

Les droits confessionnels et leur réception par le droit étatique

L'étude des « droits internes des religions » ou des « droits religieux » c'est à dire des règles de fonctionnement ou disciplines propres aux groupements religieux ne mobilise qu'un nombre infime d'universitaires en Europe. Elle tend pourtant à prendre de l'importance dans les débats. En effet, l'intégration de religions d'implantation récente dans les statuts des cultes en Europe ne peut s'opérer efficacement si leurs modes de structuration interne sont ignorés. La prise en compte d'une religion, par les pouvoirs publics même en régime de séparation suppose qu'elle soit « connue ».

Le terme de droits internes des religions englobe : les droits, statuts, règlements et disciplines élaborés par les Églises et religions aux fins d'organiser les confessions religieuses.

Ces droits internes des religions ou droits religieux comprennent notamment les droits canoniques catholique, orthodoxe, anglican, les diverses disciplines des Églises protestantes, le droit hébraïque, le droit musulman ou islamique, le droit hindouiste et les règles bouddhiques. Cette énumération n'est pas exhaustive. Elle concerne les grandes religions historiques. Elle pourrait être complétée par l'étude des statuts à caractère confidentiels de groupements religieux de création récente.

La place, le rôle, la nature, l'importance des droits internes dans le cadre général du fonctionnement des institutions religieuses varient en fonction des autocompréhensions propres à chacune des religions. Lors de la création d'une communauté religieuse, la régulation normative ne s'impose pas comme une nécessité. Le fait d'encadrer juridiquement des institutions et des activités religieuses n'intervient que dans un second temps.

L'élaboration du droit religieux est une des conséquences de la routinisation du religieux. Le droit interne des religions n'est pas à confondre avec le droit des religions ou le droit ecclésiastique qui est le droit de l'État appliqué aux personnes, institutions et activités religieuses.

Les fonctions des droits internes des religions

Les droits internes des différentes religions ne sont pas équivalents notamment au regard des objectifs visés par la confession religieuse concernée. Leur champ de compétence peut être large ou restreint. Il est possible de distinguer trois grandes tendances.

Le droit interne tend à régir l'ensemble de la vie en société.

L'État confessionnel constitue à cet égard le support idéal facilitant la réalisation de cette finalité. L'absence d'État confessionnel et le caractère minoritaire de la religion concernée au sein d'un pays dont la tradition est marquée par la laïcité et le pluralisme religieux peut provoquer une collision entre droit de l'État et prescriptions religieuses. Leur stricte application pourrait favoriser la constitution de communautés dotées d'une forte autonomie normative. Cette catégorie comprend notamment l'islam et le judaïsme.

L'islam est un fait de civilisation total fondé sur le Coran proclamant un Dieu unique et exclusif, une loi unique et une communauté de croyants dont la visée est d'atteindre l'unité (Umma). L'islam devrait, par principe, être gouverné par des règles qui ont un caractère d'intangibilité. Tout acte, qu'il soit individuel, collectif ou sociétal, s'apprécie à l'aune de ces normes.

Dans la religion juive, le droit hébraïque joue également un rôle déterminant. Sa compétence ne s'arrête pas au seuil des synagogues. Elle s'étend à tous les domaines de l'existence.

Le droit interne a pour objectif essentiel de structurer de manière autonome l'organisation d'une confession religieuse institutionnellement séparée de l'État sans contester les prérogatives temporelles de ce dernier.

Ce deuxième cas de figure est parfaitement illustré par le droit canonique de l'Église catholique. Le droit canonique actuel, en tant qu'instrument juridique et modèle de l'auto-compréhension de

l'Église catholique, est le produit d'une longue évolution consacrant d'une part sa relative autonomie par rapport à la théologie ou plutôt au sein de la théologie, et d'autre part sa *séparation* d'avec la législation des États. Le 17^e siècle constitue un tournant important à cet égard, sous l'impulsion de la Réforme protestante, de l'absolutisme et du régalisme.

Dans ce contexte, le reflux du droit canonique est à la fois qualitatif et quantitatif. Son champ d'application est progressivement rabaissé par le droit étatique notamment dans les domaines du droit du mariage et de la famille. Mais surtout les souverains fixent eux-mêmes le statut des confessions religieuses dans l'État. Ce processus est poussé à bout dans l'Allemagne luthérienne où l'Église protestante se voit dépossédée de toute souveraineté *ad intra*. Les Églises sont des collèges qui ne possèdent aucune souveraineté par elles-mêmes. Leur gouvernement sera donc exercé par le prince.

Les canonistes catholiques allemands, soucieux de défendre les prérogatives de l'Église romaine, ont développé la théorie de l'Église société inégale. Elle est inégale car, comme l'État, elle est détentrice de souveraineté, contrairement aux collèges et corporations existant au sein de l'État qui sont égaux entre eux. Le *Jus publicum ecclesiasticum* (droit public ecclésiastique), né de la confrontation des catholiques avec les modernes allemands, a eu un destin universel. Importé à Rome et enseigné dans les facultés pontificales, il subit des évolutions sémantiques. La société inégale devient *societas perfecta* (société parfaite), puis, plus tardivement, société complète.

Le droit public ecclésiastique, qui est une branche peu connue du droit canonique, va marquer le pas au cours de la deuxième moitié du 20^e siècle. Cette conception sociétale d'une Église autonome par rapport à l'État se retrouve en filigrane dans le Code de droit canonique de 1917 et pour partie dans celui de 1983. Le droit canonique de l'Église catholique romaine (code de 1983) détermine les modes d'organisation de cette religion et fixe les droits et les devoirs de ses membres.

Le troisième cas de figure concerne les disciplines (Églises réformées) et les droits ecclésiastiques (Églises luthériennes) protestants où le droit interne est banalisé et se confond peu ou prou avec le droit commun. L'auto-compréhension de la religion est en harmonie avec le droit étatique et le socle des valeurs communes.

Il est possible de distinguer trois grands blocs : les droits ecclésiastiques luthériens, les disciplines réformées et les disciplines des Églises évangéliques. Secondaires par rapport au Salut, donc sans connotation divine, ils ne comportent pas de droit divin et sont avant tout les instruments de l'organisation d'un groupement, d'une association de personnes. Leur objectif est de trouver des solutions aux conflits entre les membres de la communauté et de fournir une assise institutionnelle à cette dernière. Il n'existe pas, sauf exception, de différence de nature entre le statut ou le règlement intérieur d'une association et les droits internes protestants. Le faible coefficient religieux de ce droit interne lui confère un caractère accidentel et accessoire.

L'élaboration et l'interprétation des droits religieux

Les processus d'élaboration et d'interprétation des droits religieux sont variables selon les religions et, pour certaines d'entre elles, selon les États d'implantation. Trois grandes catégories s'imposent toutefois : le droit religieux est élaboré, interprété et appliqué soit par les autorités religieuses, soit par les pouvoirs publics, soit conjointement par les pouvoirs publics et les autorités religieuses.

1 - Les religions jouent un rôle prépondérant dans l'élaboration de leur droit

Le droit interne des religions est élaboré, interprété par les seules autorités religieuses compétentes dont les pouvoirs sont centralisés.

L'Église catholique fait par définition partie de cette catégorie : Le Pape et les évêques exercent à la fois les pouvoirs législatif, exécutif et judiciaire respectivement dans l'Église universelle et dans les diocèses. Le droit canonique ne connaît pas la séparation des pouvoirs. Le Pape est le juge suprême du monde catholique tout entier et personne ne peut le juger. Le droit ecclésial catholique est interprété par les tribunaux du Saint-Siège (Rote romaine, Signature apostolique, Pénitencier apostolique, Congrégation pour la doctrine de la foi en tant

qu'elle peut juger pénalement les délits contre la foi et les mœurs) et par les tribunaux diocésains encore appelés officialités. Ces juridictions exercent respectivement le pouvoir judiciaire au nom du Pape ou de l'évêque diocésain. L'Église catholique exclut toute intervention directe de l'État dans son système de régulation normative.

Le deuxième exemple de droit religieux indépendant de l'État est celui du **droit hébraïque**. Il est élaboré, géré et interprété par les instances de la religion juive. En l'absence d'une stricte hiérarchie des normes et d'un pouvoir judiciaire hiérarchisé aux compétences transnationales ou universelles, les différences avec le droit canonique sont cependant importantes. Le droit hébraïque ne s'est jamais contrairement au droit canonique aligné sur les techniques juridiques qui prévalent en Occident. Les sources normatives sont multiples et le plus souvent d'égale valeur. Les tribunaux chargés d'interpréter les textes « sacrés » sont des cercles d'exégèse et fonctionnent sans procédure d'enquête et ne connaissent ni avocat, ni procureur.

Si l'Église catholique est dans l'élaboration et l'interprétation de son droit caractérisé par le centralisme et l'utilisation des méthodes et technique juridiques, le droit hébraïque est au contraire marqué par le localisme et la méthode exégétique.

2 - L'État joue un rôle prépondérant dans l'élaboration du droit interne des religions

Les confessions protestantes implantées dans les États monoconfessionnels protestants et plus particulièrement ceux de tradition luthérienne et sur un autre registre les communautés protestantes minoritaires dans des pays monoconfessionnels catholiques n'ont pas généré *stricto sensu* de droit interne.

Dans le premier cas de figure, le parlement élabore les textes organisant l'Église nationale. Ainsi au Danemark, le parlement détient le pouvoir législatif dans tous les domaines touchant à la vie de l'Église nationale danoise (évangélique-luthérienne). Le pouvoir exécutif est quant à lui exercé par le Roi et les représentants d'une Église décentralisée qui sont tous démocratiquement élus. Les statuts nationaux des confessions religieuses évoluent cependant dans le sens d'une autonomie plus large des communautés religieuses. La Suède a depuis le 1^{er} janvier 2000 quitté le système d'Église intégrée dans l'administration de l'État. Elle a par voie de conséquence rédigé et promulgué un droit ecclésial autonome du droit de l'État.

En droit local alsacien-mosellan, les cultes statutaires protestants (luthériens et réformés) étaient dépourvus de droit interne. Les textes les organisant sont pour certains aspects plus détaillés que ceux du culte catholique. Leurs organes centraux, créés en 1802 (loi du 18 germinal an X), contrôlés par le gouvernement, géraient un service public dans le cadre de textes dont l'élaboration relevait de la seule compétence de l'État. Ce n'est qu'à partir de la seconde moitié du 19^e siècle que l'administration distingue les « conditions civiles » des « conditions religieuses ». Les pouvoirs publics fixent les conditions civiles de l'élection des conseillers presbytéraux tandis que les conditions religieuses pour participer aux élections sont déterminées par les autorités des Églises réformée et luthérienne. Le droit ecclésial protestant se développe modestement à partir de la seconde moitié du 20^e siècle par le biais des techniques de l'approbation d'un règlement d'Église par le gouvernement, la soumission d'une proposition de modification ou encore l'adoption par les Églises de règlements internes précisant ou complétant la législation des cultes reconnus.

Le droit musulman, qui n'est pas élaboré et interprété par une autorité religieuse centrale, est formé d'ensembles normatifs divers et hétérogènes. La codification faite par les pouvoirs publics des normes religieuses islamiques prend en considération l'essentiel de ces dernières ou au contraire se limite à quelques dispositions. Ces dernières décennies, les normes relatives à la polygamie et au droit pénal islamique n'ont plus été prises en considération par le législateur de nombreux États musulmans. La qualité du droit islamique « étatisé » n'est pas la même selon les États. L'Arabie Saoudite a conservé l'intégralité de son caractère confessionnel alors qu'inversement la Turquie et des pays du Maghreb ont repris certaines de ces normes en les laïcisant.

Droit de l'Etat et droits internes des religions

La France, comme la plupart des États européens, a mis en place un système juridique qui n'est pas favorable au pluralisme juridique. Les religions ne sont pas des ordres juridiques produisant

du droit reconnu par l'Etat ou s'imposant à l'Etat. Quand le juge français est confronté à un élément du droit interne des religions (droit confessionnel) cet élément est qualifié de fait religieux. **Le fait religieux désigne dans ce cas une réalité sociale ou individuelle et non du droit.** Par ailleurs l'Etat dans le cadre de sa définition des cultes n'a pas inclus la résolution des conflits religieux et les tribunaux ecclésiastiques ou religieux. Ils ne font pas partie, pour les pouvoirs publics, des éléments du culte (Conseil d'Etat avis d'assemblée 24 oct. 1997). **L'Etat intervient dans un conflit religieux dont il est saisi pour le régler selon ses principes et les règles de droit qui sont les siens. Par principe le juge ne reprend pas à son compte un ordre normatif confessionnel qu'il ne connaît pas.** Cette position peut être illustrée par un jugement du tribunal administratif de Strasbourg du 14 novembre 2012 relatif à la pension de réversion d'un ancien ministre du culte catholique. Il s'agit d'un prêtre catholique qui a occupé une fonction rémunérée par le Ministère de l'intérieur dans le cadre du droit local des cultes statutaires. Après à son départ à la retraite, il s'est marié et sa veuve a demandé le versement d'une pension de réversion après son décès. Le ministre du budget a rejeté cette requête en soutenant que la demanderesse ne figure pas au nombre des ayants droits désignés par l'article 11 de la loi du 15 novembre 1909. Seuls « *Les veuves et les enfants légitimes ou légitimés des ministres du culte protestant et du culte israélite reçoivent des pensions de l'Etat, conformément aux dispositions applicables aux veuves et orphelins des fonctionnaires d'Alsace-Lorraine.* » Selon lui les dispositions de cet article ne sont pas contraires au principe constitutionnel d'égalité. En effet les prêtres catholiques n'y figurent pas du fait de la condition de célibat « *qui leur est imposé par le droit canonique.* » Le juge administratif a considéré que la différence entre ministre du culte catholique et ministres des cultes protestants et juif « *ne repose sur aucune considération d'intérêt général, mais sur la prise en compte des règles du droit canon imposant le célibat des prêtres, étrangères par elles-mêmes aux règles devant présider à l'allocation de pension de réversion aux veuves d'agents publics ; qu'une telle différence de traitement ne peut donc être regardée que comme étant manifestement disproportionnée et donc contraire au principe d'égalité* »(TA Strasbourg 14 nov. 2012)

Francis Messner

Directeur de recherche émérite au CNRS et
spécialiste du droit des religions

Bibliographie

- *Le droit ecclésial protestant*, sous la dir. de F. Messner et S. Wydmusch, Strasbourg, Oberlin, 2001.
- *Traité de droit français des religions*, sous la dir. de F. Messner, P.H. Prélôt, J.M. Woehrling, Paris, Lexis-Nexis, 2013, 2^e édition
- *Dictionnaire du droit des religions*, dir. F. Messner, Paris, Editions du CNRS, , 2011, 2^e ed 2012
- *Les principes des droits des religions*, Revue de droit canonique, 57/1, 2007
- *Le bouddhisme et ses normes*, dir. Raphael Liogier, Strasbourg, PUS, 2006
- *Lectures contemporaines du droit islamique*, dir Franck Frégosi, Strasbourg, 2004
- *Le droit interne hébraïque*, dir. Franck Alvarez-Pereyre et Lionel Panafit, Strasbourg, PUS, 2004
- *La Charia. Des sources à la pratique, un concept pluriel*, Dupret B., Paris, La Découverte, 2014
- *Le droit talmudique*, François Xavier Licari, Paris, Dalloz, 20015

3^e trim 2016 L n°74
Ref. : Pouvoir - Religion