnels de la justice qui y sont soumis, parmi lesquels bien évidemment les juges, respectent aujourd'hui globalement bien le principe de neutralité religieuse au cours des audiences.

Rappelons à ce titre l'avis Mlle Marteaux du 30 mai 2000 dans lequel le Conseil d'État a jugé que « le principe de laïcité [fait] obstacle à ce que [les agents] disposent, dans le cadre du service public, du droit de manifester leurs croyances religieuses (...) notamment en portant

14. V. en particulier TAWIL E. et HAENEL H., *Justice et religion : la laïcité à l'épreuve des faits*, 2016, Paris, PUF, 248 p.

15. De façon générale, v. art. 28 de la loi du 9 déc. 1905 : « Il est interdit, à l'avenir, d'élever ou d'apposer aucun signe ou emblème religieux sur les monuments publics ou en quelque emplacement public que ce soit, à l'exception des édifices servant au culte, des terrains de sépulture dans les cimetières, des monuments funéraires, ainsi que des musées ou expositions. ».

16. Art. 1<sup>er</sup> loi du 9 déc. 1905 : « 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 al. 1<sup>er</sup> loi du 9 déc. 1905 : « La République ne reconnaît, ne salarie ni ne subventionne aucun culte (...) ».

un signe destiné à marquer son appartenance à une religion »<sup>17</sup>, ainsi que, dans le même sens, plusieurs articles du Recueil des obligations déontologiques des magistrats publié en juin 2010 par le Conseil supérieur de la magistrature et l'article 1<sup>er</sup> de la loi du 20 avril 2016 relative à la déontologie et aux droits et obligations des fonctionnaires modifiant l'article 25 de la loi du 13 juillet 1983 portant droits et obligations des fonctionnaires, qui reprend la même obligation de neutralité<sup>18</sup>.

On peut se demander si l'impartialité qui s'impose aux juges – administratifs comme judiciaires – ne renforce pas cette exigence de neutralité. En tout cas afin que le procès soit équitable au sens de l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme<sup>19</sup>, il ne doit y avoir aucun doute sur leur neutralité dans l'esprit des justiciables.



**On ne peut exclure que des doutes puissent s'immiscer dans l'esprit de certains justiciables sur l'impartialité de celui qui est amené à statuer sur leur situation.**

Or on s'interroge peu sur l'incidence que peuvent avoir sur les usagers de la justice les lieux dans lesquels les juges officient ou les meubles ou décorations qui les entourent. Logiquement, compte tenu de la naissance tardive du juge administratif, cet aspect concerne davantage son homologue judiciaire.

On ne peut exclure que des doutes puissent s'immiscer dans l'esprit de certains justiciables sur l'impartialité de celui qui est amené à statuer sur leur situation. En effet, ces usagers peuvent logiquement échafauder un lien entre le juge et

son environnement spatial mobilier ou décoratif qui conserve parfois des attributs des Palais de Justice du XIX<sup>e</sup> siècle correspondant aux basiliques ou aux églises : « estrade correspondant au chœur, table du Juge équivalant à l'autel, espace inviolable, donc sacré, entre la barre et cet autel judiciaire, fauteuil du Juge souvent inspiré de la cathèdre »<sup>20</sup>.

Si ce n'est pas le cas de tous, la signification de certains signes, telles les scènes de crucifixion, dont on trouve des représentations de taille impressionnante dans certains palais de justice (notamment à Pau et Bordeaux), est évidente. Ainsi, quel que soit leur contexte d'installation et leur caractère historique ou culturel, certains éléments conserveront toujours une signification religieuse. L'historienne Jacqueline Lalouette indiquait en 1991 : « Même quand il est, par sa présence répétée, un emblème banal, le crucifix – ou la croix –, dans un pays de forte culture catholique, ne peut jamais être vraiment neutre. Certes, il ne suscite pas nécessairement des sentiments, des comportements, nets, bien différenciés, que ce soit de dévotion ou de haine, mais nous ne pensons pas non plus qu'à sa vue puisse correspondre une réelle et profonde indifférence ; il est porteur d'une charge symbolique trop forte (...) En outre, dans les lieux dont nous nous sommes occupés, l'objet crucifix prenait une dimension spécifique supplémentaire, pédagogique dans une école, tout à la fois consolante (...) et opprimante dans un hôpital, intimidante dans un tribunal »<sup>21</sup>.

Alors que vient d'être adoptée, le 22 décembre 2021, une loi à l'intitulé évocateur de « loi pour la confiance dans l'institution judiciaire », l'application de la « théorie de l'apparence » chère à la Cour européenne des droits de l'homme prend ici tout son sens. En vertu de cette théorie, nul justiciable ne devrait ressentir un quelconque sentiment de discrimination, au sein d'un tribunal, en tant que celui-ci pourrait être identifié ou rattaché à une tradition ou une croyance religieuse.

À ce titre, le nouveau tribunal de Paris, conçu par l'architecte Renzo Piano et inauguré en avril

17. CE, avis 4/6 SSR, 30 mai 2000, n°217017, Rec. En l'espèce, il s'agissait d'une surveillante intérimaire.

18. Art. 25 de la loi du 13 juil. 1983 portant droits et obligations des fonctionnaires : « Le fonctionnaire exerce ses fonctions avec dignité, impartialité, intégrité et probité. Dans l'exercice de ses fonctions, il est tenu à l'obligation de neutralité. Le fonctionnaire exerce ses fonctions dans le respect du principe de laïcité. À ce titre, il s'abstient notamment de manifester, dans l'exercice de ses fonctions, ses opinions religieuses. Le fonctionnaire est formé au principe de laïcité [dernière phrase ajoutée par la loi n°2021-1109 du 24 août 2021 confortant le respect des principes de la République]. Le fonctionnaire traite de façon égale toutes les personnes et respecte leur liberté de conscience et leur dignité. Il appartient à tout chef de service de veiller au respect de ces principes dans les services placés sous son autorité. Tout chef de service peut préciser, après avis des représentants du personnel, les principes déontologiques applicables aux agents placés sous son autorité, en les adaptant aux missions du service. »

19. Art. 6 CEDH sur « le droit à un procès équitable ».

20. E. MADRANGES, *Les palais de justice de France*, Paris, Litec Lexis Nexis, 2011.

21. J. LALOUETTE, « Expulser Dieu : la laïcisation des écoles, des hôpitaux et des prétoires », Mots, Laïc, Laïque, Laïcité, Paris, Presses de la Fondation nationale des Sciences politiques, 1991, n°27, p. 36.

2018, a délibérément été vidé de toute connotation religieuse jusqu'à des détails insoupçonnés et extrêmes détaillés par Antoine Garapon dans son rapport écrit avant la construction<sup>22</sup>.

En outre, la justice ne se résume pas à la salle d'audience. La présence de signes extérieurs de croyances religieuses peut être plus visible à l'extérieur de cette salle, notamment dans les bureaux de juges qui peuvent pourtant être amenés à y tenir des audiences.

La « robe judiciaire », qui remonte à un arrêté de 1802 réglant le costume des membres des tribunaux, des gens de la loi et des avoués, témoigne certes encore d'un héritage ecclésiastique, notamment par son nombre de boutons (13 pour le juge comme pour la soutane et 33 pour l'avocat en lien avec l'âge du Christ lors de sa mort) mais ces boutons, désacralisés, et dont l'origine historique est vraisemblablement inconnue de la quasi-totalité des justiciables de nos jours, ne peuvent pas être assimilés à des signes extérieurs de croyances religieuses. Par ailleurs, la robe revêt même souvent un caractère uniformisant qui plaît aux magistrats. Ainsi, une juge judiciaire de confession catholique nous confiait : « c'est assez curieux, parce que cette robe noire, qui vient de tout un ancien régime ecclésiastique, c'est la robe qui porte ma laïcité. Quand je suis en robe, je ne suis pas celle qui a été à la messe le jour de Noël (...) pour moi c'est un bleu de travail, mais un bleu de travail qui me permet d'être impartiale et laïque »<sup>23</sup>.

Pour des raisons historiques en revanche – le Conseil d'État n'ayant vu que tardivement se développer en son sein une formation contentieuse – les juges administratifs ne portent pas de robe à l'audience.

En dehors des juges, d'autres professionnels – « collaborateurs occasionnels » du service public de la justice même s'ils reçoivent rarement officiellement une telle appellation – doivent faire preuve de la même neutralité. Une catégorie d'entre eux pose néanmoins des questions spécifiques : les jurés d'assises.

### **Le juré d'assises : citoyen et juge occasionnel au regard des signes extérieurs de croyances religieuses**

Les jurés d'assises rendent la justice au nom du peuple français. Sans être agents publics, ils collaborent, en vertu d'une obligation légale et de manière occasionnelle, au service public de la justice. Ni usagers, ni tiers au service public, le principe de neutralité religieuse ne leur est pas applicable de plein droit, comme l'a indiqué le Conseil d'État en décembre 2013 dans une étude demandée par le Défenseur des droits sur l'application du principe de neutralité religieuse dans les services publics<sup>24</sup>.

Jusqu'en 1972, le Code de procédure pénale – et, avant lui, le Code d'instruction criminelle de 1808 – prévoyait que les jurés de cours d'assises devaient prêter serment (serment qui a d'ailleurs en lui-même une étymologie religieuse dérivant du sacrement, du latin *sacramentum*) « devant Dieu et devant les hommes »<sup>25</sup>. Aujourd'hui, après que le président ait donné lecture aux jurés de la formule de l'article 304 du code de procédure pénale c'est « debout et découverts » qu'ils prêtent un serment désacralisé en levant la main (signe là encore d'origine religieuse) et prononcent : « Je le jure »<sup>26</sup>.

Les personnes portant un signe religieux – sur la tête mais pas uniquement – ne peuvent donc prêter serment, sous peine de récusation. Par ailleurs, les assesseurs et les jurés « ont le devoir de ne pas manifester leur opinion. » Ainsi, la Cour de cassation a jugé dans un arrêt du 4 avril 2007 que la transmission par un juré au conseil de l'accusé d'un pli non cacheté mentionnant « Rien n'est impossible à Dieu » était une manifestation d'opinion interdite<sup>27</sup>.

La question est de savoir si le port d'insignes religieux est compatible avec l'interdiction de manifestation des opinions et l'impartialité imposée aux jurés. En 2003, la Cour d'assises de Seine-Saint-Denis a constaté l'empêchement d'une jurée qui avait prêté serment tête découverte mais avait ensuite choisi de siéger la tête couverte d'un foulard et avait été remplacée par

22. Institut des Hautes études sur la Justice, *Rapport du groupe de réflexion sur la symbolique du futur tribunal de Paris*, juin 2016.

23. PAUTI V. C., dir. *La laïcité dans la justice*, Mission de recherche Droit et Justice et Institut des sciences juridique et philosophique de la Sorbonne-UMR 8103, Rapport n° 16.47, nov. 2020, p. 92.

24. Conseil d'État, Etude demandée par le Défenseur des droits le 20 septembre 2013 (art. 19 de la loi organique du 29 mars 2011) et adoptée par l'Assemblée générale du Conseil d'État le 19 décembre 2013, p. 30 et s.

25. Loi n° 72-1226 du 29 déc. 1972 simplifiant et complétant certaines dispositions relatives à la procédure pénale, aux peines et à leur exécution, supprimant l'expression « devant Dieu et les hommes ».

26. Art. 304 CPP : « Le président adresse aux jurés, debout et découverts, le discours suivant : "Vous jurez et promettez d'examiner avec l'attention la plus scrupuleuse les charges qui seront portées contre X..., de ne trahir ni les intérêts de l'accusé, ni ceux de la société qui l'accuse, ni ceux de la victime ; de ne communiquer avec personne jusqu'après votre déclaration ; de n'écouter ni la haine ou la méchanceté, ni la crainte ou l'affection ; de vous rappeler que l'accusé est présumé innocent et que le doute doit lui profiter ; de vous décider d'après les charges et les moyens de défense, suivant votre conscience et votre intime conviction, avec l'impartialité et la fermeté qui conviennent à un homme probe et libre, et de conserver le secret des délibérations, même après la cessation de vos fonctions". Chacun des jurés, appelé individuellement par le président, répond en levant la main : "Je le jure". »

27. Crim. 4 avr. 2007, n° 06-81286.

un juré supplémentaire, mécanisme de remplacement prévu par le code de procédure pénale<sup>28</sup>. Mais la Cour de cassation n'a pas encore eu l'occasion de confirmer cette interprétation restrictive qui ne semble pas unanimement pratiquée et fait l'objet de débats. Si certains estiment en effet qu'en tant que juges occasionnels, les jurés doivent être astreints au principe de neutralité, d'autres jugent en revanche qu'ils doivent conserver leur liberté vestimentaire et notamment le droit de porter des signes religieux. En effet, en tant que citoyens, ils doivent pouvoir apparaître dans toute leur diversité, d'autant qu'ils ne peuvent se soustraire à la participation au jury pour lequel ils ont été désignés. Le code de procédure pénale prévoit même qu'« une objection morale d'ordre laïque ou religieux ne constitue pas un motif grave susceptible de justifier l'exclusion de la liste des jurés. »<sup>29</sup>.

Mais, depuis le début du XXI<sup>e</sup> siècle, c'est sans aucun doute la situation des avocats au regard du principe de laïcité qui fait l'objet de plus de débats.

### ***L'avocat, membre d'une profession libérale et indépendante, au regard des signes extérieurs de croyances religieuses***

En tant qu'auxiliaire de justice, comme le définit la loi du 31 décembre 1970 portant réforme de certaines professions judiciaires et juridiques et appartenant à une « profession libérale et indépendante », l'avocat peut-il néanmoins être soumis au principe de neutralité ?

Quelques épisodes relayés avant tout par les médias ont mis sur le devant de la scène la question de la compatibilité du port de la robe de l'avocat avec des signes religieux. Pourtant, pour la cinquantaine d'avocats interrogés dans notre enquête il s'agit d'une question très éloignée de leur quotidien, mis à part quelques cas anecdotiques de confrères ou consœurs ayant été vus portant des signes religieux (kippa, voile) mais les ayant enlevés avant d'entrer en salle d'audience<sup>30</sup>.

En 2003, la Cour d'appel de Nancy avait refusé à une élève avocate portant le voile de prêter le « petit serment » que tout élève-avocat doit prononcer au début de son année de stage pour jurer l'observation du secret de tous les faits et actes dont il aurait eu connaissance en cours de formation ou de stage. Vingt ans plus

tard la question n'est pas réglée puisque le 6 janvier 2022, selon des témoignages d'élèves<sup>31</sup>, lors d'une même cérémonie de prestation à l'École de formation du barreau de Paris, un nouvel incident s'est déroulé : une élève s'étant présentée voilée, le personnel de l'école lui aurait demandé de se dissimuler à l'arrière du groupe.

En 2016, une avocate de confession musulmane avait souhaité plaider devant les juridictions, coiffée d'un foulard, surmonté de la toque. Le bâtonnier de Seine-Saint-Denis s'y était opposé et la jeune femme avait accepté de retirer son voile, pour ne conserver que la toque. Le bâtonnier avait alors saisi les institutions représentatives de la profession pour les interroger sur l'élaboration d'une « définition de la tenue d'audience de l'avocat au XXI<sup>e</sup> siècle ». La Conférence des Bâtonniers a adopté en novembre 2016 le Rapport de Monsieur le Bâtonnier Emmanuel Le Mière sur le « port de signes distinctifs d'appartenance religieuse à l'audience : réponse ordinale à la pratique de l'avocat ». Elle a par ailleurs pris une Résolution appelant « les autorités à réglementer l'usage et la forme du costume d'audience, notamment en prescrivant l'interdiction d'ajouts personnels à la robe à l'exception des décorations françaises pour les audiences solennelles et en disposant que les avocats se présentent tête nue dans l'exercice public de leurs fonctions d'assistance et de représentation ». Mais, en mars 2017, le Conseil national des Barreaux, chargé « d'unifier par voie de dispositions générales les règles et usages de la profession d'avocat » selon la loi du 31 décembre 1971, a refusé de réglementer cette question.

Il serait pourtant indispensable qu'une réglementation unificatrice voit le jour tant il semble peu tenable que les règles continuent à être différentes selon les Barreaux ou dépendent de la police de l'audience décidée par chaque Président. Une telle situation ne peut en effet qu'entraîner des traitements différenciés selon les tribunaux, voire même selon les magistrats au sein d'un même tribunal. Dans une interview de janvier 2022, l'ancien Bâtonnier de Coutances Emmanuel Le Mière demandait à la profession de « s'emparer courageusement » d'une question qui porte en réalité non « sur la réglementation du port du costume d'audience, mais sur celle de la liberté d'expression de l'avocat, car

28. Art. 296 CPP

29. Art. 258-1, al. 2 CPP

30. V. certains extraits de ces entretiens dans notre rapport C. PAUTI, dir. *La laïcité dans la justice*, préc., 512 p.

31. Témoignages qui seraient parus sur des réseaux sociaux et relayés dans *L'Actu-juridique.fr*



**Il serait pourtant indispensable qu'une réglementation unificatrice voit le jour tant il semble peu tenable que les règles continuent à être différentes selon les Barreaux ou dépendent de la police de l'audience décidée par chaque Président.**

elle se résume à l'autorisation ou l'interdiction faite aux avocates musulmanes de porter le voile. « Répondre par la négative reviendra inévitablement à devoir poser, tôt ou tard, la question de l'expression de toute forme de philosophie personnelle ou de militantisme dans la profession » a-t-il justement ajouté<sup>32</sup>.

Comme pour les jurés d'assises, on peut s'interroger sur le bien-fondé et les risques d'assimiler le port d'un signe religieux par les avocats à un défaut automatique d'impartialité ou d'indépendance.

Le fait que certains barreaux, notamment celui de Paris et certains du Sud de la France aient pris, depuis 2015, des règlements intérieurs pour interdire les signes ostensibles en partant du principe que la manifestation d'une croyance religieuse serait incompatible avec le serment d'avocat témoigne de crispations en lien avec la question de l'Islam. Bien qu'il n'y ait aucune raison d'envisager qu'aucun avocat juif ne s'est jamais présenté dans un prétoire avec une kippa, ou un avocat catholique avec une croix visible, c'est l'émergence de la pratique du port d'une forme de voile islamique qui a manifestement déclenché un processus de construction de la problématique du « port de signes religieux par les avocats ».

Le recours d'une élève avocate et d'un avocat contre la modification du règlement intérieur du Barreau de Lille interdisant les signes religieux par les avocats a été rejeté par la Cour d'appel de Douai le 9 juillet 2020 alors qu'ils étaient soutenus par le Défenseur des droits<sup>33</sup>. La Cour a considéré que « chaque avocat dans l'exercice de ses fonctions de défense et de représentation

se doit d'effacer ce qui lui est personnel au profit de la défense de son client et du droit, le port de la robe sans aucun signe distinctif étant nécessaire afin de témoigner de cette disponibilité à tout justiciable. [...] La liberté qui lui est reconnue de manifester sa religion devant céder, lorsqu'elle [l'avocate portant le voile] intervient comme auxiliaire de justice, concourant au service public de la justice, devant la protection des droits et la liberté du justiciable »<sup>34</sup>.

Sur ces contentieux, il faudra attendre la position au fond de la Cour de cassation qui a été saisie d'un pourvoi contre l'arrêt de la Cour d'appel de Douai et a refusé, dans une décision du 8 avril 2021, de renvoyer au Conseil constitutionnel la question prioritaire de constitutionnalité soulevée par l'élève avocate dont le recours avait été déclaré irrecevable en tant qu'élève, et une éventuelle décision de la Cour européenne des droits de l'homme.

Dans d'autres pays européens, comme l'Allemagne ou l'Italie, les avocats sont autorisés à porter des signes d'appartenance religieuse, sans que cela provoque de remous particuliers, du moment qu'aucun problème d'ordre public ne se pose.

Pour conclure, alors que le débat semble se cristalliser sur les signes extérieurs de croyance et sur un signe en particulier, il faut avoir conscience du fait que l'absence de signes d'appartenance religieuse non seulement ne résume pas mais également n'emporte pas automatiquement la neutralité des services publics et notamment celui de l'institution judiciaire. ■

32. LEMIERE E., « Robe d'avocat et voile islamique : la profession doit s'emparer courageusement de la question », *Actu-juridique.fr*, publié le 11 janvier 2022.

33. Cette possibilité d'observations du Défenseur des droits devant les juridictions est expressément prévue par l'article 33 de la loi du 29 mars 2011.

34. AVRIL Y., « La robe de l'avocat peut-elle s'orner de distinctions ? Cour d'appel de Douai, 9 juill. 2020, n°19/05808 », *Dalloz avocats*, 2020, p. 422.

## Table ronde 2

# Les professionnels de justice face à l'absence de neutralité des justiciables

**Les usagers du service public de la justice ne sont pas soumis aux mêmes règles que les professionnels et sont libres de manifester leurs convictions dans l'enceinte judiciaire. Cependant, des limitations à cette liberté existent et, en pratique, d'autres principes sont susceptibles d'en restreindre l'exercice. Les interventions viseront à clarifier les conditions de mise en œuvre de ces restrictions.**



**Alain LACABARATS**

Magistrat, président  
de chambre honoraire  
à la Cour de cassation

© Montagné/DICOM/MJ

## Introduction du président de la table ronde

Le thème de la table ronde étant "les professionnels de justice face à l'absence de neutralité du justiciable" et le droit de manifester ses croyances étant une conséquence de cette absence de neutralité, on pourrait probablement évoquer les différentes hypothèses dans lesquelles les juges doivent fixer les limites de ce droit, bien sûr dans le domaine des affaires familiales, mais aussi en droit du travail avec les restrictions que peut apporter un employeur à la liberté du salarié (Cour de cassation, Ass. Plen., 25 juin 2014, n°13-28369 ; Soc., 14 avril 2021, n°19-24079), en droit pénal pour apprécier notamment si une discrimination illicite est caractérisée (Cour de cassation, Ch. Crim., 1<sup>er</sup> septembre 2010, n°10-80584), ou encore lorsqu'il s'agit de garantir le respect du droit au respect des convictions religieuses contre les atteintes qui lui sont publiquement portées (Civ., 1<sup>er</sup>, 29 octobre 1990, n°88-19366, pour un film de cinéma susceptible de porter atteinte aux convictions religieuses).

Le dernier exemple cité illustre parfaitement le fait qu'il est très souvent demandé au juge d'arbitrer entre des droits fondamentaux opposés et que cet arbitrage implique de sa part une motivation circonstanciée de ses décisions, notamment lorsqu'il doit procéder à un contrôle de nécessité et de proportionnalité des atteintes portées aux libertés des citoyens.

Mais il montre aussi que, compte tenu des valeurs en conflit, le juge peut dépasser sa propre subjectivité par un recours bienvenu à la

collégialité : l'arrêt du 29 octobre 1990 précité a été en effet rendu dans une affaire où, en première instance, la juridiction des référés s'était prononcée sous forme d'un collège de plusieurs magistrats.

Indépendamment des décisions que les juridictions peuvent rendre sur des questions liées au principe de laïcité, les professionnels de justice, tenus au devoir de neutralité, doivent gérer les situations générées devant les juridictions et services de l'institution judiciaire, par des justiciables qui, eux, ne sont pas astreints au même devoir, même lorsqu'ils se présentent devant une juridiction ou sont en contact avec un service dépendant de l'administration de la justice.

À cet égard, il est frappant de constater qu'aucun texte propre à l'institution judiciaire ne règle d'une manière globale la question de la neutralité du service de la justice.

Nous verrons que cette question a donné lieu à des travaux approfondis dans différents services, telles que l'administration pénitentiaire ou la protection judiciaire de la jeunesse.

Mais pour les magistrats, l'obligation de neutralité n'apparaît nullement dans le statut (ni d'ailleurs l'impartialité !) et les codes applicables aux juridictions et procédures n'offrent guère de solution pour résoudre les problèmes susceptibles d'être posés du fait de l'absence de neutralité des justiciables.

La Cour de cassation est engagée dans un important travail de soutien méthodologique à destination des magistrats des cours et tribunaux.

Mais, comme elle ne peut le faire qu'à partir de sa jurisprudence, elle n'a pas la légitimité de le faire seule pour les questions traitées dans le cadre de ce colloque qui dépassent largement le cadre des décisions rendues par les juridictions.

C'est donc un travail qui reste à construire de la part des différentes parties prenantes, en y associant le Conseil supérieur de la magistrature en charge de la déontologie des magistrats : ne faudrait-il pas, à partir notamment des travaux présentés dans le cadre de ce colloque et accomplis sous l'égide l'IERDJ, concevoir un recueil de recommandations destiné aux différentes professions judiciaires ? ■



**Mathilde PHILIP-GAY**

Professeure de droit public à l'Université Jean Moulin Lyon 3, co-directrice du centre de droit constitutionnel (CDC), auteure du rapport *La laïcité dans la Justice* (2019).

## Intervention de Mathilde PHILIP-GAY

### Contextualisation grâce à l'enquête sur la laïcité dans la Justice de 2019<sup>35</sup>

Une magistrate qui demande à un justiciable d'ôter son signe confessionnel dans son bureau ; un éducateur qui ne sait s'il peut répondre aux questions d'ordre spirituel posées par le mineur dont il est référent au sein d'une association de protection de l'enfance ; une policière confrontée à un gardé à vue refusant – en invoquant ses convictions religieuses – de lui répondre ou de lui serrer la main en raison de son sexe ...

Ces cas qui ressortent, parmi d'autres, du rapport lyonnais sur la laïcité dans la justice rendu en 2019 peuvent facilement être analysés juridiquement lorsque l'on connaît le droit applicable : les usagers sont libres de manifester leur convictions notamment en portant un signe religieux, à condition de ne pas dissimuler intégralement leur visage, de ne pas violer l'ordre public ni de troubler le fonctionnement du service ; l'éducateur peut répondre au mineur lorsque celui-ci

lui pose des questions en lien avec le fait religieux en veillant à le faire de la manière la plus impartiale et objective possible, sans dévoiler ses propres opinions ou son éventuelle appartenance religieuses ; enfin, le refus de serrer la main en raison du sexe constitue un comportement discriminatoire.

Toutefois, au-delà des règles juridiques applicables, toutes ces situations interrogent le positionnement que les professionnels de justice soumis à la stricte neutralité doivent adopter à l'égard de justiciables qui, en tant qu'usagers n'ont pas à respecter un tel principe. Par là même, elles questionnent les rapports entre, d'une part, la neutralité des personnes publiques et des services publics et, d'autre part, la liberté de pensée de conscience et de religion des usagers. Elles montrent aussi que le sujet ne peut évidemment se réduire à ses implications sécuritaires ou même conflictuelles, comme c'est trop souvent le cas, même si elles restent importantes<sup>36</sup>.

Or le rapport de 2019 avait précisément pour ambition de relever les problèmes juridiques concrets se posant aux acteurs de la justice dans l'exercice de leurs fonctions lorsqu'ils appliquent le principe de laïcité et, plus largement, lorsqu'ils sont confrontés au fait religieux, mais aussi de répondre à ces problèmes en veillant à ce que les explications données soient compréhensibles par tous les publics. Elles permettent de mettre en perspective chacune des interrogations soulevées<sup>37</sup> (1), en particulier celle de la conciliation entre la neutralité de l'agent et l'absence de neutralité des usagers (2). Elles montrent aussi qu'une telle réflexion doit être menée dans un contexte plus large que le seul contexte français (3).

35. Cette contextualisation reprend, dans une version remaniée et actualisée, une partie de la synthèse de la recherche et de ce qui a déjà été écrit dans le rapport disponible sur Mission de recherche Droit et Justice « La laïcité dans la justice » ([gip-recherche-justice.fr](https://gip-recherche-justice.fr)) devenue IERDJ (<https://gip-ierdj.fr/fr/>)

36. Les questions d'ordre public et de radicalisation sont traitées par Messieurs Younès Bernard, Haoues Seninguer, Philippe Gaudin, et Mesdames Nanni Cervo et Karine Roudier.

37. Les résultats de l'enquête ont été analysés sous la coordination de Monsieur Aurélien Javel par Mesdames Katia Buisson, Clara Delmas, Maïlys Tetu, et Clara Wurtz, et Messieurs Aurélien Javel, Kevin Mariat

### 1. Le contexte général : les professionnels de justice, le fait religieux et la laïcité

L'enquête confirme que la plupart des acteurs de la justice sont un jour, dans le cadre de leurs fonctions, soumis à des demandes religieuses de la part des usagers. Ils se questionnent alors sur le moyen de respecter à la fois leur devoir d'impartialité et le droit applicable. On retrouve également chez eux les mêmes incertitudes concernant la visibilité des cultes que dans beaucoup de milieux professionnels, de l'affichage de signes et symboles assimilés à des rites catholiques dans les bâtiments publics, au port de signes religieux par des personnes physiques (notamment le foulard islamique, ou à quelques reprises les « petites croix » ; la kippa n'étant citée qu'une seule fois). Ils mettent en perspective ces questions avec les fondements religieux de la justice<sup>38</sup>, l'origine religieuse du serment et de ses symboles y compris architecturaux<sup>39</sup>. Quant aux contours de la liberté de pensée de conscience et de religion d'un usager de la justice, ils ne sont pas toujours connus, surtout en garde à vue, dans un foyer, ou même à l'audience. Par exemple, les répondants ne semblent pas toujours savoir que l'article 2 alinéa 2 de la loi de 1905 prévoyait déjà le financement public « de dépenses destinées à assurer le libre exercice des cultes dans les établissements publics tels que lycées, collèges, écoles, hospices, asiles et prisons ».

Le point le plus surprenant révélé par cette enquête est d'ailleurs le degré d'incertitude et le nombre d'erreurs sur la notion juridique de laïcité. Chez les professionnels de justice (comme dans le reste de la société) coexistent une multitude de conceptions philosophiques et politiques de la laïcité ; de même que très

logiquement des avocats expliquent défendre leurs convictions philosophiques et/ou religieuses à travers leur activité. Il est plus problématique de constater que dans l'ensemble des professions interrogées, il existe une tendance à faire passer des opinions personnelles pour une règle de droit positif, et que certains connaissent mal la portée juridique du principe de laïcité ; au risque que cette erreur les empêche d'agir, ou qu'elle les conduise à violer un autre principe ou une liberté de valeur fondamentale. Cela est d'autant plus significatif que les répondants qui commettent de telles erreurs ne semblent absolument pas en être conscients. Si les méconnaissances révélées par l'enquête et analysées dans ce rapport sont les mêmes que dans le reste de population française, elles surprennent chez ceux là-mêmes qui ont la charge d'appliquer le droit, et de garantir l'égalité et la liberté en plus de la justice.

### 2. Définir la posture de neutralité exigée des acteurs de la justice afin de garantir l'égalité et la liberté des justiciables

Paradoxalement, la neutralité a une dimension axiologique : l'appliquer revient nécessairement à la contredire puisqu'elle conduit à écarter d'autres options philosophiques, politiques, religieuses ou commerciales. Comme David Koussens, on peut estimer qu'elle recouvre deux idéaux-types : une neutralité qui tend au « strict traitement égalitaire des diverses confessions religieuses présentes dans la sphère publique » ; et une « neutralité référentielle », celle qui impose qu'une décision ne soit pas ou ne « renvoie pas, implicitement ou explicitement, à une conception du bien spécifique présente dans la société civile en matière religieuse pour définir les principes de régulation de la société à une période déterminée »<sup>40</sup>. En France, ce principe de neutralité implique plus spécifiquement « que l'administration et les services publics doivent donner toutes les garanties de la neutralité mais doivent aussi en présenter les apparences pour que l'utilisateur ne puisse douter de cette neutralité »<sup>41</sup>. Formellement, la neutralité française est donc à la fois une neutralité objective et une neutralité d'apparence. On sait que toute personne exerçant une mission de service public est soumise à une obligation stricte de ne



Le point le plus surprenant révélé par cette enquête est d'ailleurs le degré d'incertitude et le nombre d'erreurs sur la notion juridique de laïcité.

38. Analysés par Madame Aïda Manougouian dans le rapport.

39. Traités par Mesdames Mélanie Meynier-Philip, Elise Untermaier-Kerléo et Me Gérard Khénaffou.

40. David KOUSSSENS, *L'épreuve de la neutralité. La laïcité française entre droits et discours*, Bruxelles, Bruylant, collection Droit et Religion, 2015, p. 57 à 60.

41. Comme le précise la Cour européenne des droits de l'Homme dans l'affaire *Ebrahimian c. France* (arrêt du 26 novembre 2015, §25).

pas manifester son appartenance confessionnelle, ses convictions (de quelque nature que ce soit), ou son inclination pour une entreprise commerciale. Cette neutralité concerne tous les actes accomplis pendant le service, que l'agent soit – ou non – en contact avec le public, et elle se justifie par la volonté de prévenir la discrimination entre les usagers<sup>42</sup>. Or dans le cadre de la justice, l'égalité des justiciables, est un élément constitutif du droit à un procès équitable<sup>43</sup>, et les principes fondamentaux d'indépendance et d'impartialité s'ajoutent à la neutralité afin de garantir que l'acte de juger sera déterminé par les seuls arguments soulevés lors des débats, que la défense sera loyale – sans pression ou sans préjugé – et que l'application des décisions et mesures prises ne se feront pas selon un cri-

**Formellement, la neutralité française est donc à la fois une neutralité objective, et une neutralité d'apparence.**

tère discriminatoire. On mesure donc l'ensemble des difficultés que suscite l'application de ce principe, surtout face à un usager qui manifeste sa religion ou sa conviction<sup>44</sup>. Comme le fait remarquer Valérie Dervieux, « sans doute peut-on estimer que l'impartialité, la dignité et la loyauté qui marquent ontologiquement la mission du juge et l'égal accès au droit qui est le point cardinal de l'organisation judiciaire, sont de nature à induire naturellement la « neutralité » des agents. Mais, face à des demandes nouvelles (...) savent-ils nécessairement, parce que ce sont des juristes assermentés, quelles règles appliquer et surtout, comment ? »<sup>45</sup>.

L'usager lui n'est donc pas soumis à une obligation de neutralité ; surtout lorsque sa vie privée et familiale se déroule sous les auspices du service public de la justice. Par exemple, il est

**Les usagers sont donc libres de manifester leurs convictions sans troubler le fonctionnement du service ni les autres principes qui s'y appliquent, en particulier celui d'ordre public ; et dans le respect des lois et règlements en vigueur.**

évident que la neutralité du service public ne commande pas à un détenu de cesser de pratiquer le culte auquel il appartiendrait et que dans le même temps elle doit protéger celui qui ne souhaite pas avoir une telle pratique. Les usagers sont donc libres de manifester leurs convictions sans troubler le fonctionnement du service ni les autres principes qui s'y appliquent, en particulier celui d'ordre public et dans le respect des lois et règlements en vigueur. Par exemple, cela leur interdit de se livrer au prosélytisme, ou bien de se prévaloir de leurs « croyances religieuses pour s'affranchir des règles régissant les relations entre collectivités publiques et particuliers »<sup>46</sup>.

Néanmoins, c'est parce que les usagers ne sont pas soumis à la neutralité et parce que les fonctions des acteurs de la justice sont susceptibles d'interférer avec leur intimité que ces derniers seront inévitablement amenés à gérer des faits en lien avec le religieux. Pourtant, les résultats de l'enquête de 2019 montrent que certains de ces acteurs sont tentés de refuser la prise en considération de ce type de faits même lorsqu'ils y sont contraints par les règles juridiques en vigueur. Par exemple, ils répondent négativement à une demande pourtant légitime et conforme au droit applicable. Même s'il est possible de considérer que ce refus lui-même est finalement une façon de prendre en compte le fait religieux, c'est une posture qui viole l'obligation de neutralité. Car cette dernière implique précisément de se confronter à ce type de fait lorsque c'est nécessaire, mais sans jamais se départir des règles de la laïcité pour l'analyser.

42. PORTIER P., *L'État et les religions en France. Une sociologie historique de la laïcité*, Presses universitaires de Rennes, 2016, p. 185.

43. S'agissant de la détention, voir l'arrêté royal du 17 mai 2019 relatif aux aumôniers, aux conseillers des cultes et aux conseillers moraux auprès des prisons.

44. Convention européenne des droits de l'Homme, art. 9

45. D. DERVIEUX Valérie, « La laïcité dans l'institution judiciaire », *Les Cahiers de la Justice*, 2018/3 (n° 3), p. 418.

46. Décision n° 2004-505 DC du 19 novembre 2004, Traité établissant une Constitution pour l'Europe.



**Connaître et respecter le droit positif permet donc d'éviter de se trouver dans une position conduisant à émettre un jugement sur la conviction du justiciable.**

Connaître et respecter le droit positif permet donc d'éviter de se trouver dans une position conduisant à émettre un jugement sur la conviction du justiciable. Par exemple, un professionnel de justice ne se trouve jamais contraint de devoir apprécier le caractère ostensible ou ostentatoire d'un comportement dans le cadre de ces fonctions. Il n'y a que trois exceptions : lorsque les faits concernent l'obligation de discrétion exigée depuis 2004 des élèves des écoles publiques, dans le contentieux disciplinaire des agents publics ayant violé leur obligation de stricte neutralité ou encore dans le cadre de l'application de la politique de lutte contre la radicalisation. Hormis ces trois réserves, il n'a pas à apprécier le caractère excessif – ou non – de la manifestation d'une conviction. De même, à l'exception de la jurisprudence du Conseil d'État et de l'article 28 de la loi de 1905, aucune autre source du droit de la laïcité ne commande de distinguer les pratiques culturelles et cultuelles. Se livrer à une telle appréciation est, au contraire, souvent un piège, qui n'a aucune utilité ; si ce n'est risquer de violer des principes fondamentaux, et là encore de faire passer pour une appréciation objective ses propres préjugés.

En dehors du droit applicable, la réflexion sur la posture de neutralité n'est pas spécifique à la France. On la retrouve dans l'ensemble des sociétés pluralistes, notamment au Québec, ou en Belgique, qui ont pourtant des systèmes juridiques différents, et alors même que la méthodologie française devrait se singulariser par ses liens avec le principe juridique de laïcité.

### **3. Une problématique ne pouvant être uniquement pensée dans le seul contexte de la justice française**

Un membre de notre équipe a commencé à interroger des magistrats et des avocats belges avec le même modèle de questionnaires que ce qui a été réalisé en France<sup>47</sup>. Certes, le nombre de répondants est trop faible pour en tirer des conclusions générales, mais ses premiers résultats faisaient apparaître des questionnements identiques et la même disparité de réactions (avec les risques d'incohérence provoquées par cette disparité) que chez leurs homologues français. Surtout, ils confirment que les expériences belges et québécoises peuvent inspirer les acteurs de la Justice français, dès lors qu'elles ne contredisent pas le droit de la laïcité. Le point commun entre toutes ces formes de sociétés est la symbolique religieuse qui imprègne encore la justice, ne serait-ce qu'à travers les robes de juge ou d'avocat, l'agencement des salles d'audience et les principes moraux qu'elle recouvre. La question de l'aumônerie dans le service public de la justice paraît très importante dans ces trois pays alors même que leurs règles juridiques divergent, notamment concernant l'assistance spirituelle. Par exemple, en Belgique, la « laïcité philosophique » est organisée. Elle est reconnue par la Constitution qui a étendu le financement des cultes aux « traitements et pensions des délégués des organisations reconnues par la loi qui offrent une assistance morale selon une conception philosophique non confessionnelle »<sup>48</sup>, ce qui permet un financement de conseillers moraux d'organisations reconnues par la loi pour offrir une assistance

47. Pour un exemple des réponses, v. Supra : X. DELGRANGE, Un regard belge sur le Rapport relatif à la laïcité dans la Justice. Voir aussi X. DELGRANGE et D. KOUSSENS, *Quelle laïcité en salle d'audience ? À propos de quelques arrêts canadiens et européens sur le port de symboles religieux dans les prétoires*, Revue trimestrielle des droits de l'homme, n° 118, p. 447-475.

48. Constitution, art. 181, §2. Nous reprenons ici les éléments donnés par Xavier DELGRANGE dans sa contribution (V. Ibid).

morale selon une conception philosophique non confessionnelle<sup>49</sup>, aux côtés des aumôniers. De même, au Québec se développe la pratique des « aumôniers spirituels » qui accompagnent l'utilisateur en dehors de toute appartenance confessionnelle, cet accompagnement pouvant donc être uniquement philosophique. Un échange régulier entre universitaires et professionnels des trois systèmes juridiques de référence améliorerait certainement les pratiques.

Quel que soit l'État de référence, le respect de la liberté des usagers par la neutralité implique de mieux former au droit applicable, mais aussi de développer une méthodologie de

Il convient également que ce type de formation initie au régime juridique de la liberté de pensée, de conscience et de religion, et aux règles de droit en dehors des services publics, des bâtiments publics, et lorsque la personne publique n'est pas en cause. Par exemple, une telle formation doit intégrer une initiation à la manière dont on utilise les règles de droit, pour prévenir les conflits quels qu'ils soient.

Enfin, la posture de neutralité encourage paradoxalement au dialogue : le professionnel de justice peut écouter l'utilisateur exprimer sa conviction sans violer sa propre neutralité, s'il s'abstient de discuter du bien-fondé de cette conviction, ni de répondre avec des arguments religieux ; ou en faisant part de sa propre position<sup>50</sup>. Elle peut conduire chaque agent à réfléchir à son rapport personnel à la laïcité et à la religion, à se livrer à une véritable introspection sur son histoire et son identité propres, afin d'éviter de faire passer des convictions individuelles pour une règle juridique. ■



**Quel que soit l'État de référence, le respect de la liberté des usagers par la neutralité implique de mieux former au droit applicable, mais aussi de développer une méthodologie de prise en compte du fait religieux dans le respect des principes spécifiques à la justice.**

prise en compte du fait religieux dans le respect des principes spécifiques à la justice. En France, comme en Belgique et au Québec, cette posture professionnelle ne conduit pas à abandonner ses propres convictions philosophiques, politiques et religieuses en dehors de sa vie professionnelle ; mais avant tout à ne pas les invoquer pour traiter la situation. Si bien qu'en France l'enseignement du droit de la laïcité, ne doit pas se faire, en laissant penser que sa définition juridique – en particulier telle qu'elle est déterminée par la jurisprudence du Conseil d'État – est une valeur figée insusceptible de critiques ou d'évolutions. La formation à la notion juridique de laïcité ne peut pas non plus se réduire à un apprentissage qui serait dénué de références historiques et axiologiques. Surtout que le principe de laïcité n'est évidemment pas le seul à devoir être mobilisé dans ce type de situations.

49. Voir par exemple : Arrêté royal relatif aux aumôniers, aux conseillers des cultes et aux conseillers moraux auprès des prisons (17 mai 2019).

50. À notre connaissance, la première circulaire à promouvoir le dialogue comme méthode de règlement des litiges avec un usager en lien avec le fait religieux est la circulaire de l'éducation nationale du 18 mai 2004. Depuis des notes internes aux administrations ont pu reprendre cette préconisation, mais il faudrait la généraliser hors de tout litige, ou pour les prévenir. Voir : circulaire du 18 mai 2004 relative à la mise en œuvre de la loi n° 2004-228 du 15 mars 2004 encadrant, en application du principe de laïcité, le port de signes ou de tenues manifestant une appartenance religieuse dans les écoles, collèges et lycées publics, III.



**Nanni CERVO**

Formatrice et référente  
laïcité-citoyenneté à  
la Direction territoriale  
de la Protection judiciaire  
de la jeunesse Rhône-Ain

## Intervention de Nanni CERVO

### Aspects et enjeux en matière de laïcité et fait religieux dans les pratiques à la PJJ, réponses de l'institution et perspectives

La justice, d'une manière générale amène à prendre en compte, voire interroger ou exposer la vie privée des gens. En matière de religion, entre la neutralité attendue des professionnels de justice et la liberté de religion des justiciables (manifestation ou prise en compte), cela peut parfois générer des confusions ou des situations de malaise. À la Protection judiciaire de la jeunesse (PJJ), les professionnels qui prennent en charge les mineurs sous main de justice, investiguent les situations des jeunes et les accompagnent dans les différents aspects et démarches de leur vie ; comportement, santé, relations familiales, (ré)insertion, ils travaillent avec eux sur les actes commis et sur ce qui les a amenés à les commettre. C'est peu dire alors que cet accompagnement touche à l'intime des usagers de notre administration. Les professionnels de la PJJ sont aussi, bien sûr, astreints à la neutralité et doivent par ailleurs garantir la liberté de conscience ainsi que la liberté de manifester et de pratiquer sa religion aux jeunes suivis et

accueillis, pour certains, en foyer. C'est pourquoi on peut dire qu'exposer les enjeux et problématiques qui se posent aux professionnels de la PJJ constitue un focus grossissant de la thématique de cette table ronde.

S'agissant du rapport laïcité dans la justice conduit par Mathilde Philip-Gay (université Lyon 3), la taille restreinte de notre administration a conduit, pour la partie qui concerne la PJJ, à effectuer une enquête plus qualitative que quantitative. Néanmoins, on retrouve les mêmes problématiques dans les différentes sources de l'enquête à la PJJ (propos recueillis en formations, situations et professionnels rencontrés dans le cadre de l'accompagnement des référents laïcité-citoyenneté et questionnaires diffusés).

#### *Perception du phénomène par les professionnels et enjeux éducatifs*

Tout d'abord, en termes de contexte, il est notable que le contexte sociétal et médiatique impacte forcément les pratiques et les problématiques. Aujourd'hui, la question de la visibilité des religions et de la place de celles-ci dans l'espace public occupe beaucoup les médias et les politiques. À la PJJ aussi, les professionnels font un constat récurrent que le religieux s'invite de plus en plus dans les prises en charge éducatives depuis une quinzaine d'années.

Il ne s'agit pas seulement des demandes d'adaptation à des pratiques religieuses, les jeunes font également davantage référence à la religion d'une manière générale, même s'il est ressenti par les professionnels qu'il n'y a bien souvent ni une croyance très ancrée, ni même de réel attachement aux pratiques derrière les discours. Nous ne détaillerons pas ici les raisons de ce paradoxe – entre phénomène de mode et postures caractéristiques de l'adolescence – mais je préciserais juste qu'il ne s'agit pas pour autant de nier une réelle religiosité d'une partie des jeunes ou encore les besoins de repères et/ou de spiritualité, là aussi plus marqués à l'adolescence.



**À la PJJ aussi, les professionnels font un constat récurrent que le religieux s'invite de plus en plus dans les prises en charge éducatives depuis une quinzaine d'années.**

Ces aspects sont abordés dans le rapport « laïcité dans la justice » en ce qui concerne les jeunes accueillis mais il s'agit ici de voir en quoi cela impacte le devoir de neutralité des professionnels.

Tout d'abord, la protection judiciaire de la jeunesse est au carrefour du judiciaire et de l'éducatif, elle se situe donc également dans le champ du travail social qui, par historicité, est un milieu très laïque. L'éducation est liée, depuis la révolution, à l'histoire de la laïcité, M. Portier l'a rappelé dans l'introduction de ce colloque et Faiza Guélamine, formatrice et spécialiste du fait religieux dans le travail social, l'a très bien démontré dans ses ouvrages<sup>51</sup>. Aussi l'émergence de la question religieuse – par sa visibilité, des demandes et des débats de plus en plus présents – a quelque peu décontenancé les professionnels qui ont beaucoup questionné l'institution sur les réponses à apporter et les conduites à tenir.

Par ailleurs, le travail des professionnels de la PJJ est basé sur la relation éducative et sur le dialogue. Dès lors, une question fort récurrente nous est posée : comment conjuguer la neutralité attendue d'un agent de l'État et l'authenticité nécessaire à la relation éducative lorsque les jeunes abordent des questions religieuses, ou même des convictions philosophiques ou politiques ? Car la neutralité du service public, on l'oublie souvent, ne concerne pas uniquement les opinions religieuses. Mais alors que l'éducateur est dans un travail d'accompagnement basée sur la confiance et l'adhésion des mineurs suivis, s'astreindre à ne jamais évoquer, ne pas laisser transparaître, ses convictions et ses appartenances identitaires est un exercice difficile. Cette problématique est forcément accrue pour les professionnels qui exercent en hébergement, partageant le quotidien des jeunes accueillis.

Enfin, il convient de revenir sur le terme usagers, souvent utilisé à la PJJ depuis une dizaine d'années, car ce terme renvoie pour nous à un cadre et une législation spécifique : la plupart des services de la PJJ sont référencés comme structures sociales et comme telles soumis à la loi du 02.01.2002<sup>52</sup> sur le droit des usagers. La liberté de pratique religieuse des jeunes et de leur famille, en plus de la liberté conférée à tout citoyen, y est donc clairement définie à l'article 11 de cette loi.

### **Une thématique de forte actualité à la protection judiciaire de la jeunesse**

Pour répondre à ces constats et problématiques, la PJJ a œuvré, surtout depuis 2015, à un réel travail de formation et de clarification en ce qui concerne la laïcité à la PJJ, notamment pour les foyers. Les formations sur la laïcité ont été largement développées et nous disposons de plusieurs notes de la DPJJ qui clarifient un certain nombre de points sur la laïcité, la neutralité et les modalités de prise en compte du fait religieux manifesté par les jeunes sous main de justice. Ce qui est un appui précieux aux pratiques qui, du fait du contexte particulier d'exercice de nos missions, restent néanmoins toujours confrontées à des questions d'applications et des ajustements nécessaires. La création des référents laïcité-citoyenneté, en 2015, a également permis d'accompagner les agents sur cette question.

Plus récemment une enquête de l'inspection générale de la justice sur la laïcité a été conduite à la PJJ et plus particulièrement dans les foyers et a conclu qu'il était nécessaire d'être plus précis dans les textes cadres (plans stratégiques national ou régionaux, projet de service, règlements de fonctionnement et règlements intérieurs...), de continuer à développer la formation et d'homogénéiser les pratiques. Le rapport de cette inspection a donné lieu à une note de la DPJJ fixant des axes de travail opérationnels pour mettre en œuvre ces recommandations. Le premier ministre a également délégué une mission portant sur l'aumônerie pénitentiaire et l'application du principe de neutralité dans les établissements et services de la protection judiciaire de la jeunesse et du service associatif habilité. Un panel de foyers a donc fait l'objet de visites et un contrôle national sur les foyers en 2022 permettra d'affiner les réponses à apporter en étudiant toutes les problématiques posées de façon détaillées.

Les deux axes de cette démarche sont donc bien la prise en compte du fait religieux pour les usagers et la neutralité des agents, la question de cette table ronde est donc éminent d'actualité pour nous.

Des précisions sont nécessaires ici sur le « service associatif habilité » : les jeunes sous main de justice ne sont pas seulement accueillis par des établissements du service public mais également souvent confiés à des associations habilitées par la PJJ. Les professionnels de ces

51. F. GUÉLAMINE, *Faits religieux et laïcité: le travail social à l'épreuve*, Issy-les-Moulineaux, ESF, 2016, p. 41.

52. LOI n° 2002-2 du 2 janvier 2002 rénovant l'action sociale et médico-sociale (JORF du 3 janvier 2002).



associations ne sont donc pas agents de l'État et n'étaient pas, jusqu'en 2021 soumis à une obligation de neutralité. Dans un souci d'homogénéité de l'accueil des usagers et pour les mêmes raisons éducatives qui seront évoquées ci-après, la PJJ veillaient déjà toutefois à l'impartialité des associations habilitées et au respect de la liberté de conscience des usagers.

Mais la loi du 24.08.2021 « confortant le respect des principes de la République »<sup>53</sup> a étendu l'obligation de neutralité à tous les professionnels qui exercent une mission de service public et un décret du conseil d'État du 14 octobre 2021 a confirmé que les associations habilitées par la PJJ relevaient bien de ce champ.

### **Liberté religieuse des usagers et postures éducatives**

Nous avons évoqué le contexte d'exercice des professionnels de la PJJ et la problématique éthique dans la relation éducative ; mais dans le « faire ensemble » et le « vivre ensemble », caractéristiques de la prise en charge éducative, concilier la neutralité des professionnels et la prise en compte de l'expression du religieux par les jeunes peut également poser des questions très organisationnelles au quotidien. La question des repas, pour reprendre un exemple extrêmement courant, cristallise souvent ce paradoxe ; peut-on proposer de la nourriture confessionnelle aux mineurs qui en font la demande ? En vertu de l'article 2 de la loi de 1905, le service public, qui assure leurs repas, ne doit pas financer de la nourriture confessionnelle mais il est à prendre en compte que le même article prévoit qu'étant privé d'une partie de leur liberté, ils doivent pouvoir accéder à l'exercice de leur pratique dans une certaine mesure. Quelle est la limite de cette mesure ? Et comment faire en période de ramadan, lorsque les jeunes peuvent constater que des professionnels ne mangent pas le midi ? Ces derniers m'interrogent souvent quant à la visibilité de leur pratique religieuse.

En période de Noël, revient l'éternel question du sapin dans le foyer et de créer un moment festif à cette occasion. Est-ce qu'on peut ? Est-ce bien laïque ?

Mais si l'on dépasse ces considérations pratiques qui bien souvent parasitent finalement le fond, on en revient aux raisons qui président à la neutralité des agents de l'État : celle-ci est induite par la séparation des églises et de l'État, au nom duquel agit chaque agent du service public.

Cette neutralité du service public a pour fonction de garantir l'égalité de traitement de tout usager, celle de la justice de garantir également l'impartialité des professionnels qui représentent une autorité de par leurs fonctions et encore plus précisément, la neutralité de la PJJ doit aussi empêcher toute influence en la matière des mineurs accueillis ; l'éducateur doit favoriser la liberté de conscience, le développement d'esprits éclairés qui puissent faire leur propre choix, sans influence, en matière de religion, de convictions et de politiques. On ne peut pas, dans le quotidien, totalement se défaire de notre culture et de notre façon d'être, bien souvent transparaissent nos milieux d'origines *a minima* culturels dans nos expressions ou nos habitudes, l'important est donc de garder à l'esprit les raisons de la neutralité du service public pour adopter une attitude la plus neutre possible, respectueuse des convictions et pratiques du public et surtout égalitaire.

Finalement, de par leur expérience et leurs compétences, les professionnels de la PJJ et du SAH (service associatif habilité), sont justement aguerris à prendre en compte les mineurs tels qu'ils sont, avec leur personnalité, leurs besoins, et à les amener à penser par eux-mêmes, à développer leur esprit critique. L'exercice de la neutralité dans la relation éducative n'est donc pas forcément facile, et dans le même temps, la relation éducative favorise, par essence, la mise en retrait de ses propres convictions au bénéfice du public accompagné. D'ailleurs, aborder avec les jeunes leurs convictions et leur pratique fait nécessairement partie de l'accompagnement éducatif lorsque ces aspects prennent une place importante pour eux. Par ailleurs, éduquer à la laïcité, c'est nécessairement évoquer les différentes religions et comment elles peuvent cohabiter dans une société laïque et marquée par la pluralité.

Depuis le rapport, rédigé en 2017, j'ai constaté une réelle évolution de l'appropriation de l'esprit de la laïcité par les professionnels et un des points qui me conforte dans cette idée, c'est qu'aujourd'hui, les professionnels me demandent davantage comment parler de religion et des religions avec les jeunes tout en restant neutre. L'enjeu est donc bien la posture neutre des professionnels et non pas d'évincer toute question religieuse par praticité puisqu'au contraire, cette neutralité doit permettre au public accueilli d'être respecté dans sa liberté de convictions et de pratiques. ■

53. Loi n° 2021-1109 du 24 août 2021 (JORF n°0197 du 25 août 2021).

## Table ronde 3

# Les professionnels de justice et leurs convictions religieuses, philosophiques et politiques dans l'exercice de leurs fonctions

**Comment décrypter l'articulation du principe de laïcité avec les principes de neutralité, d'impartialité et de loyauté qui s'imposent par ailleurs également aux professionnels de la justice dans l'exercice de leurs fonctions ? Quelle est en particulier l'incidence du principe de laïcité sur l'office du juge et sur la manière de juger ?**



**Valérie DERVIEUX**

Présidente de la Chambre de l'instruction, Cour d'appel de Paris

## Introduction de la présidente de la table ronde

La justice passionnée, les avancées législatives récentes la placent, de plus en plus<sup>54</sup>, sous le regard légitime, attentif, intéressé, souvent critique des citoyens, du politique et des médias.

La laïcité déchaîne également passions et polémiques pour des raisons souvent tout aussi politiques.

Cependant, la question de la laïcité au sein du service public de la justice, ne mobilise paradoxalement pas véritablement la « RH » de la direction des services judiciaires du ministère de la Justice<sup>55</sup>. Ce n'est plus le cas des barreaux<sup>56</sup>.

D'où les questions :

- Comment les professionnels de justice vivent-ils leurs convictions religieuses, philosophiques et politiques ?
- Comment lesdites convictions, doivent-elles, ou surtout pas, se manifester, dans l'exercice de leurs fonctions ?

Bien sûr, la question ne se pose pas dans les mêmes termes pour le juge et l'avocat même si les évolutions jurisprudentielles récentes tendent à les rapprocher dans ce qu'ils donnent à montrer de la justice lors de la face immergée et publique de l'iceberg que constitue l'audience<sup>57</sup> (Civ. 1<sup>re</sup>, 2 mars 2022, FP-B+R, n° 20-20.185.)<sup>58</sup>

En effet, si le juge est tenu à une obligation – sanctionnée déontologiquement, légalement et conventionnellement – de neutralité et d'impartialité, l'avocat est ontologiquement lié par une obligation d'indépendance, de confidentialité et de loyauté à l'égard de son client, obligations qui font de lui, en même temps, l'auxiliaire de justice nécessaire pour assurer le caractère équitable du procès au sens de l'article 6 CESDH.

L'Institut des études et de la recherche sur le droit et la justice (IERDJ) en me faisant l'honneur de me confier la présidence de la table ronde intitulée « Les professionnels de justice et leurs convictions religieuses, philosophiques et politiques dans l'exercice de leurs fonctions », nous permet, au travers d'une réflexion contextualisée par la professeure Elsa FOREY<sup>59</sup> et vivifiée par l'expérience de terrain de Ségolène PASQUIER<sup>60</sup>, magistrate, d'appréhender une nouvelle fois la richesse et l'actualité des trois rapports de recherche réalisés au sein des universités de Bourgogne-Franche-Comté, Jean Moulin-Lyon 3 et Paris I-Panthéon-Sorbonne, publiés en 2019 et 2020, sous son égide.

- Y a-t-il des différences entre le juge administratif et le juge judiciaire ?
- Comment, au-delà des apparences, sonder les reins et les cœurs des juges ?
- Comment le juge appréhende-t-il un litige qui comporte une dimension religieuse ?
- Quid des citoyens et plus particulièrement des usagers de la justice ?

Pour répondre à ces questions, et à de nombreuses autres, le travail de recherche dirigé par Mme FOREY, en combinant une analyse de la jurisprudence et une enquête sociologique à partir d'auditions d'acteurs de terrain, révèle, analyse et envisage des perspectives.

D'ailleurs la professeure FOREY a constaté des changements depuis la publication de son rapport en 2019 au travers notamment de la lutte menée contre le séparatisme par les pouvoirs publics qui vient de trouver sa première application jurisprudentielle<sup>61</sup>.

Ségolène PASQUIER, désormais chargée de mission « Présence et influence française » à la

54. L'open data des décisions de justice : loi n° 2019-222 du 23 mars 2019 ; décret d'application 2020-797 du 29 juin 2020, arrêté du 28 avril 2021 ; décret n°2021-1276 du 30 septembre 2021. L'enregistrements des audiences : titre 1 de la loi OI n° 2021-1729 du 22 décembre 2021 pour la confiance dans l'institution judiciaire et son décret d'application n° 2022-462 du 31 mars 2022.

55. Le référent laïcité. L'exemple de Versailles, le nouveau pouvoir judiciaire, mars 2018, n° 422.

56. HERVIEU Merryll, *Noir c'est noir*, Dalloz Actu 1 avril 22 à propos de Civ. 1<sup>re</sup>, 2 mars 2022, n° 20-20.185

57. DERVIEUX Valérie-Odile, *La laïcité dans les enceintes de justice*, Gaz. Pal. 20 févr. 2018, n° 31147, p. 16.

58. « Port de signes distinctifs par les avocats : une décision attendue », Lauren BAKIR, Dalloz actualité, 10 mars 22.

59. Professeure de droit public, CREDESPO Université Bourgogne Franche-Comté (UBFC), co-auteur avec Yan LAIDIÉ du rapport *L'application du principe de laïcité à la Justice* (2019).

60. Adjointe au Chef du bureau de l'accès au droit et de la médiation, SADJAV/Secrétariat général du ministère de la Justice.

61. « Burkini à la piscine : ce qu'a jugé le tribunal administratif de Grenoble le 25 mai 2022 », Pierrick Gardien, avocat, village de la justice, 27 mai 22 : à propos de TÅ Grenoble, 25 mai 2022, Préfet de l'Isère, n°2203163.

Délégation aux affaires européennes et internationales du ministère de la Justice, a pu, au travers d'un parcours professionnel riche et diversifié, évoquer comment ses convictions religieuses, philosophiques et politiques sont personnelles et le restent dans son exercice professionnel.

La «cape de neutralité» que sont sa robe de juge, l'importance du serment, la lecture du recueil des obligations déontologiques des

magistrats élaboré par le Conseil supérieur de la magistrature et l'ordonnance statutaire 9 sont ses guides et ses protections de juge du siège et désormais de magistrate à l'administration centrale de la justice.

Deux analyses, deux perspectives qui se complètent et irriguent nos réflexions, avec profondeur, distance et, parfois, humour. ■



**Elsa FOREY**

Professeure de droit public, CREDESPO université Bourgogne-Franche-Comté (UBFC), co-auteure avec Yan LAIDIÉ du rapport *L'application du principe de laïcité à la Justice* (2019).

## Intervention de Elsa FOREY

### Neutralité du juge et fait religieux

Cette contribution est tirée d'un rapport sur l'application du principe de laïcité à la justice rédigé par une équipe d'enseignants-chercheurs relevant de différentes disciplines (droit privé, droit public, histoire du droit, sociologie) et remis à la Mission de recherche droit et justice (devenue IERDJ) en décembre 2018. Etant axé sur le principe de laïcité, le rapport s'est limité à la neutralité religieuse des professionnels de justice, envisagée dans ses deux dimensions. La neutralité des apparences (neutralité statutaire) a été associée à l'impartialité objective, laquelle suppose que ne puisse naître un soupçon de partialité à

l'encontre du juge dans l'esprit du justiciable : la neutralité du for intérieur a été associée à l'impartialité subjective qui interdit au juge tout parti pris ou préjugé.

La neutralité du for intérieur à laquelle la troisième table ronde de ce colloque était consacrée soulève des interrogations délicates puisqu'elle implique, au-delà des apparences, de sonder les reins et les cœurs. La charte de déontologie de la juridiction administrative (édition de 2020) exige des magistrats de ces juridictions qu'ils fassent « abstraction, dans l'exercice de leur mission, de tout préjugé, quelle qu'en soit la nature ». Dans le même d'ordre d'idée, tout magistrat de l'ordre judiciaire a le droit de pratiquer une religion mais il ne peut « se soumettre à des obligations ou contraintes de nature à restreindre sa liberté de réflexion ou d'action » (chapitre 1<sup>er</sup> sur l'indépendance, recueil des obligations déontologiques des magistrats, édition 2019). Mais comment peut-on vérifier que le juge, qui se plie à la neutralité des apparences, mettra de côté ses croyances religieuses ? Le magistrat peut, en outre, être guidé par des préjugés dont il n'a pas conscience (ce que suggérerait implicitement l'ancienne version du recueil des obligations déontologiques des magistrats de l'ordre judiciaire datée de 2010 : « Le magistrat doit prendre conscience de l'incidence de ses éventuels préjugés culturels et sociaux, ainsi que de ses convictions politiques, philosophiques ou confessionnelles sur la compréhension des faits qui lui sont soumis et sur son interprétation des règles de droit »<sup>62</sup>). Il y a sans doute une part d'inconscient qu'il est difficile de mesurer comme l'ont souligné aussi Christine Pauti et Philippe Portier lors de cette journée d'études. C'est en ayant conscience de ces difficultés que nous avons mené cette enquête.

62. Cette disposition n'a pas été reprise dans la nouvelle version du recueil.

Lorsque les juges doivent statuer sur des litiges qui comportent une dimension religieuse, comment mettent-ils en œuvre leur obligation de neutralité ? Comment statuent-ils sans sortir de leur neutralité ? Appartient-il à un juge d'interpréter un signe religieux et de lui donner une signification ? Le juge peut-il arbitrer entre différentes conceptions dogmatiques sans sortir de sa neutralité ? Est-ce à lui de juger qu'un croyant adopte une vision radicale de sa religion ?

Pour répondre à ces questions, nous avons combiné une analyse de la jurisprudence par les juristes avec une enquête sociologique qui a pris la forme d'entretiens auprès de magistrats administratifs et judiciaires.

L'analyse jurisprudentielle a nécessité d'identifier les litiges soulevant des questions d'ordre religieux et susceptibles de mettre en jeu la neutralité du juge. Dans le domaine du contentieux administratif, ont été retenus : le port de signes d'appartenance religieuse dans les services publics, les repas de substitution dans les cantines scolaires, l'installation de signes religieux dans l'espace public à l'initiative des autorités publiques (crèches de Noël, installations présentées comme des œuvres d'art mais revêtant également un caractère religieux), l'acquisition de la nationalité française (celle-ci pouvant être refusée si les pratiques religieuses du demandeur sont contraires aux valeurs de la République). Devant les juridictions judiciaires, l'attention s'est portée sur le contentieux familial (éducation religieuse donnée à l'enfant et opposant deux parents, demande d'annulation du mariage pour des raisons religieuses...), sur le contentieux en droit du travail (expression des croyances religieuses dans une entreprise privée, liberté du salarié dans une entreprise de tendance), sur le contentieux de la presse (délits d'injure, de diffamation ou de provocation à la discrimination, haine ou violence à l'égard d'une personne ou d'un groupe de personnes à raison de son appartenance religieuse).

L'étude du droit positif a été complétée par des enquêtes de terrain. Pour réaliser ces enquêtes, nous avons privilégié la constitution de binômes (un juriste/un sociologue). Parmi les magistrats auditionnés, tous n'avaient pas traité d'affaires en lien avec la religion. Cela ne nous a pas empêchés de les interroger sur la manière dont ils statueraient s'ils se trouvaient dans ce genre de situation. Certains, en revanche, ont été

contactés pour leur implication dans un jugement entrant dans le champ de notre étude.

Il ressort de cette enquête un attachement des magistrats à la neutralité. Les entretiens et l'analyse de la jurisprudence convergent sur ce point : le juge n'a pas à porter un quelconque jugement de valeur sur les croyances et les pratiques tant qu'elles ne contreviennent pas au droit pénal ou à l'ordre public (le problème, on le verra plus tard, étant que la notion d'ordre public a évolué dans un sens qui va sans doute avoir un impact sur l'office du juge). Certes, il y a quelques exceptions qui ont été mentionnées dans les trois rapports de recherche<sup>63</sup> mais, dans l'ensemble, que ce soit de la part des juges administratifs ou des juges judiciaires, on perçoit le même effort qui consiste à mettre de côté ses propres croyances. « Quand un juge met sa robe, il y a une partie de lui-même qui reste au vestiaire » nous était-il dit lors d'un entretien. Cette affirmation est confirmée dans nos entretiens, lorsque le magistrat interrogé tient des propos très critiques à l'égard d'une religion tout en ayant privilégié, dans une affaire dont il a eu à traiter, la liberté des requérants qui se réclament de cette religion.



**Pour ne pas avoir à se départir de sa neutralité, le juge se rattache à un élément objectif qui lui permet de mettre de côté l'aspect religieux du litige.**

Pour ne pas avoir à se départir de sa neutralité, le juge se rattache à un élément objectif qui lui permet de mettre de côté l'aspect religieux du litige. C'est le deuxième constat de notre étude : l'analyse de la jurisprudence a fait ressortir un certain nombre de techniques qui permettent de désacraliser le litige.

Ainsi, dans les conflits opposant deux parents quant au choix de l'éducation religieuse à donner à l'enfant, le choix de l'enfant est privilégié à partir de 12-13 ans, ce qui dispense le juge d'avoir à trancher entre deux conceptions religieuses ou morales. Il en est de même lorsqu'il se fonde sur

63. Outre le rapport sur l'application de la laïcité dans la justice menée par l'équipe rattachée au CREDESPO de l'Université de Bourgogne, les rapports réalisés sous la direction de Mathilde PHILIP-GAY et de Christine PAUTI.

des considérations matérielles (par exemple, les conséquences financières d'une inscription dans une école privée sur la pension alimentaire du père) ou met en avant la santé de l'enfant et/ou les règles de l'hygiène dans un litige entre deux parents dont l'un souhaite que la circoncision ait lieu dans un établissement hospitalier et l'autre au sein de la famille. Dans toutes ces affaires, le fait religieux est relégué à l'arrière-plan. Comme le souligne Géraldine Maugain dans sa contribution sur le juge aux affaires familiales, « ce n'est pas la religion qui est appréciée mais les conséquences de sa pratique sur la vie conjugale »<sup>64</sup> ou plus largement sur la vie familiale. Ce faisant, le juge évite de verser dans « une sorte de morale religieuse » qui consisterait à distinguer « une bonne et une mauvaise manière de pratiquer sa religion selon un standard de normalité comportementale », selon les termes de Vincente Fortier<sup>65</sup>.

Le même constat peut être dressé pour ce qui concerne la jurisprudence administrative. Dans les litiges résultant de la suppression d'un menu de substitution dans les cantines scolaires, le juge recherche un équilibre entre l'intérêt de l'enfant et les contraintes de gestion d'une collectivité territoriale. Dans ce type d'affaire, un magistrat qui a annulé un arrêté municipal supprimant les repas sans porc à la cantine nous confie qu'il aurait peut-être fait « un autre choix » à propos d'une « petite commune disposant de peu de moyens ». De même, avant la loi du 15 mars 2004 interdisant le port de signe d'appartenance dans les établissements scolaires, c'est la manière dont le signe ou le vêtement était arboré qui retenait l'attention du juge ou les conséquences qu'il pouvait avoir sur la sécurité de l'élève et non ce que représentait le signe ou le vêtement en question ou même la manière dont il pouvait être perçu par les autres. Plus récemment, le vice-président du Conseil d'État indiquait, à propos du contentieux sur le port de signes d'appartenance religieuse sur les plages, que le juge ne peut se livrer à une interprétation du port du burkini « qui serait trop empreinte de subjectivité (...) On ne peut affirmer que le port du burkini porte une atteinte à l'égalité hommes-femmes si radicale et si manifeste qu'il doive être prohibé. En outre, dans bien des cas, il résulte d'un choix volontaire. Le principe d'égalité entre hommes et femmes est un principe absolu, mais

déduire du port d'un maillot de bain une violation de ce principe serait s'engager sur un terrain juridiquement fragile »<sup>66</sup>. La jurisprudence sur l'installation des crèches de Noël dans des bâtiments publics reflète la même volonté, de la part du juge, de fonder un raisonnement sur des éléments objectifs. Les premiers jugements rendus par les tribunaux administratifs, plus précisément ceux qui ne voyaient dans ces crèches qu'une manifestation culturelle, pouvaient suggérer une forme de proximité du juge avec la religion catholique. L'arrêt du Conseil d'État du 9 novembre 2016 (CE, Ass., req. N° 395223, Fédération de la libre pensée de Vendée) adopte un autre point de vue en s'appuyant sur des critères objectifs : le contexte de l'installation (y a-t-il eu prosélytisme de la part des élus ?), les conditions de l'installation de la crèche (sa taille, la façon dont elle est décorée, le lieu de l'installation et l'existence d'usages locaux). Alors que la doctrine universitaire semblait sceptique quant à l'usage de ce faisceau d'indices, les magistrats interrogés (dont un qui a été confronté à ce type de litige) portent un jugement positif sur cet arrêt dans lequel ils voient une grille de lecture suffisamment claire, leur permettant « de dérouler tranquillement l'application de la loi » (en l'occurrence celle du 9 décembre 1905 sur la séparation des Églises et de l'État).

Dans le même d'ordre d'idée, la jurisprudence de la Cour de cassation dans le contentieux de presse peut être vue comme un mode d'emploi à l'adresse des juges qui sont saisis de



**Il est en effet désormais de jurisprudence constante que la mise en cause d'une religion ne peut constituer le délit d'injure, de diffamation ou de provocation à défaut de mettre en cause les croyants eux-mêmes. [...] Autrement dit, on ne peut offenser et attaquer les croyants mais on peut tourner en dérision la religion.**

64. MAUGAIN G., « Le juge, le droit de la famille et la religion », *JCP*, 2018, p. 59

65. FORTIER V., *Le juge, gardien des valeurs ?*, CNRS éditions, 2007, p. 130.

66. SAUVÉ J.-M., *Figaro Vox*, 4 octobre 2016.

propos contenant un outrage envers une divinité ou une religion. Il est en effet désormais de jurisprudence constante que la mise en cause d'une religion ne peut constituer le délit d'injure, de diffamation ou de provocation à défaut de mettre en cause les croyants eux-mêmes. Ainsi, lorsque les propos ne visent que la personne du Christ sans être de nature à susciter un sentiment de rejet à l'encontre des chrétiens, le délit n'est pas constitué (même si, par ailleurs, les propos en question peuvent être jugés par certains comme violents, injustes ou infondés). Autrement dit, on ne peut offenser et attaquer les croyants mais on peut tourner en dérision la religion. Cette jurisprudence privilégie une lecture objective et stricte des délits de presse (y a-t-il eu rejet d'une communauté religieuse dans sa totalité ?) ce qui permet au juge d'apprécier le caractère préjudiciable des propos en restant dans sa neutralité.

Il reste à voir si les juges partagent la même conception de la neutralité. Sur ce point, nous avons relevé des divergences entre les juges qui font d'ailleurs écho aux divergences que l'on trouve dans la doctrine. Tout État repose sur un système de valeurs. Comme « gardien du droit », le juge n'est-il pas nécessairement le « gardien des valeurs », pour reprendre les termes d'une question qui est au cœur d'un ouvrage dirigé par Vincente Fortier<sup>67</sup> ? Le juge est-il une « simple courroie de transmission des valeurs dont la norme est porteuse »<sup>68</sup> ? Quelle liberté lui est-elle laissée dans les litiges qui mettent des libertés individuelles face à des valeurs érigées au rang de « valeurs essentielles de la société française » ou de « valeurs essentielles de la République » par les pouvoirs publics ? Pour certains auteurs, le juge ne sort pas de sa neutralité lorsqu'il ne fait que relayer les valeurs dont la loi est porteuse, d'autant que ces valeurs ne sont pas religieuses. Pour d'autres auteurs en revanche, l'État, bien qu'il porte en lui certaines valeurs, doit rester neutre « vis-à-vis des choix qui relèvent de la vie privée et des convictions personnelles »<sup>69</sup>, c'est-à-dire ne pas discriminer en fonction des options qui relèvent de la vie privée<sup>70</sup>.

Cette dernière conception se retrouve dans les propos que nous ont tenu les juges aux affaires familiales qui soulignent, pour la plupart, la nécessité de faire vivre le pluralisme dans une République laïque qu'ils associent à une

« tradition d'accueil et de tolérance. Jusqu'où le juge doit-il aller dans ce qui relève d'une vie de couple ? La question est posée par l'un de ces juges au cours des entretiens. Il faut être attentif à « ne pas imposer un modèle » aux familles nous est-il répondu. Le juge est ici dans son rôle modérateur que Denis Salas a rattaché à un « agnosticisme de position »<sup>71</sup>. Cet état d'esprit correspond sans doute à la nature du contentieux familial qui est celui des relations privées par définition, celle où les croyances et les pratiques religieuses doivent pouvoir s'épanouir le plus librement possible (cette liberté n'étant en revanche jamais absolue, comme le rappelle l'article 10 de la Déclaration des droits de l'homme de 1789).



**Il est en effet désormais de jurisprudence constante que la mise en cause d'une religion ne peut constituer le délit d'injure, de diffamation ou de provocation à défaut de mettre en cause les croyants eux-mêmes.**

On trouve une autre conception dans le contentieux administratif de l'acquisition de la nationalité mais, dans ce cas, le juge est invité par le législateur à se placer sur le terrain des valeurs. En effet, l'assimilation de l'étranger est appréciée au regard non seulement de sa connaissance de la langue, de l'histoire et de la culture française mais aussi de son adhésion aux principes et aux valeurs essentielles de la République. Or comme le souligne justement Philippe Portier, « le Conseil d'État est tenu par les déterminations expresses de la loi »<sup>72</sup>. Le glissement du contentieux sur le terrain des valeurs peut conduire le juge à porter un jugement sur le contenu des croyances religieuses. Ainsi, en s'appuyant sur ce contentieux, un rapport du Conseil d'État relève que « la nécessaire neutralité des pouvoirs publics à l'égard des convictions religieuses de chacun admet des limites qui ne tiennent pas uniquement à

67. FORTIER V., *Le juge, gardien des valeurs ?*, CNRS éditions, 2007.

68. *Ibid.*, p. 15.

69. VALENTIN V., « Laïcité et neutralité », *AJDA*, 2017, p. 1388.

70. HENNETTE-VAUCHEZ S. et VALENTIN V., *L'affaire Baby Loup ou la nouvelle laïcité*, LGDJ, 2014.

71. SALAS D., « Laïcité, le dévoilement sécuritaire », *Les cahiers de la justice*, 2018/3, p. 394.

72. PORTIER Ph., Entretien publié dans *Les cahiers de la justice*, 2018/3, p. 411.

la protection de l'ordre public dans sa conception classique ». Le dossier ne le dit pas explicitement mais on devine là la thèse d'un ordre public immatériel qui ne serait pas restreint aux seuls éléments matériels que constituent la trilogie traditionnelle : sécurité, tranquillité et salubrité publique. Le dossier se réfère d'ailleurs à la décision du Conseil constitutionnel du 7 octobre 2010 relative à la dissimulation du visage dans l'espace public dans laquelle il est question des exigences minimales de la vie en société. Cette adhésion du juge à une conception immatérielle de l'ordre public influe, par ailleurs, sur le contrôle du juge. Comme l'ont montré plusieurs auteurs, les outils classiques du contentieux se combinent difficilement avec la défense de valeurs. Le principe de proportionnalité, sur lequel repose le contentieux de la police administrative, est ainsi « neutralisé »<sup>73</sup> au profit d'un raisonnement binaire opposant le licite à l'illicite et dans lequel les « mesures proportionnées et modulées » n'ont plus de place<sup>74</sup>.

#### ***A-t-on constaté des changements depuis la publication du rapport en 2019 ?***

Notre rapport avait déjà relevé une évolution dans le contentieux de l'acquisition de la nationalité, à partir de l'arrêt Mabchour de 2008, qui concerne un recours contre un décret refusant l'acquisition de la nationalité française pour non-respect des valeurs essentielles de la société française. Dans le même sens, une série d'arrêts viennent relayer les préventions de l'administration vis-à-vis des pratiques religieuses radicales et des comportements qu'elles entraînent<sup>75</sup>. Cette jurisprudence rompt avec la jurisprudence antérieure qui s'interdisait tout jugement de valeur sur des croyances religieuses et des pratiques tant qu'elles ne contrevenaient pas à l'ordre public (entendu dans son sens traditionnel en droit administratif) ou au droit pénal. Notons que la jurisprudence ne sanctionne pas seulement la proclamation publique d'une hostilité vis-à-vis des valeurs et des principes essentiels de la République mais aussi les comportements qui relèvent de la sphère conjugale et qui sont considérés comme contraires aux valeurs essentielles de la société française (le fait en particulier de reléguer son épouse à l'espace et aux tâches

domestiques). En effet, comme le soulignent certains auteurs, « la jurisprudence relative aux décrets s'opposant à l'attribution de la nationalité française conduit à imposer aux "candidats" à la nationalité française le respect, dans la sphère conjugale, des valeurs essentielles de la société française »<sup>76</sup>. Il y a sans doute ici quelque chose de nouveau, ce respect des valeurs, sous la forme de l'ordre public immatériel, étant jusque-là cantonné dans l'espace public<sup>77</sup>.

La lutte menée contre le séparatisme par les pouvoirs publics va sans doute renforcer ces incursions du juge dans la sphère privée dès lors que, ce que les pouvoirs publics tentent de saisir, ce n'est plus seulement la manifestation publique de croyances qui seraient contraires aux lois de la République mais des comportements qui relèvent de la seule sphère privée (puisque, par définition, ce qui est reproché aux individus, c'est de vivre dans des mondes parallèles qui fonctionnent en vase clos, en autarcie). Il est trop tôt pour anticiper sur le contentieux qui va naître suite aux décrets d'application de la loi du 24 août 2021 confortant les principes de la République mais il sera intéressant de voir comment, par exemple, le juge administratif met en application le contrat d'engagement républicain qui oblige les collectivités territoriales à retirer une subvention à une association dont les membres ne respecteraient pas les principes de la République tels que l'égalité entre les hommes et les femmes ou la dignité de la personne humaine. ■

73. PEYROUX-SISSOKO M.-A., *L'ordre public immatériel en droit public français*, LGDJ, 2018.

74. SCHOETTL J.-E., cité par PEYROUX-SISSOKO M.-A., *op. cit.*, p. 488.

75. Voir aussi FORNEROD A., « L'Islam, le juge et les valeurs de la République », *Revue du droit des religions*, 2018, n°6, p. 43-57.

76. DIEU F., « Le Conseil d'État, gardien des valeurs essentielles de la société française », *Constitutions*, 2014, pp. 175-185.

77. PEYROUX-SISSOKO M.-A., *L'ordre public immatériel en droit public français*, LGDJ, 2018.



**Ségolène PASQUIER**

Magistrate, ancienne adjointe au chef du Bureau de l'accès au droit et de la médiation, SADJAV/ Secrétariat général du ministère de la Justice

## Intervention de Ségolène PASQUIER

### Le magistrat et le principe de laïcité

J e suis aujourd'hui chargée de mission présence et influence française à la Délégation aux affaires européennes et internationales du ministère de la justice et, jusqu'à il y a peu, adjointe au chef du bureau de l'accès au droit et de la médiation du Service de l'accès au droit et à la Justice et de l'aide aux victimes (SADJAV) au MJ, où j'étais en charge de l'accès au droit mais également de la médiation et des dispositifs de soutien à la parentalité.

J'ai exercé auparavant, en tant que magistrat judiciaire, les fonctions de « juge placé » à la cour d'appel de Versailles et à celle de Besançon.

Et dans une vie professionnelle antérieure, j'ai travaillé en tant que chargée de mission auprès de la Défenseure des enfants.

J'énumère cette succession de postes occupés pour indiquer la multiplicité des fonctions exercées, des publics rencontrés, des problématiques à résoudre, des multiples contentieux traités, des partenaires avec lesquels j'ai travaillé et de la diversité des situations dans lesquelles j'ai eu à côtoyer la mise en œuvre du principe de neutralité.

Pour être magistrate, je n'en ai toutefois pas moins des convictions religieuses, philosophiques et politiques qui me sont personnelles et le resteront.

Et, pour être devenue magistrate en deuxième vie professionnelle, je peux certifier que le port de la robe de magistrat, lequel succède à la prestation de serment, emporte immédiatement l'affirmation solennelle de l'engagement à respecter sans réserve les règles déontologiques, morales et juridiques de chaque fonction.

Comme Harry Potter porte sa « cape d'invisibilité », je porte la « robe de neutralité »... Même quand je ne la porte pas, les principes qu'elle recouvre continuent à m'habiller... et à m'habiter.

#### La déontologie

Le serment que prête l'auditeur de justice est le suivant : « se conduire en tout comme un digne et loyal auditeur de justice »

Voici le serment du magistrat : « Je jure de bien et fidèlement remplir mes fonctions, de garder le secret des délibérations et de me conduire en tout comme un digne et loyal magistrat ».

Ce serment a été laïcisé par la suppression du terme « religieusement » en 2016. Autrement dit, « l'aspect des acteurs de la justice doit donner à voir leur neutralité et, en creux, celle de l'autorité judiciaire ».

Au-delà de l'apparence, la neutralité doit aussi être substantielle. Les obligations déontologiques du magistrat l'enjoignent à demander à être dessaisi ou à se déporter chaque fois que son engagement, de nature politique, philosophique, confessionnelle, religieuse ou associative aurait pour conséquence de restreindre sa liberté de réflexion ou son analyse et, partant, de mettre en cause son impartialité.

Le magistrat subit une épreuve de déontologie au concours de sortie, et voici quelques extraits du recueil de déontologie de la magistrature<sup>78</sup> (sur le site du Conseil supérieur de la magistrature).

*L'impartialité, objective et subjective « (...) oblige le magistrat à se défaire de tout préjugé (...) »*

*« Le magistrat, membre de l'autorité judiciaire, tire sa légitimité de la loi qui l'a voulu indépendant et impartial, principes qui s'imposent aux autres pouvoirs. La méconnaissance de ces impératifs compromettrait la confiance du public. »*

*« Le magistrat démontre, pas son intégrité, qu'il est digne de décider de l'exercice des droits essentiels des individus. Plus que tout autre, il est tenu à la probité et à la loyauté. »*

*« La justice est rendue au nom du peuple français. Le magistrat se doit de prêter attention*

78. <http://www.conseil-superieur-magistrature.fr/missions/deontologie>

à ceux qu'il juge, comme à ceux qui l'entourent, sans jamais attenter à la dignité de quiconque, en préservant l'image de la justice et en respectant le devoir de réserve.

L'attitude du magistrat reste, en toutes circonstances, empreinte de neutralité. Il ne laisse pas transparaître de sentiments personnels, de sympathie ou d'antipathie, vis-à-vis des personnes impliquées dans les causes dont il a à connaître.

L'impartialité

9. Le magistrat doit demander à être dessaisi ou se déporter s'il lui apparaît qu'il a un lien avec une partie, son conseil, un expert, ou un intérêt quelconque à l'instance de nature à faire naître un doute légitime sur son impartialité dans le traitement d'un litige.

10. Le magistrat jouit de tous les droits reconnus à chaque citoyen. Il lui appartient d'apprécier s'il doit demander à être dessaisi ou se déporter chaque fois que son engagement, de nature politique, philosophique, confessionnel, religieux ou associatif, aurait pour conséquence de restreindre sa liberté de réflexion ou d'analyse.

11. Il s'abstient, dans l'exercice de ses fonctions, de tout prosélytisme de nature à porter atteinte à l'image d'impartialité nécessaire à l'exercice de ses fonctions.

12. Le magistrat ne peut accepter aucun don ou avantage particulier susceptible de faire douter de l'impartialité avec laquelle il exerce ou a exercé ses fonctions.

L'article 10 de l'ordonnance statutaire<sup>79</sup> dispose ainsi que

« Toute délibération politique est interdite au corps judiciaire ainsi que toute manifestation d'hostilité au principe ou à la forme du Gouvernement de la République. De même toute démonstration de nature politique est incompatible avec la réserve que leurs fonctions imposent aux magistrats ».

L'article 9 de l'ordonnance statutaire pose le principe de l'incompatibilité des fonctions de magistrat avec l'exercice d'un mandat au Parlement, au Parlement européen, au Conseil économique et social.

Le magistrat peut librement adhérer ou s'engager en faveur d'un parti politique. Les situations de conflit d'intérêts doivent, le cas échéant, être résolues par le déport du magistrat concerné.

D'une manière générale, le magistrat s'abstient de souscrire à un engagement susceptible de restreindre sa liberté de réflexion et d'analyse.

La pratique du serment, qu'il soit d'allégeance ou de solidarité sélective, ou de vœux d'obéissance, qu'implique l'appartenance à certaines organisations philosophiques ou religieuses risque d'être incompatible avec les devoirs d'indépendance et d'impartialité du magistrat.

Lorsqu'il porte le costume d'audience, il évite, en public, toute manifestation de familiarité, d'amitié ou d'inimitié entre magistrats du siège et du parquet, avec le greffier et avec les auxiliaires de justice.

La parole que je prendrai aujourd'hui reflètera d'une part l'approche que j'ai eue à titre personnel et individuel de cette neutralité dans le cadre de mes fonctions de juge du siège dans les différents contentieux que j'ai pratiqués.

J'aborderai, d'autre part, le sujet à titre institutionnel et collectif, dans les activités mises en œuvres pour le compte du ministère, puisque des financements sont délégués à divers partenaires qui accueillent des usagers de la justice ou des justiciable pour le compte de la justice et qui, dès lors, se doivent de respecter le principe de neutralité des lieux de service public.

### **En tant que praticien du droit, juge du siège**

Diverses situations m'ont fait mettre en œuvre le principe de laïcité, au travers des fonctions de JAF, juge d'instruction, juge des tutelles et juge départiteur au conseil de prudhommes, et présidence d'audience correctionnelle.

Quelques exemples issus de dossiers, et la réponse qui s'applique :

1. Des justiciables, et/ou leurs avocats, demandent à choisir une date d'audience en fonction des fêtes religieuses

Des aménagements peuvent être décidés dans le cadre de la police de l'audience.

Le justiciable et l'auxiliaire de justice ne peuvent, en principe, obtenir des aménagements particuliers liés à leurs croyances, du type renvoi d'audience, organisation de suspensions d'audience dédiées, etc.

2. Le principe s'affirme aussi par la prédominance du droit : expliquer à un couple qui a saisi le JAF que le mariage par l'échange de consentement devant un représentant de culte ne vaut pas mariage dans notre société

79. Ordonnance n° 58-1270 du 22 décembre 1958 portant loi organique relative au statut de la magistrature <https://www.legifrance.gouv.fr/loda/id/JORFTEXT000000339259/>



3. Permettre de choisir un lieu de placement ou un service éducatif pour un enfant selon sa religion, notamment à l'OSE (Œuvre de secours aux enfants), première association médico-sociale et éducative juive de France, qui s'inscrit dans la laïcité républicaine, tout en poursuivant son développement au service de la communauté juive.

4. Désigner dans une affaire d'agression sexuelle sur mineur pour une expertise du petit enfant un pédopsychiatre selon la religion du père car il serait plus à même d'apprécier la nature du lien qui doit unir un enfant à son père dans cette religion.

L'expert judiciaire est un collaborateur occasionnel de justice, et un arrêt de la Cour de cassation du 10 septembre 2009 l'a rappelé en ces termes. L'expert considéré comme un collaborateur occasionnel du juge est investi de ses pouvoirs par celui-ci et ne peut être que choisi par lui dans un litige donné ».

5. En tant que JAF, j'ai aussi pu être mis en cause dans ma neutralité dans une affaire de divorce par un mari du fait de mon statut de femme et de ne pas être de la même religion que lui et donc être contestée dans ma fonction. Au demeurant rien ne lui permettait de savoir que je n'étais de la même religion.

En cas de refus de comparaître devant un magistrat en raison de son sexe ou de sa religion supposée, il convient de rappeler que nul ne choisit son juge. Il ne saurait être question d'accepter un renvoi ou de faire comparaître le justiciable devant un autre magistrat, dès lors que le justiciable est convoqué régulièrement).

6. Autoriser une femme à porter le voile lorsqu'elle est intimée dans une affaire civile ou qu'elle demande le divorce, ou victime dans une affaire correctionnelle

Si, par principe, le port de signes religieux par le justiciable ne peut être prohibé dans les salles d'audience, il appartient cependant au président de la formation de jugement d'apprécier si cela constitue un trouble justifiant l'exclusion.

7. Ainsi, dans un tribunal, il ne peut être demandé à un justiciable (*contra* juré d'assises) de retirer un signe religieux : croix, kippa ou voile..., tant que ce signe ne dissimule pas le visage. Les justiciables sont libres de se vêtir comme ils l'entendent dans les enceintes de justice et aux audiences sous réserve de ne pas

créer de trouble à l'ordre public et de ne pas troubler la sérénité des débats.

Finalement, les situations sont nombreuses.

8. Le juge doit aussi tenir compte des spécificités locales d'outre-mer, et notamment la justice cadiale à Mayotte.

L'article 75 de la Constitution de la Ve République française autorise certains citoyens à conserver un statut civil coutumier dérogatoire du code civil. C'est ainsi qu'à Mayotte, ensemble d'îles situées dans l'archipel des Comores dont la population est à environ 95 % de tradition musulmane sunnite, les Mahorais (population indigène) pouvaient choisir entre un statut de droit commun identique à celui applicable en métropole (tribunaux, notaires, administration) et un statut personnel dérogatoire au code civil.

Dans ce dernier cas, la justice touchant le statut personnel (contentieux successoral et affaires familiales : filiation, mariage, répudiation, séparation entre époux, successions, testaments, donations) ainsi que les litiges en matière civile ayant des enjeux inférieurs à trois cents euros était rendue par des dignitaires religieux, les cadis, la justice étatique française s'appliquant dans les autres domaines, notamment en matière pénale et de nationalité.

Les cadis, juges de droit commun, chargés de trancher les litiges, étaient désignés pour leur connaissance du droit coranique. En théorie, tout musulman peut remplir les fonctions de cadi, à condition d'être pubère, sain d'esprit, de savoir lire et écrire en arabe, de connaître le Coran, la Sunna et les commentaires des docteurs. Si les décisions rendues n'étaient à l'origine pas susceptibles d'appel, des modifications majeures ont été apportées à la justice cadiale depuis le XIX<sup>e</sup> siècle, aboutissant à un système moderne de juridictions hiérarchisées, avec plusieurs degrés de juridictions.

Le grand cadi, nommé par le préfet, intervenait en qualité de juge d'appel des jugements rendus par les cadis. Il était également juge de première instance des affaires de droit local ne relevant pas de la compétence des cadis. Le principe d'un recours en cassation devant la Cour de cassation a été consacré, même s'il n'était prévu par aucun texte.

Les cadis étaient rémunérés par le conseil général.

Certaines règles jugées incompatibles avec les principes constitutionnels français (notamment en matière de droit successoral, s'agissant de la répudiation ou de la polygamie) ont toutefois fait l'objet d'interdiction ou de suppression.

En 2009, Mayotte, territoire d'outre-mer est devenu département et région d'outre-mer (DROM). Cette réforme administrative a conduit à la suppression de la justice cardiale. L'ordonnance du 3 juin 2010, ratifiée par la loi du 7 décembre 2010, a mis un terme au tribunal des cadis, seuls le tribunal de grande instance et la cour d'appel demeurant dorénavant compétents pour trancher les litiges. Toutefois, ces juridictions conservent la faculté de consulter les cadis sur l'application du droit local.

g. Rappel des principes en matière familiale :

a) En matière de divorce

- De façon constante, la Cour de cassation affirme que le caractère excessif d'une pratique religieuse peut constituer une cause de divorce par exemple lorsque la pratique religieuse excessive de l'époux a eu une incidence qui ne pouvait que nuire aux intérêts de son épouse et perturber la vie quotidienne de la famille.

- Le refus prolongé de l'ex-mari de délivrer le « guet » sans motif légitime laissant subsister le lien religieux entre les époux, est également fautif : le comportement du mari a restreint la liberté que la femme était en droit d'attendre du divorce civil et constitue un abus de droit engageant sa responsabilité. Mais la délivrance du guet constitue un acte religieux qui ne peut donner lieu au prononcé d'une injonction sous astreinte.<sup>80</sup>

b) En matière d'autorité parentale

En cas de conflit d'autorité parentale sur la religion ou la pratique religieuse d'un enfant, le juge est amené à statuer sur le suivi de cours de catéchisme, la pratique régulière de la religion, ou encore l'inscription de l'enfant dans une école confessionnelle.

C'est au nom de l'intérêt de l'enfant, au regard de la pratique de la famille, des choix antérieurs, de la fréquence de la pratique religieuse et des sentiments de l'enfant que le juge se fonde pour statuer. Ainsi, par exemple, sans méconnaître la liberté de conscience et de religion du père, le juge a rejeté la demande d'un père qui tendait à interdire à l'enfant la consommation de viande porcine.

Le juge doit procéder à une appréciation *in concerto* en fonction des éléments particuliers de chaque dossier. Sous peine d'un déni de

justice, le juge ne peut se réfugier derrière le principe de laïcité pour refuser de statuer sur une de ces problématiques. Il ne peut pas plus, au nom du principe de laïcité, faire prévaloir systématiquement la position du parent qui serait hostile à la pratique religieuse. D'ailleurs, l'article 1200 du code de procédure civile dispose que dans l'application de l'assistance éducative, il doit être tenu compte des convictions religieuses ou philosophiques du mineur et de sa famille.

### ***La neutralité du service public en tant que SADJAV***

#### **1. Les professionnels**

D'origine jurisprudentielle (CE, sect. 3 mai 2000, n° 217017, Mlle Marteaux), **l'obligation de neutralité des agents publics** a été consacrée par le législateur au travers de la loi du 20 avril 2016 relative à la déontologie et aux droits et obligations des fonctionnaires, modifiant l'article 25 de la loi n° 83-634 du 13 juillet 1983. Ainsi, dans l'exercice de ses fonctions, l'agent public est tenu à l'obligation de neutralité. Il exerce ses fonctions dans le respect du principe de laïcité. À ce titre, il s'abstient notamment de manifester, dans l'exercice de ses fonctions, ses opinions religieuses. L'obligation de neutralité va au-delà des manifestations religieuses, elle implique également une neutralité politique liée à **l'obligation de réserve**.

Ainsi que Valérie DERVIEUX l'a évoqué, il n'y a pas de référent laïcité au sien du ministère de la Justice, ni, après recherches, de référence à la laïcité dans les conventions qui nous lient aux professionnels qui interviennent pour notre compte, que ce soit avec les associations d'aide aux victimes, ou avec les professionnels de l'accès au droit.

L'accès au droit est inconditionnel et gratuit dans notre pays, et l'information juridique est dispensée dans divers lieux : structures judiciaires comme les maisons de justice et du droit (MJD), ou les point-justice, France services ou avec les partenaires cofinancés par les conseils départementaux de l'accès au droit.

La seule charte de laïcité<sup>81</sup> trouvée est celle de la branche Famille avec ses partenaires

80. Le guet en droit hébraïque est l'acte par lequel la femme reçoit une déclaration écrite et librement consentie de la part de son mari, devant le tribunal rabbinique, faisant état de la volonté du mari de mettre fin aux liens religieux du mariage. Au regard de la loi juive, la femme qui n'a pas obtenu le guet est toujours considérée comme mariée et ne peut se remarier religieusement.

81. [https://www.caf.fr/sites/default/files/caf/351/Partenaires/Charte\\_Laicite.pdf](https://www.caf.fr/sites/default/files/caf/351/Partenaires/Charte_Laicite.pdf)

Cf. article 6 : LA BRANCHE FAMILLE RESPECTE L'OBLIGATION DE NEUTRALITÉ DES SERVICES PUBLICS

La laïcité implique pour les collaborateurs et administrateurs de la branche Famille, en tant que participant à la gestion du service public, une stricte obligation de neutralité ainsi que d'impartialité. Les salariés ne doivent pas manifester leurs convictions philosophiques, politiques et religieuses. Nul salarié ne peut notamment se prévaloir de ses convictions pour refuser d'accomplir une tâche. Par ailleurs, nul usager ne peut être exclu de l'accès au service public en raison de ses convictions et de leur expression, dès lors qu'il ne perturbe pas le bon fonctionnement du service et respecte l'ordre public établi par la loi.

Et à l'article 7 : LES PARTENAIRES DE LA BRANCHE FAMILLE SONT ACTEURS DE LA LAÏCITÉ

Les règles de vie et l'organisation des espaces et temps d'activités des partenaires sont respectueux du principe de laïcité en tant qu'il garantit la liberté de conscience.

Ces règles peuvent être précisées dans le règlement intérieur. Pour les salariés et bénévoles, tout prosélytisme est proscrit et les restrictions au port de signes, ou tenues, manifestant une appartenance religieuse sont possibles si elles sont justifiées par la nature de la tâche à accomplir, et proportionnées au but recherché.

Le ministère de la justice cofinance, avec les caisses d'allocations familiales et de mutualité sociale agricole, les associations conventionnées de médiation familiale et d'espaces de rencontres, qui reçoivent les familles à leur demande ou après décision du juge.

En ce qui concerne la médiation, on ne peut exiger de diplôme car ce n'est pas en France une profession réglementée. La question s'est donc posée qu'un usager, avant saisine du juge, se tourne par exemple en matière familiale vers un rabbin ou imam.

Le DEMF, diplôme d'État de médiateur familial (seul diplôme légal existant en termes de médiation) atteste des compétences de spécialisation professionnelle mais ne fixe pas les conditions d'exercice. Il est dès lors impossible pour le juge de dédire le médiateur choisi par les parties, si obligation préalable, en matière de tentative de médiation familiale préalable obligatoire par exemple.

L'inscription sur les listes des médiateurs en cours d'appels prévues par l'article 8 de la loi n°2016-1547 du 18 novembre 2016 de modernisation de la justice du XXI<sup>e</sup> siècle n'est pas obligatoire pour être désigné. En outre, l'absence de critères de vérification des compétences rend peu simple l'appréciation par les CA, puisque l'article 131-5 du code de procédure civile prévoit seulement qu'il faut posséder, par l'exercice présent ou passé d'une activité, la qualification requise eu égard à la nature du litige, et de justifier, selon le cas, d'une formation ou d'une expérience adaptée à la pratique de la médiation ;

La mise en place du nouveau Conseil national de la médiation, prévu l'article 45 de la loi n° 2021-1729 du 22 décembre 2021 pour la confiance dans l'institution judiciaire devrait permettre de clarifier la formation des médiateurs.

La charte Marianne<sup>82</sup> qui vise à faire progresser de manière concrète la qualité du service rendu dans tous les services publics et de développer au sein des administrations une culture de la relation à l'usager, n'évoque pas la neutralité ni la laïcité

S'agissant des auxiliaires de justice, la Cour de cassation dans un arrêt du 2 mars 2022 (Pourvoi n° 20-20.185 Première chambre civile – Formation plénière de chambre)<sup>83</sup> confirme l'interdiction du port de signes religieux pour les avocats au nom de la garantie du procès équitable : « *L'avocat ne peut porter avec la robe ni décoration, ni signe manifestant ostensiblement une appartenance ou une opinion religieuse, philosophique, communautaire ou politique* ».

## 2. Pour les usagers

Les usagers du service public ne sont pas astreints au principe de neutralité.

Comme le rappelle la charte de la laïcité dans les services publics de 2007, contrairement aux agents du service public, les usagers du service public sont libres d'afficher leurs convictions religieuses. ■

82. <https://www.modernisation.gouv.fr/actualites/nouveaux-engagements-de-service-marianne-9-engagements-pour-un-service-public-proche>  
83. <https://www.courdecassation.fr/decision/621f1707459bcb7900c39e7d>

**Anne WYVEKENS****Barbara TRUFFIN**

Anne WYVEKENS, directrice de recherche CNRS émérite à l'Institut des sciences sociales du politique - École normale supérieure Paris Saclay, et Barbara TRUFFIN, directrice du Centre d'histoire du droit et d'anthropologie juridique de l'université libre de Bruxelles, coauteures du rapport *Justice, familles et convictions : un silence religieux* (Défenseur des droits, août 2021).

## Mise en perspective par Anne WYVEKENS

### Justice, familles et convictions : un silence religieux ?

La recherche que nous présentons ici<sup>84</sup> a été menée avec le soutien du Défenseur des droits que nous remercions vivement ; elle porte le titre de « Justice, familles et convictions : un silence religieux ? ». Nous sommes très heureuses de pouvoir la présenter dans le cadre de ce colloque car elle adopte un autre angle de vue sur les problématiques présentées et discutées aujourd'hui.

En décalage avec des analyses qui partent du principe de laïcité pour le confronter aux pratiques, pour en reconstituer l'histoire ou en mesurer la portée dans l'exercice de la justice, notre recherche ne le met pas au centre de l'analyse mais s'interroge sur la place occupée par le fait religieux dans les pratiques de juridictions qui traitent de contentieux généralement liés à la sphère privée : les juridictions familiales et des mineurs.

Notre approche résolument inductive est basée sur des terrains d'enquête menés auprès de quatre juridictions, en France avec le précieux concours de la Mission de recherche droit et justice, et en Belgique francophone, ainsi que sur l'analyse d'un corpus de décisions non publiées et collectées de manière systématique auprès de l'une des juridictions qui nous a accueillies. Elle se distingue – et vient en complément – de travaux qui abordent le traitement du religieux en justice de façon déductive, sous l'angle des limites acceptables de son expression.

Avant de présenter les résultats produits par cette approche, un mot encore pour la préciser. L'immersion dans les pratiques quotidiennes des magistrats et l'intérêt que nous leur portons nous ont conduites à ne pas nous engager dans une sociographie des magistrats, qui aurait interrogé leurs représentations du religieux (un concept protéiforme) ou celles du principe de laïcité par le recours à des entretiens. Cela nous a paru à la fois trop abstrait et peu adéquat au regard de la portée et de la charge normative de ces concepts.

Ce n'est pas pour autant que nous avons écarté le questionnement de nature normative qui sous-tend les réactions et pratiques de magistrats rencontrés. En nous appuyant sur l'observation de leurs pratiques, nous avons tenté de répondre à la question suivante, à la fois simple et complexe : « Quand un élément religieux intervient dans une affaire, comment convient-il de l'aborder ? »

Pour répondre à cette question en rendant justice à la diversité des cas que les pratiques révèlent nous avons élaboré une grille d'analyse inspirée d'une approche intégrée des droits humains. Par-là, nous entendons simplement que les pratiques observées sont autant de fenêtres qui s'ouvrent sur les différentes façons dont les juges articulent *in concreto* leur mission de garants de la liberté de religion et du droit au procès équitable. Nous évitons ainsi de surdéterminer l'importance du principe de neutralité dans l'activité des juges (qui composent en temps réel avec plusieurs garanties fondamentales), ainsi que celui de la position de surplomb d'une analyse dite critique.

La première partie de l'enquête a consisté dans l'observation d'audiences : en matière familiale nous avons assisté à des audiences de cabinet portant sur des questions de divorce et d'après divorce, et à des audiences collégiales

84. Anne WYVEKENS et Barbara TRUFFIN, *Justice, familles et convictions : un silence religieux ?*, rapport pour le Défenseur des droits, août 2021.

traitant des affaires d'état des personnes. Au tribunal pour enfants et au tribunal de la jeunesse en Belgique nous avons suivi des audiences d'assistance éducative (ou l'équivalent belge), et divers types d'audiences pénales. Le travail de terrain a ensuite été complété par le dépouillement de décisions et l'étude de dossiers dans lesquels émergeait un élément religieux.

Les magistrates nous avaient averties – avant même d'aborder l'épineuse question de la neutralité –, que notre récolte serait maigre, qu'elles étaient rarement confrontées à des éléments religieux dans les affaires traitées. Et en effet ! Le matériau recueilli le confirme. Les éléments religieux sont rares, que ce soit dans les observations d'audiences ou dans les décisions, à l'exception, évidemment, des audiences du tribunal pour enfants en matière terroriste.

L'analyse de cet ensemble d'affaires nous a conduites à distinguer trois catégories d'apparition d'éléments religieux, qui ouvrent sur des enjeux distincts de l'articulation entre droits fondamentaux. La première catégorie regroupe des affaires civiles qui parviennent aux juges avec des éléments religieux neutres. Dans la deuxième catégorie, le religieux est au contraire problématique en tant que tel : une pratique ou une appartenance religieuse, est invoquée comme constitutive d'un risque. Les deux premières catégories sont observables aussi bien devant les JAF et la juridiction familiale collégiale que devant les juges des enfants en assistance éducative. Dans la troisième catégorie, qui concerne exclusivement le tribunal pour enfants statuant en matière de terrorisme, le religieux renvoie à une appartenance ou à une pratique potentiellement constitutive d'infraction.

### **Des données religieuses « neutres » ?**

Le mot « neutre » désigne à la fois la nature de ces éléments, non problématiques, et le fait que leur traitement ne pose pas de difficulté. En fait, si les magistrates peuvent, en toute bonne foi, affirmer qu'« il n'y a jamais de religieux dans [leurs] dossiers », que notre recherche est dénuée d'objet, leur assurance s'explique en partie par le fait que, dans un certain nombre d'affaires, le religieux ne se manifeste qu'à bas bruit : il s'intègre naturellement dans un raisonnement juridique, ce qui écarte le risque pour les juges d'en tirer des conséquences indues, de contrevenir au sacro-saint principe de laïcité, à l'exigence de neutralité et fait en quelque sorte disparaître, ou plutôt invisibilise le dit élément religieux.

C'est le cas dans divers types d'affaires familiales, de même qu'en assistance éducative.



**Le mot « neutre » désigne à la fois la nature de ces éléments, non problématiques, et le fait que leur traitement ne pose pas de difficulté.**

Nous avons repéré trois cas de figure, trois mécanismes produisant cette « invisibilisation » : l'application de règles du droit international privé, l'application de certaines règles du code civil, et l'intégration de l'élément religieux comme un élément de pur fait.

- En justice familiale, l'application des règles de conflits de lois et de compétences du DIP conduit à ce que des éléments religieux soient intégrés dans le raisonnement juridique non pas en tant qu'institutions juridiques religieuses, mais en tant qu'institutions juridiques étrangères. C'est le cas de l'homologation de jugements de tribunaux religieux prononcés dans des pays (comme Israël ou le Liban) où ces juridictions religieuses sont compétentes de façon exclusive en matière familiale. L'exequatur ne suppose aucun débat sur le caractère religieux de l'institution concernée ni des règles ayant présidé à la décision. L'échantillon de décisions comporte ainsi des demandes d'exequatur de mariages religieux.

- Dans un second sous-ensemble d'affaires, l'élément religieux est intégré sans difficulté au raisonnement juridique via des dispositions du code civil. Il s'agit d'affaires concernant des désaccords, portant sur un élément religieux, intervenant en matière d'autorité parentale. Dans ces affaires, ce sont les articles 373 et suivants du code civil qui fournissent aux juges des « balises » juridiques qu'ils appliquent généralement sans difficulté, comme ils le feraient pour des désaccords de nature médicale, scolaire, relationnelle. Les « balises » en question sont, par exemple, le renvoi aux pratiques antérieures des parents, la primauté accordée à leurs accords antérieurs.

En matière de divorce, on l'observe par exemple dans des décisions relatives à l'inscription des enfants dans des établissements scolaires religieux. Ainsi, dans une affaire, une mère orthodoxe souhaite inscrire l'enfant dans un collège catholique, ce que refuse son ex-conjoint.

Elle est déboutée de sa demande, au motif que le père et elle avaient fait un choix commun antérieur de ne pas fournir aux enfants d'éducation religieuse.

Il est intéressant, dans notre analyse, de comparer cette décision avec une autre, où la même règle sera écartée. Des parents de confession différente – le père est musulman, la mère ne l'est pas – sont en désaccord à propos de la réinscription de leurs enfants dans une école trilingue, dont l'arabe, qui propose également un éveil spirituel musulman. Au moment du divorce, les parents s'étaient accordés sur le maintien des enfants dans cette école privée, mais un an plus tard la mère demande à inscrire les enfants dans une école plus proche de son domicile : c'est elle qui assure l'hébergement principal et la prise en charge des trajets. La juge accède à la demande de la mère, au terme d'un raisonnement qui met en avant la charge que les contraintes logistiques font peser exclusivement sur elle.

Ce qui est intéressant à observer ici, c'est que l'importance de la nature religieuse du choix d'éducation, qui figure dans la discussion des arguments des parties, n'est pas reprise dans le dispositif. Il n'évoque que les activités extra-scolaires que les parents peuvent mettre en place pour permettre aux enfants d'approfondir leur connaissance de la culture et de la langue de la famille paternelle. L'élément religieux se trouve ainsi traduit dans la décision comme purement linguistique.

On peut alors se demander si l'élément religieux n'est pas trop terne au regard des droits fondamentaux. En effet, la reformulation des explications du père évacue la possibilité d'une mise en balance spécifique entre sa liberté religieuse, l'intérêt supérieur de l'enfant et les considérations pratiques de l'organisation. Le résultat pourrait être le même mais la garantie du procès équitable aurait, nous semble-t-il, gagné à ce que ces différents aspects soient désagrégés.

• Dans une troisième série de dossiers familiaux, l'élément religieux se trouve intégré au raisonnement juridique en tant qu'élément de fait. Dans ces situations, c'est l'examen de la pertinence et de la valeur probatoire de cet élément de fait qui va naturaliser le religieux dans le droit.

L'exemple le plus fréquent, le plus « banal », est celui de la prise en compte de la célébration de fêtes religieuses dans les décisions relatives au droit de visite et d'hébergement des enfants de parents séparés ou divorcés. Aucune signification particulière attachée aux pratiques religieuses des parties ne se dégage de ces décisions.

On a observé un autre exemple dans certaines demandes de divorce pour faute : la mention d'un mariage religieux peut intervenir comme un élément de fait démontrant l'existence d'un adultère, voire d'une double vie. L'élément religieux apparaît comme un élément parmi d'autres, dans des situations que les juges évaluent dans leur ensemble.

Ici à nouveau, le mode de traitement de l'élément religieux peut toutefois poser question. C'est le cas par exemple dans une affaire où la décision refuse le divorce pour faute, tout en n'indiquant à aucun moment pourquoi le mariage religieux contracté par le mari avec une autre femme, exposé dans les faits du litige, ne caractérise pas, en tant que tel, l'adultère. La décision se contente de constater une relation adultérine de longue durée qui serait de ce fait acceptée par l'épouse, alors que le mariage religieux peut acquérir une signification autonome, dans la mesure où il a pour objectif d'officialiser une relation. Selon notre point de vue, ce type d'éviction de la signification religieuse d'éléments de fait comme le mariage religieux est susceptible de mettre en péril une intégration optimale de la protection des droits de la défense et de la liberté religieuse des parties.

En contrepoint de ces affaires dans lesquelles l'élément religieux est « neutre » car soluble dans l'ordinaire des opérations juridiques de manière positive (intégré dans le droit étranger, compris dans une modalité d'une règle particulière ou caché dans les faits), nous avons pu identifier un ensemble d'affaires dans lesquelles l'élément religieux est soluble dans les opérations mais de manière « négative », dans une position de concurrence et d'incompatibilité avec le droit positif. Lorsqu'il apparaît dans une telle position « hors ou contre la loi » dans notre corpus civil, c'est à chaque fois en raison d'une règle d'ordre public liée au caractère indisponible de l'état civil. Ces règles ont pour effet de disqualifier les motivations ou volontés de nature privée (ici religieuses) dans l'aménagement du statut conjugal ou de la personne.

Cette position n'emporte pas de défi particulier pour la protection des droits fondamentaux toutes les fois qu'elle s'explique par la nature des règles d'ordre public plus que par la nature religieuse des éléments invoqués.

Néanmoins, et c'est là un des résultats intéressants de notre approche, la position « hors la loi » de l'élément religieux peut gagner en autonomie et devenir un risque pour l'articulation optimale des droits fondamentaux. C'est ce qui ressort de la comparaison de deux affaires, l'une



Néanmoins, et c'est là un des résultats intéressants de notre approche, la position « hors la loi » de l'élément religieux peut gagner en autonomie et devenir un risque pour l'articulation optimale des droits fondamentaux.

belge, l'autre française, ayant traité différemment un cas analogue. Dans les deux affaires, le contexte se fait migratoire et l'élément religieux « hors la loi » devient, dans une des affaires, un élément à charge contre les fiancés.

En Belgique comme en France, des fiancés dont la célébration du mariage avait été refusée par les autorités locales évoquaient, pour établir la réalité de leur intention matrimoniale, avoir précédemment réalisé une bénédiction religieuse musulmane. Les deux couples cherchaient à obtenir des juges saisis la mainlevée de l'opposition à mariage. C'est l'appréciation du caractère potentiellement hors la loi de cette cérémonie par les juges qui est ici très contrastée. Celle dans laquelle le cadrage hors la loi est appuyé et manifeste, la décision belge, se conclut par ailleurs à la défaveur des requérants dont la sincérité est remise en doute, alors que dans l'autre affaire aucun cadrage hors la loi n'est imprimé à cet élément et la décision est favorable aux requérants.

Nous en déduisons que la position « hors la loi » de l'élément religieux peut devenir flottante et se détacher de l'intervention de règles d'ordre public précises pour s'étendre comme par contagion dans le raisonnement juridique. Cette autonomisation par extension du religieux comme figure hors la loi compromet une articulation optimale des droits fondamentaux. Le traitement différent d'un élément religieux comparable dans un contexte de durcissement des politiques migratoires met donc en lumière un risque particulier lié à l'intensification du contrôle sur la vie familiale en contexte migratoire qui dépasse de loin les pratiques des juges pour interroger les modifications plus larges du droit.

### Religions et risques

Dans le deuxième ensemble de situations, l'élément religieux apparaît comme inquiétant : une pratique religieuse ou un comportement lié à une religion sont présentés comme constitutifs d'un risque. On en trouve des exemples devant les JAF et en assistance éducative.

- Devant les JAF, la plupart du temps on voit un parent redouter pour ses enfants les effets du rigorisme ou de la radicalisation religieuse de l'autre, le soupçonner d'appartenir à une secte, de vouloir circonscire l'enfant sans son accord... Dans quelques affaires, c'est l'épouse qui se sent menacée et demande une ordonnance de protection ou un divorce pour faute.

Ce qui est en jeu dans ces situations est le degré de neutralité du juge par rapport au caractère « inquiétant » de l'élément religieux. L'évocation d'un rigorisme, ou d'une radicalisation – notamment islamique – va-t-elle automatiquement pénaliser celui ou celle qui en est accusé, et conduire les juges à lui refuser le droit qu'il ou elle sollicite ou à accorder à l'autre conjoint ce qu'il ou elle demande et que le premier conteste ? L'élément religieux va-t-il faire l'objet d'un débat ? Ou va-t-il au contraire être passé sous silence en raison du malaise qu'il suscite ? La mission de la juge, ici, consiste à veiller à ce que la protection des droits fondamentaux des uns (égalité, intégrité physique ou psychique) ne se fasse pas au prix d'une atteinte indue à la liberté religieuse des autres.

Sans entrer dans les détails disons simplement que la place occupée par cet élément religieux dans la situation d'ensemble et son traitement sont variables. Parfois il n'est évoqué qu'incidemment, ou « absorbé » dans les différents éléments d'un dossier globalement lourd, qu'il colore, sans nécessairement être traité de façon spécifique, avec ou sans enquête sociale ou expertise médico-psychologique. Dans certaines affaires où on s'attendrait à ce que la décision évoque explicitement l'élément religieux problématique, cette évocation ne vient pas. Dans ces hypothèses, il est parfois difficile de déterminer si le silence de la motivation est dû à un évitement par la juge ou au caractère réellement périphérique de l'argument. Dans d'autres décisions au contraire, l'élément religieux est abordé frontalement, lors de l'audience et/ou dans la motivation de la décision.

On l'a observé dans le cas particulier où cet élément intervient à l'appui d'une demande d'interdiction de sortie du territoire. Dans ces affaires, le danger réside dans les conséquences « géographiques » de la pratique religieuse. C'est une

question qui appelle une réponse par oui ou par non, ce qui facilite un traitement frontal et donc un débat contradictoire. On observe en général une mise en balance des points de vue et des comportements respectifs des ex-époux et une évaluation de la situation dans son ensemble. Si le danger éventuel n'est pas établi, la juge ne fait pas droit à la demande.

Le principal enseignement de cet état des lieux consiste dans le fait que globalement, l'argument religieux, en particulier quand il s'agit de « radicalisation » musulmane, est rarement pris pour argent comptant. Il est mis en débat et n'emporte pas nécessairement de conséquences négatives pour celui qui en est accusé.

• Dans les dossiers d'assistance éducative, c'est, ici encore, le risque d'une caractérisation du danger ou du dysfonctionnement familial par association automatique du religieux au pathologique qu'il convient de prendre en compte. Mais la manière de traiter les éléments religieux est calibrée avec l'objectif du juge des enfants : évaluer les risques, d'une part, et mesurer l'adéquation parentale ainsi que la profondeur des dysfonctionnements familiaux, d'autre part.

Deux dossiers sont emblématiques de ce défi pour les droits fondamentaux. L'un fait intervenir une famille juive orthodoxe et une pléthore de rapports qui mettent en avant le caractère pathologique de l'enfermement de la mère dans un rapport strict à la religion. Dans l'autre, la magie évoquée par des parents coptes égyptiens pour expliquer l'échec scolaire de leur enfant et leur refus d'une réorientation vers une école spécialisée rend le dialogue entre les professionnels de la justice et la famille très compliqué, voire impossible. Le traitement du religieux se distingue néanmoins dans ces deux affaires. Dans le premier cas, en raison de la nature du dossier et de la qualité des interventions, le religieux n'est pas qu'un indicateur négatif, d'autres significations lui sont attribuées au cours des débats. Par contre, la magie dont il est fait état dans l'autre dossier est présentée à l'audience comme un défaut de rationalité qui stigmatise d'autant plus fort la résistance des parents et de l'enfant aux mesures proposées.

Il semble, sur ce point, que la caractérisation des risques, aussi bien en divorce qu'en assistance éducative, n'associe pas automatiquement les pratiques religieuses aux registres du nuisible ou du pathologique, ce qui est une bonne nouvelle. Dans les cas où le religieux est associé au pathologique, il l'est rarement de façon exclusive. Sa présence peut se voir « absorbée » par une autre caractérisation du risque et le fait

qu'il n'est alors pas traité de manière frontale ne semble pas porter atteinte aux droits de la défense et à la liberté religieuse. Lorsque le religieux est le seul élément associé aux risques, on soulignera l'intérêt pour les professionnels de la justice de permettre une mise en débat qui ne présuppose pas une association automatique entre radicalité ou rigorisme et pathologie.

### **Religion, mineurs et terrorisme islamiste**

La troisième catégorie regroupe les affaires où des mineurs sont jugés pour association de malfaiteurs terroriste. On retrouve la notion de risque, de danger, qui a été observée en matière civile, mais qui est cette fois comme « potentialisée » par le contexte pénal : l'élément religieux se situe au cœur d'une infraction, et d'une infraction particulièrement grave. Ici, c'est la religion elle-même et le rapport qu'elle entretient avec la violence qui pose problème.

L'élément religieux intervient à un double titre. D'abord pour caractériser l'infraction, au titre de l'élément subjectif, qui figure dans les ordonnances de renvoi sous la formule « adhésion aux thèses djihadistes » : puisque ce terrorisme se réclame de l'islam, établir l'adhésion aux thèses djihadistes introduit inévitablement dans les débats la question de la « radicalisation » religieuse du mineur. L'élément religieux joue ensuite un rôle central au moment de l'individualisation de la sanction, dans la mesure où la « radicalisation » ou ce qui en subsiste est étroitement associée à l'appréciation de la dangerosité de l'individu.

On voit l'importance des enjeux sur le plan des droits de la défense et de la liberté religieuse. À l'étape de l'établissement de la prévention, la conviction religieuse – qui non seulement n'est pas une infraction, mais est un droit à garantir – doit être clairement distinguée d'un



**À l'étape de l'établissement de la prévention, la conviction religieuse – qui non seulement n'est pas une infraction, mais est un droit à garantir – doit être clairement distinguée d'un engagement potentiellement violent, sans quoi elle pourrait devenir un élément par lequel le mis en cause s'auto-incriminerait.**

engagement potentiellement violent, sans quoi elle pourrait devenir un élément par lequel le mis en cause s'auto-incriminerait. Au stade de la détermination de la peine, le tribunal voudra s'assurer du « désengagement » de celui qui vient d'être déclaré coupable. Il doit, toutefois, dans toute la mesure du possible, éviter que ce soit au prix d'une entrave à l'exercice du droit d'avoir et de manifester ses convictions religieuses.

Les trois procès que nous avons suivis, qui mettaient en cause quatre jeunes gens, illustrent de façon éloquente l'importance du caractère précautionneux de la conduite des débats. Ce qui nous a frappées, au cours de ces observations, c'est de constater que dans ces audiences, il n'est pas question que d'islam radical.

Dans le premier procès deux jeunes filles, Leïla et Kenza, sont poursuivies dans la même affaire d'association de malfaiteurs en vue de la préparation d'une entreprise terroriste (AMT). L'une est voilée, l'autre non. Les débats, qui ont pris soin de ne pas « amalgamer » religion et adhésion aux thèses djihadistes, ont éclairé, en les respectant, les rapports très différents que l'une et l'autre entretenaient avec la religion comme spiritualité, aussi bien au moment des faits que, plusieurs années après, au moment du procès.

Dans le second procès, Djamilia est décrite par ses parents comme « pratiquant l'islam à 5 % ». Elle nie farouchement s'être radicalisée. C'est sa « radicalisation » que les débats vont éclairer. L'exposé chronologique des faits montrera d'abord une jeune fille isolée, dépressive, qui a trouvé une oreille attentive en la personne d'un jeune détenu converti et qui tient, pour préserver cette relation, des propos imprudents comme l'éventualité d'un départ en Syrie. La bienveillance du tribunal – et du ministère public – va toutefois s'évanouir lorsque la chronologie mettra en évidence le moment où « elle ne pouvait plus ne pas savoir » à qui elle avait affaire.

Le troisième procès est celui de Khasan, un jeune Tchétchène réfugié en France avec sa famille qui a connu là-bas l'invasion russe et la guerre. Il est poursuivi pour une AMT criminelle, accusé d'avoir été chargé de préparer la revendication d'un attentat (déjoué). Il résume son rapport à la religion d'une phrase : « Ce n'est pas l'islam qui m'a amené vers le djihad, c'est le djihad qui m'a amené vers l'islam. » « L'islam ne m'intéressait pas, je n'y connaissais rien. » Les débats mettront en lumière une autre articulation, paradoxale, entre deux registres de rapport à l'islam : d'une part une totale absence de rapport intime à la religion, de connaissance même de cette religion, et d'autre part une extraordinaire

« compétence » s'agissant d'un langage, d'un mode de communication, dans le registre de la religion, qui lui donne une place dans le groupe.

Dans chacun des trois procès, les débats ont donc permis non seulement de dissocier la religion comme idéologie radicale-violente de la religion comme spiritualité, mais également d'approcher de façon fine les diverses articulations pouvant exister entre les manifestations, diverses elles aussi, de ces deux pôles en tension.

### **Conclusion**

En conclusion, trois types de constats ressortent des pratiques passées au tamis de notre grille d'analyse.

En premier lieu, et de manière générale, l'intérêt d'aborder le religieux en justice « par le bas » est confirmé : suivre les pratiques des juridictions oblige à prendre en compte tant les manifestations du religieux « à bas bruit » que celles dans lesquelles il deviendrait trop aveuglant. L'analyse des pratiques permet de dépasser le constat de la rareté des discussions relatives à la religion dans les affaires civiles et de saisir par effet de contraste l'importance fondamentale que son traitement doit recevoir dans les affaires pénales de « terrorisme islamiste ».

En matière civile et de protection des mineurs, l'approche par les pratiques met en évidence les effets des cadrages juridiques ordinaires sur la distinction entre le religieux « neutre », le religieux « disqualifié » et le religieux « inquiétant ». La mise en évidence de cette distinction invite à désagréger les risques que chacun de ces cadrages fait courir à l'exercice d'une justice envisagée comme constitutive d'une approche intégrée des droits fondamentaux. Si le principe de neutralité ressort mieux situé de cette évaluation des risques et le religieux presque dédramatisé, on peut toutefois regretter que les pratiques actuelles de motivation des décisions ne s'engagent pas dans un plus grand effort d'explicitation qui apparaît tout à fait possible, au moins conceptuellement, dans notre matériau.

Enfin dans les affaires pénales impliquant des mineurs, c'est l'intérêt des pratiques développées par les juges des enfants au cours des audiences dans lesquelles comparaissaient des jeunes accusés d'AMT qui est mis en évidence. Parler de front de « la religion » de manière nuancée et précautionneuse contribue à admettre la nature variable du religieux et dès lors à diminuer l'effet aveuglant de cette dimension dans l'appréhension et le jugement des actes terroristes. ■

# Propos conclusifs



**Denis SALAS**

Magistrat, directeur scientifique des *Cahiers de la Justice*, Président de l'Association française pour l'histoire de la justice

Comme dans tout service public, la laïcité a une double face dans l'institution judiciaire : une obligation stricte de neutralité vis-à-vis d'usagers qui restent libres, pour leur part, de vivre selon leurs convictions religieuses. Nos débats ont montré que cette ligne de partage devenait nettement moins nette. Trois axes s'en dégagent : la diversité des situations selon les professions judiciaires dont certaines sont plus avancées que d'autres dans la réflexion ; ensuite, la liberté religieuse se complique par les usages qui en sont faits ce qui entraîne une vigilance des professionnels et l'intervention du législateur ; enfin, il y a bien une spécificité du rôle du juge, acteur central – son « gardien » avons nous dit<sup>85</sup> – par son comportement et sa jurisprudence.

## Du côté des professions judiciaires

Si on regarde le panorama des professions tel qu'il a été présenté, ce qui domine est une graduation de l'intensité de l'exigence de laïcité : forte pour les juges mais aussi les greffiers, moins marquée pour les avocats (affiliation libérale), relative pour des professions rattachées de façon

plus lointaine à l'activité judiciaire (aumônier des prisons, famille d'accueil...). Les collaborateurs occasionnels du service public n'y sont pas soumis. Seule limite pour cette dernière catégorie : ni de prosélytisme, ni entrave au bon fonctionnement du service.

Cette graduation est inévitable : l'État de droit n'est pas un bloc homogène ; sa sphère judiciaire est largement ouverte sur la société civile dont les membres ne sont pas astreints à une neutralité axiologique. Ils ne le deviennent pour certains qu'en participant à l'œuvre de justice. Il suffit de penser aux nombreux jurés et aux juges non professionnels mais aussi, quoique



**Cette graduation est inévitable : l'État de droit n'est pas un bloc homogène ; sa sphère judiciaire est largement ouverte sur la société civile dont les membres ne sont pas astreints à une neutralité axiologique.**

différemment, aux avocats. Un monde libre de ses opinions interfère – dans une zone indéterminée – avec un monde contraint à la neutralité. Mais plus qu'aucun autre, le pouvoir de trancher un litige doit être perçu comme impartial et neutre. Ce travail de distanciation que les magistrats font à l'échelle de leur carrière, d'autres comme les jurés le font le temps d'une session d'assise par exemple. Il y a plusieurs années nous avons été condamnés par la CEDH parce qu'un juré avait été surpris disant hors audience « moi je suis raciste » ce que la cour d'assises n'avait pas daigné relever. Elle avait ainsi violé le droit à un « tribunal indépendant et impartial » (CEDH, Remli c/France, 24 avril 1994)

85. « Le gardien de la laïcité », *Les Cahiers de la justice*, 2018/3, Dalloz/ENM.

Notre discussion a montré l'avancée des professions judiciaires les plus confrontées à la relation éducative avec les usagers (éducateurs de la PJJ) ou à la relation de proximité (personnels de l'Administration pénitentiaire) d'autant que cette relation ne se noue pas en public : comment rester neutre dans un lieu d'hébergement ? Dans les repas pris en commun ? Au milieu de relations familiales dont on suit un mineur en milieu ouvert ? Avec les « référents laïcité et citoyenneté », la Protection judiciaire de la jeunesse recherche les bonnes pratiques et la « juste distance » entre la relation de confiance et la neutralité axiologique.

L'absence relative de réflexion professionnelle chez l'avocat questionne. Moins au sujet du port du voile mais plutôt dans sa relation avec le client. Ce point est peu interrogé. L'avocat est à la fois auxiliaire de justice d'un point de vue de son éthos professionnel (« c'est ma robe qui porte ma laïcité ») mais aussi le porte-parole de son client. Il est le professionnel de la justice le plus susceptible de brouiller les frontières compte tenu de sa proximité avec un usager avec lequel il est lié contractuellement. La dose de neutralité qu'on lui demande peut entrer en contradiction avec le secret professionnel. On touche ici un noyau déontologique construit sur un lien vécu comme indéfectible. Jusqu'où peut conduire une relation étroite de l'avocat avec certains clients dont ils partagent les convictions morales ou religieuses ? (cf. le cas ci-dessous)

## Du côté des usagers et du public

En revanche du côté du public et des usagers ou justiciables, la liberté religieuse est – ou devrait être – la règle. « Nul ne doit être inquiété pour ses opinions même religieuses pourvu que leur manifestation ne trouble pas l'ordre public établi par la loi » (art. 10, Déclaration des droits de l'homme). C'est le versant libéral de la laïcité. Mais, comme l'a montré Philippe Portier, avec le concept de « laïcité partenariale » – d'une part, on négocie plus avec les groupes religieux et d'autre part ils sont de plus en plus contrôlés (prohibition de signes ostensibles à l'école en 2004, du voile intégral dans l'espace public en 2010). Les mesures contre le



[...] du côté du public et des usagers ou justiciables, la liberté religieuse est – ou devrait être – la règle. [...] C'est le versant libéral de la laïcité.

séparatisme adoptées par la loi du 24 août 2021 vont plus loin encore. Le « déferé laïcité » permet au préfet de saisir le juge dès lors qu'une collectivité locale prendrait une mesure destinée à favoriser une pratique religieuse<sup>86</sup>.

Comment définir cette nouvelle laïcité ? Ordre public « immatériel » (le mot est revenu souvent dans nos travaux) ou ordre public sécuritaire ? N'oublions pas que la défense de ces valeurs n'exclut pas qu'elles soient incriminées au moins administrativement, pour être protégées. Cela implique un contrôle accru voire une répression visant un infracteur. De ce point de vue, le concept de « djihadisme d'atmosphère » forgé par Gilles Kepel laisse entendre qu'une menace diffuse plane désormais sur nous ce qui justifie que nous nous armions durablement pour riposter à tous moments.

Les conséquences tragiques d'un raidissement sécuritaire face aux passions religieuses sont bien illustrées par la fiction de François Ost, *Antigone voilée* (Larcier, 2004) : Aïcha, lycéenne révoltée contre le refus d'assister aux obsèques de son frère taxé de terrorisme, se met à porter le voile en bravant l'interdiction décidée par le directeur de l'établissement. Exclue, elle fait une grève de la faim. Ses camarades se solidarisent avec elle. Devant l'intransigeance du directeur, elle finira par se laisser mourir.

« Tu as compris trop tard que le voile n'était pas un écran mais une énigme. Ce n'était pas un rejet mais un appel, une question ouverte » dira pour finir Yamina, la sœur d'Aïcha au directeur (id, p. 112).

À côté de la fiction, la casuistique met en lumière les usages abusifs de la religion.

86. La loi du 24 août 2021 « confortant le respect des principes de la République » a mis en place des cellules départementales de lutte contre l'islamisme et le replis communautaire (CLIR). Leur but est de lutte contre le séparatisme islamique perceptible dans les paroles et les comportements familiaux, éducatif ou alimentaires qui pourraient s'apparenter à un « djihadisme d'atmosphère » selon le Ministre de l'Intérieur.



## Le travail sur l'impartialité englobe celui sur la laïcité.

Un premier exemple est tiré du cas des Témoins de Jéhovah que j'avais repris au roman de Ian McEwan, *L'intérêt de l'enfant* (Gallimard, 2015). Un adolescent atteint d'une grave maladie doit être transfusé mais ses parents, Témoins de Jéhovah, s'y opposent : comment les professionnels de la justice vont se positionner face à un choix aussi radical ?

L'avocat, rappelons-le, exerce une profession libérale et indépendante donc non astreinte au principe de neutralité. Nous avons cependant vu au cours de nos travaux qu'il y a des arrêts de cour d'appel et des recommandations de la Conférence des bâtonniers qui suggèrent une forme de neutralité. Dans ce cas-ci, l'avocat ne prend aucune distance avec le dogmatisme des parents. Au contraire, il y nourrit d'arguments : le risque lié à la transfusion (Sida) et les précédents favorables à leur client sont dûment documentés et versés au dossier. Il n'est donc que leur porte-parole. Plus encore, il colle à leur discours. Il le crédite par sa robe et son savoir. La vie de l'adolescent lui importe peu. Il oublie son serment qui évoque son indépendance mais aussi sa « conscience » et son « humanité ». N'aurait-il pas pu créer un conflit de loyauté chez l'enfant en mettant en question l'intransigeance familiale ? S'appuyer, par exemple sur le parent le moins dogmatique ? Bref, desserrer un peu l'étouffement d'un dogme mortifère.

De ce fait, le juge porte le fardeau d'une décision alourdie par le parti-pris sans nuance de l'avocat. Il ne peut se rabattre sur la

médicalisation du litige comme l'y invite l'expert. Embarqué dans une relation affective avec l'adolescent qui forme une grande part du roman de Ian McEwan, il cherche maladroitement à faire le choix de le sauver. Il prendra finalement la bonne décision en laïcisant le litige alors que l'avocat le maintient obstinément dans la sphère religieuse. Cette opération de sécularisation ne heurte pas de front la croyance mais se place du côté de l'intérêt de l'enfant et de la préservation de sa santé... donc sur le terrain du droit et de ses principes.

Second exemple : les usages de la religion dans les procès de terrorisme islamique. Quand le président de la cour d'assises fixe son planning d'audience, il a deux possibilités : soit, la religion est examinée comme élément de la personnalité des accusés ; soit, elle est analysée comme facteur déterminant de la violence meurtrière (« tuer tous les mécréants au nom du Coran »). En la plaçant en lien avec les faits – ce que conteste la défense – il la détache de l'appel du sacré et criminalise l'acte tel qu'il a été inspiré et agi. Autrement dit : je ne juge pas votre croyance mais les conséquences de sa pratique.

Mais on peut aussi faire un autre choix comme nous l'a dit Anne Wyvekens : cerner chronologiquement le parcours biographique marqué par la conversion à l'islam puis le passage au djihad armé lors d'un séjour en Syrie. Choix d'autant plus délicat que la spécificité de l'islam est la confusion entre le spirituel et le temporel. Le djihadisme va plus loin et opère un retournement : l'illicite devient licite avec les conséquences criminogènes que l'on sait. Le projet d'islamisation de la société devient alors « l'arène d'un combat planétaire » qui se moque du pacte de laïcité (Eli BARNAVI, *Les religions meurtrières*, Flammarion, 2006, p. 31).

### Du côté du magistrat

Nous nous sommes interrogés sur le fait que le questionnement sur la neutralité du juge est moins prégnant dans les juridictions. J'y vois deux raisons : le magistrat est moins exposé à une relation de proximité (la collégialité est son bouclier) sauf les juges uniques (juge des enfants, juge d'instruction, juges placés...) ; d'autre part, il y a une forte culture d'impartialité objective et subjective chez les juges imprégnés de l'article 6 de la CEDH. Le travail sur l'impartialité englobe celui sur la laïcité.

Cela vaut pour les juges où l'État est suffisamment séparé de la société civile. Citons le cas du

juge africain qui est avant tout plongé matériellement, spirituellement, socialement dans sa communauté. S'il lui donne tort, il confesse qu'il a « peur de la malédiction et ainsi d'être éloigné du tombeau de ses ancêtres » Seule solution : se déporter mais dans un contexte de pénurie d'effectifs cela n'a rien d'évident. Il reste donc englué dans une société d'interconnaissance. La fonction du juge, tiers arbitre entre des parties qui s'affrontent, est dans ce cas inaccessible.

À l'opposé, le juge américain se définit à la première personne et met au premier plan le for interne. Ainsi ce juge d'un État américain interrogé sur la référence religieuse dans le choix de la peine de mort :

« – Quelle est votre opinion sur la peine de mort ?

– Je suis catholique. Dieu me commande de lutter contre le mal.

Même réponse à ma question sur l'impartialité.

– Vous êtes élu ? Vous faites campagne électorale ? Vous participez à des spots publicitaires ? Comment juger dans ces conditions ?

– Chaque matin en me rendant au tribunal, je prie pour que Dieu me rende juste et impartial. »



**À l'inverse, le juge français est moins « le miroir du for intérieur » (Elsa Forey) que l'agent d'une institution ; il se pense comme tel [...]. Il se borne à mettre en mouvement un débat dans l'espace de l'audience.**

À l'inverse, le juge français est moins « le miroir du for intérieur » (Elsa Forey) que l'agent d'une institution ; il se pense comme tel (par exemple, un président d'une chambre de la cour de cassation refuse de dire « je » car selon lui, le sujet utile est la « chambre », donc un acteur collectif). Il n'incarne aucun pouvoir. Au contraire, son retrait signifie que le lieu du pouvoir est vide. Il se présente comme un acteur impersonnel

de l'institution. Il se borne à mettre en mouvement un débat dans l'espace de l'audience. Et s'il décide, c'est toujours en collégialité.

Ce que le juge français veut donner à voir c'est avant tout son institution, l'acteur collectif qui produit le droit à l'ombre de la loi mais à la lumière des principes. Il incarne bien en ce sens l'agent laïc de la République au sens où l'entend Régis Debray : « L'individu doit s'effacer derrière la fonction comme les intérêts particuliers derrière l'intérêt général. Un juge n'a pas de nom propre ni de prénom. Un professeur non plus. La laïcité demande cet effort : surmonter dans l'espace public notre personne privée pour exprimer l'intérêt général ou dans l'espace scolaire des vérités qui ne dépendent pas des humeurs et des opinions. »<sup>87</sup>

Il est significatif que la culture judiciaire française est orientée par l'image que le juge donne de l'institution judiciaire. C'est le sens de la doctrine du CSM. Il lui est demandé de respecter l'apparence c'est-à-dire le regard du justiciable et l'image qu'on va lui donner ; ce qui suppose de se placer du point de vue de celui qui est le destinataire potentiel de la justice. Ce juge se définit plus « soi-même comme un autre » (P. Ricoeur) c'est-à-dire comme le pronom neutre d'une institution dont il est membre « comme un autre ». Pour se définir, il se réfléchit dans le regard du justiciable et donc du public, non par son for intérieur comme son homologue américain.

Mais dans les modes de raisonnement les cultures judiciaires se rejoignent. On touche ici le cœur de la fonction anthropologique de l'acte de juger (rétablir le vivre ensemble). Par exemple, le juge américain se prononce aussi en évaluant les conséquences possibles de sa décision comme Stephen Breyer à propos des sculptures des Tables de la loi érigée dans certains tribunaux. Il distingue les deux sculptures dans deux États par leur contextualisation et leur inspiration laïque dans un cas, clairement religieuse dans l'autre. Ainsi il désacralise de litige mais au nom d'une visée qui englobe un souci de paix sociale (Stephen Breyer, *Pour une démocratie active*, Odile Jacob, 2005, p. 164).

Au total, il semble bien que la conception française de la justice comme service public et les valeurs d'impartialité intériorisées par les magistrats les prépare à acquérir un ethos laïc. La collégialité est un atout. Il n'en est pas de même pour les fonctions de juges uniques plus exposées comme le montre la fiction de Karine Thuil,

87. Régis Debray, *France laïque*, « Tracts », Gallimard, 2020. Je souligne.

*La Décision* (Gallimard, 2021), qui peint une juge d'instruction antiterroriste dépassée par le terrorisme islamiste. C'est vers les magistrats les plus exposés qu'un travail éthique devrait porter en priorité.

Concernant l'avocat, la crispation autour du voile porté à l'audience cache le problème plus profond de sa relation, par essence, partielle au client. Il tourne le dos à une posture sinon de neutralité du moins de prudence, sans que la profession s'interroge sur cette ambiguïté. Il n'y a pas, nous a dit Mme Pauti, de règlement général du CNB en la matière et les pratiques sont très variables. La réflexion est plus présente chez la Protection judiciaire de la jeunesse peut être aussi parce que l'esprit laïc a pénétré de longue date le monde éducatif. De même à l'Administration pénitentiaire qui gère sept cultes en détention avec leurs aumôniers et s'appuie sur des « référents laïcité ».

## Le décentrement de la démocratie et la neutralité religieuse

Philippe Portier a raison de dire qu'il y a un éclatement des pôles de production des normes. On voit apparaître un « État creux » qui n'a plus le rôle du « cerveau de la société » que lui conférait Durkheim. Les frontières du public et du privé se brouillent. Les places respectives de l'État et de ses services publics après avoir été stables pendant deux siècles sont plus poreuses dans une société civile pluraliste, mondialisées, vouée à la diversité. Ce qui n'empêche pas cet État quand il se sent menacé par le religieux de se faire plus répressif, de durcir son périmètre, contribuant à brouiller la notion de laïcité.

Parallèlement la mutation de la démocratie se poursuit. On assiste à un épuisement de la représentation politique fondée sur la légitimité électorale. On ne voit plus la démocratie par le haut, par l'État, mais à partir des attentes des citoyens-plaideurs. Ces attentes sont nourries par la diversité du croire et la liberté de penser des groupes sociaux qui cherchent d'autres modes de représentation. Dans cette recomposition démocratique s'affirme un peuple « social » infiniment plus divers que le peuple abstrait de nos constitutions, ce que Pierre Rosanvallon appelle « une souveraineté plurielle ».

Le monde judiciaire doit être conscient de ces nouvelles attentes. L'exemple à suivre peut venir des cours suprêmes qui cherchent à s'ouvrir à des moments de débats avec la société civile. Ce sont de tels « forums publics » qu'Alain Lacabarats appelle de ses vœux, véritables espaces non partisans placés au-dessus des différences. De telles instances réflexives sont indispensables dans nos démocraties<sup>88</sup>. Ainsi peut apparaître un espace de reconnaissance au sens d'une neutralité vivante apte à faire vivre le pluralisme dans une République laïque. ■

Ce colloque est disponible en replay sur la chaîne YouTube de l'IERDJ : <https://bit.ly/3vHZBYq>

88. Cf en ce sens le « Rapport de la commission de réflexion sur la Cour de cassation 2030 », juillet 2021 (en ligne sur le site de la Cour).

# Programme du colloque

## La laïcité dans le service public de la Justice

Mardi 18 janvier 2022

Colloque en ligne

### 10h00

#### Présentation de la journée et des ressources scientifiques

par Valérie SAGANT, directrice MRDJ puis IERDJ.

### 10h10

#### Conférence introductive

par Philippe PORTIER, directeur d'études à l'École pratique des hautes études (Paris Sciences & Lettres), section des sciences religieuses, histoire et sociologie de la laïcité, auteur de *L'État et les religions en France, Une sociologie historique de la laïcité*, PUR, 2016.

### 10h45

#### Table ronde 1 : Les professionnels de justice et les signes extérieurs de croyances religieuses, philosophiques et politiques

Introduction par la présidente de la table ronde, Rita HERMON-BELOT, directrice d'études à l'École des hautes études en sciences sociales.

Contextualisation par Christine PAUTI, maîtresse de conférences à l'université Paris 1 Panthéon-Sorbonne, et auteure du rapport *La laïcité dans la Justice* (2019).

Intervention et réaction de Jane-Florentine RICHARD, référente nationale laïcité, direction de l'administration pénitentiaire.

Échanges avec le public puis pause de 10 minutes.

### 11h40

#### Table ronde 2 : Les professionnels de justice face à l'absence de neutralité des justiciables

Introduction par le président de la table ronde, Alain LACABARATS, magistrat, président de chambre honoraire à la Cour de cassation.

Contextualisation par Mathilde PHILIP-GAY, professeure de droit public à l'université Jean Moulin Lyon 3, co-directrice du centre de droit constitutionnel (CDC), auteure du rapport *La laïcité dans la Justice* (2019).

Intervention et réaction de Nanni CERVO, formatrice et référente laïcité-citoyenneté à la Direction territoriale de la Protection judiciaire de la jeunesse Rhône-Ain.

Échanges avec le public.

### 12h30

Pause déjeuner

### 14h00

#### Table ronde 3 : Les professionnels de justice et leurs convictions religieuses, philosophiques et politiques dans l'exercice de leurs fonctions

Introduction par la présidente de la table ronde, Valérie DERVIEUX, présidente de la Chambre de l'instruction, Cour d'appel de Paris.

Contextualisation par Elsa FOREY, professeure de droit public, CREDESPO Université Bourgogne-Franche-Comté (UBFC), co-auteure avec Yan LAIDIÉ du rapport *L'application du principe de laïcité à la Justice* (2019).

Intervention et réaction de Ségolène PASQUIER, magistrate, adjointe au Chef du bureau de l'accès au droit et de la médiation, SADJAV/Secrétariat général du ministère de la Justice.

Échanges avec le public.

### 15h00

**Mise en perspective** par Anne WYVEKENS, directrice de recherche CNRS émérite à l'Institut des sciences sociales du politique – École normale supérieure Paris Saclay, et Barbara TRUFFIN, directrice du Centre d'histoire du droit et d'anthropologie juridique de l'université libre de Bruxelles, co-auteurs du rapport *Justice, familles et convictions : un silence religieux* (Défenseur des droits, août 2021).

### 15h30

#### Propos conclusifs

par Denis SALAS, magistrat, directeur scientifique des Cahiers de la justice, président de l'Association française pour l'histoire de la justice.

# Bibliographie indicative

- BAUBÉROT J.**, *Histoire de la laïcité en France*, Coll. Que-sais-je ?, PUF, 2017, 7<sup>e</sup> éd.
- BAUBÉROT J.**, *La laïcité falsifiée*, La Découverte/Poche, 2014.
- BAUBÉROT J.**, *Les laïcités dans le monde*, PUF, 2014.
- BAUBÉROT J., PORTIER Ph., WILLAIME J.-P.**, *La Sécularisation en question. Religions et laïcités au prisme des sciences sociales*, Classiques Garnier, 2019.
- Collectif**, *Laïcité*, Grand angle 2019, Paris, Dalloz, 2019, 335 p.
- Conseil d'État**, Étude demandée par le Défenseur des droits le 20 septembre 2013, 19 déc. 2013.
- Conseil d'État**, *Un siècle de laïcité*, Rapport public, 2004.
- COULON J.-M.**, « La conscience du juge aujourd'hui », in CARBASSE J.-M., DEPAMBOUR-TARRIDE L., *La conscience du juge dans la tradition juridique européenne*, Paris, PUF, 1999, p. 331-339.
- DEBRAY R., LESCHI D.**, *La laïcité au quotidien. Guide pratique*, Gallimard Folio, 2016.
- DERVIEUX V.**, « Audience et laïcité », *La Gazette du Palais*, 18 sept. 2015, 261-262, p. 6-10.
- DIEU F.**, « Demande de report d'audience et liberté de religion : la solution mal assurée de la Cour européenne des droits de l'homme », *JCP À (Administrations et collectivités territoriales)*, 23 juil. 2012, 29, p. 25-31.
- DUCHANGE G.**, « La robe et le voile », *JCP G Semaine Juridique (éd. générale)*, 4 mai 2015, 18, p. 870-871.
- FOREY E., LAIDIÉ Y.** (dir.), *L'application du principe de laïcité dans la justice*, <http://www.gip-recherche-justice.fr/publication/lapplication-du-principe-de-laicite-dans-la-justice/>
- FORTIER V.**, *Justice, religions et croyances*, Paris, CNRS éd., 2000, 191 p.
- FORTIER V.**, « Justice civile, religions et croyances », *Revue de la recherche juridique. Droit prospectif*, 1<sup>er</sup> juil. 1998, 3, p. 961-1007.
- FORTIER V.**, « Le juge, gardien du pluralisme confessionnel », *Revue de la recherche juridique. Droit prospectif*, 2006/3, p. 1145-1171.
- GABORIAU S.**, « Laïcité et Justice », in PAULIAT H., *Services publics et religions : les nouvelles frontières de l'action publique en Europe*, Presses universitaires de Limoges, 2006, p. 266, p. 113-126.
- KINTZLER C.**, *Penser la laïcité*, Minerve, 2014.
- MIAILLE M.**, *La laïcité. Solutions aux problèmes d'aujourd'hui*, coll. À savoir, Dalloz, 2020, 4<sup>e</sup> éd.
- NABLI B.** (dir.), *Laïcité de l'État et État de droit*, Coll. Thèmes Et Commentaires, Dalloz, 2019.
- PAUTI C.**, (dir.), *La laïcité dans la Justice*, <http://www.gip-recherche-justice.fr/publication/la-laicite-dans-la-justice/>
- PHILIP-GAY M.** (dir.), *La laïcité dans la Justice*, <http://www.gip-recherche-justice.fr/publication/la-laicite-dans-la-justice-2/>
- PHILIP-GAY M.**, *Droit de la laïcité*, Paris, Ellipses, 2016, 288 p.
- RAYNAUD Ph.**, *La laïcité : Histoire d'une singularité française*, Coll. L'Esprit de la Cité, Gallimard, 2019.
- WYVEKENS A., TRUFFIN B.** (dir.), *Justice, famille et conviction : un silence religieux*, Rapport remis au Défenseur des droits, 2021.
- « La laïcité », *Justice et Cassation, Revue annuelle des avocats au Conseil d'État et à la Cour de cassation*, Paris, Dalloz, 2019, p. 5-95
- « Les gardiens de la laïcité », *Les Cahiers de la Justice*, n°3, 2018.

ACTES DE COLLOQUE

18 JANVIER 2022

**LA LAÏCITÉ DANS LE SERVICE PUBLIC  
DE LA JUSTICE**

Directrice de la publication : Valérie Sagent

Suivi éditorial : Sarah Albertin, Nicole Chémali

Direction artistique et maquette : Isabelle Chemin

Photos couverture : © Shutterstock

Imprimé en janvier 2023 sur papier respectueux de l'environnement

**Courriel**

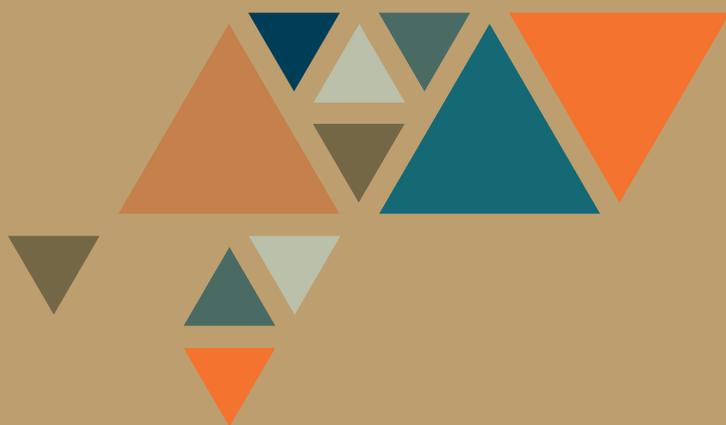
[contact@gip-ierdj.fr](mailto:contact@gip-ierdj.fr)

**Courrier postal**

Institut des études et de la recherche  
sur le droit et la justice  
Ministère de la Justice  
13, place Vendôme  
75042 Paris Cedex 01

**Venir dans nos locaux**

47 bis, rue des Vinaigriers  
75010 Paris



[gip-ierdj.fr](http://gip-ierdj.fr)