

Canonica

CÉDRIC BURGUN

**La vie consacrée
en droit canonique et
en droit public français**

ARTÈGE LETHIELLEUX

La vie consacrée en droit canonique
et en droit public français

Cédric Burgun

**La vie consacrée
en droit canonique
et en droit public français**

ARTÈGE LETHIELLEUX

Tous droits de traduction,
d'adaptation et de reproduction
réservés pour tous pays.

© 2016, Groupe Artège
Éditions Lethielleux
10, rue Mercœur - 75011 Paris
9, espace Méditerranée - 66000 Perpignan

www.editionslethielleux.fr

ISBN : 978-2-249-62399-8
EAN pdf : 9782249624865

Présentation de Mgr Pierre Raffin, évêque émérite de Metz

L'appellation « Vie consacrée », dont l'usage est relativement récent, désigne différentes formes de vie chrétienne, apparues à différentes époques, qui ont en commun de proposer la suite du Christ dans sa radicalité. La vie consacrée est régie par un droit qui la situe dans l'Église et dans la société civile. Le Code de Droit Canonique comme le Code des Canons des Églises Orientales accorde à la vie consacrée une place importante. Parce que la vie consacrée est le plus souvent publique – même si certaines de ses formes sont extrêmement discrètes –, la société civile ne saurait l'ignorer. Toutes ces raisons permettent de comprendre que la vie consacrée méritait une étude de droit de haut niveau, tant en droit canonique qu'en droit civil français. Tel est l'objet de la thèse de doctorat de M. l'Abbé Cédric Burgun, du clergé de Metz et membre de la communauté Emmanuel, soutenue publiquement le 24 juin 2015 à l'Université Panthéon-Assas Paris II., devant un jury comprenant des personnalités civiles et ecclésiastiques.

L'observateur attentif de la vie consacrée trouvera dans cette thèse bien des réponses à ses questions, par exemple celles qui sont liées à la naissance des communautés nouvelles, surgies dans l'Église catholique depuis la clôture de Vatican II. Par communautés nouvelles, on entend à la fois de nouvelles communautés religieuses et des communautés comprenant divers états de vie. Dans ces communautés, est née parfois une véritable vie religieuse, mais son statut

juridique est souvent des plus flous, notamment quant à la nature et au contenu de l'engagement.

L'aggiornamento demandé il y a quelque cinquante ans aux instituts de vie consacrée par le décret conciliaire *Perfectae caritatis* a provoqué un foisonnement de textes, certes approuvés par le dicastère compétent de la Curie romaine, mais de qualité très inégale. Si les grands fondateurs ont eu le génie d'exposer clairement la *principalis intentio* de leur fondation et les moyens de la mettre en œuvre, il n'en va pas de même pour tous, et il y a aujourd'hui trop d'instituts qui ne se différencient que par quelques particularismes géographiques ou dévotionnels et qui s'épuisent par manque de personnel... Un sérieux examen s'impose à l'autorité hiérarchique compétente si l'on veut assurer l'avenir de la vie consacrée et ne pas la laisser se disperser en une multitude d'entités. De ce point de vue, la présente thèse peut offrir une ample matière à réflexion, ne fût-ce que pour affirmer que la solidité d'un projet fondateur dépend en grande partie de la solidité de son armature juridique.

La publication pour la première fois, en 1970, d'un Rituel de la profession religieuse a conduit à distinguer plus clairement la démarche du sujet qui s'engage (la profession) et l'action de Dieu qui consacre (la consécration), deux moments différents mais successifs dans la liturgie de la profession. La présente thèse reprend ces questions, ainsi que la nature et la durée des divers engagements. Une question très sérieuse est abordée au regard de la pratique actuelle de l'Église, à savoir la possibilité, pour elle, de délier une personne des vœux solennels, alors qu'on s'en est tenu pendant plusieurs siècles à la position négative de saint Thomas d'Aquin. Il y va en tout cas du sérieux de l'engagement religieux. L'auteur de la thèse aurait pu aborder la question du bien-fondé des vœux temporaires, nés sous le pontificat de Pie IX, et qui étonnent ceux qui comparent l'engagement du mariage et celui de la

vie religieuse : on ne se marie pas à l'essai, disent-ils, alors qu'on peut être religieux à l'essai...

Le statut légal de la vie consacrée, nous l'avons déjà dit, a son importance et la thèse aborde la question. À notre avis, la société civile devrait s'abstenir, comme elle le fait d'ailleurs, de donner consistance juridique aux vœux de religion, alors que, dans l'ancien régime, le vœu solennel avait des effets au for civil. En cette matière délicate, la société civile doit laisser l'Église libre de réguler les vœux, sans s'opposer à la liberté des personnes de contracter un engagement à vie.

Ces quelques réflexions non exhaustives nées de la lecture de cette thèse si dense n'ont pour but que d'en souligner le très grand intérêt pour l'enrichissement du droit de la vie consacrée.

+ fr. Pierre Raffin, o.p.,

évêque émérite de Metz
membre de la Congrégation pour les Instituts de Vie
consacrée
et les Sociétés de Vie apostolique.

Principales abréviations et sigles

AAS	Acta Apostolicae Sedis.
AJDA	Revue Actualité Juridique – Droit Administratif.
c.	Canon.
CA	Cour d’appel.
CAVIMAC	Caisse d’Assurance Vieillesse, Invalidité et Maladie des Cultes.
C. Cass. ou Cass.	Cour de cassation.
Cass. Ass. Plén.	Cour de cassation, assemblée plénière.
Cass. Civ. 1 ^{re}	Cour de cassation, 1 ^{re} chambre civile.
Cass. Civ. 2 ^e	Cour de cassation, 2 ^e chambre civile.
Cass. Soc.	Cour de cassation, chambre sociale.
CC	Conseil Constitutionnel.
CCEO 90	Codex Canonum Ecclesiarum Orientalium, promulgué en 1990 par le Pape Jean-Paul II. Le texte français est une traduction officielle, mais le texte latin, qui fait référence, sera toujours mis en note.
CCiv	Code civil.
CE	Conseil d’État.

CEC	Catéchisme de l'Église Catholique.
CEDH	Convention Européenne des Droits de l'Homme.
CEF	Conférence des Évêques de France.
cf.	Consulter.
CIC 17	<i>Codex iuris canonici</i> de 1917, promulgué par le Pape Benoît XV. La traduction française du code de 1917 utilisée dans cette étude est une traduction non officielle.
CIC 83	<i>Codex iuris canonici</i> de 1983, promulgué par le Pape Jean-Paul II. Pour le Code de 1983, le texte français est une traduction officielle, mais le texte latin, qui fait référence, sera toujours mis en note.
CIVCSVA	Congrégation pour les Instituts de Vie Consacrée et les Sociétés de Vie Apostolique (ancien nom : SCRIS : Sacrée Congrégation des Religieux et Instituts Séculiers).
CNRS	Centre National de la Recherche Scientifique.
CORREF	Conférence des Religieux et Religieuses en France.
CSMF	Conférence des Supérieurs Majeurs de France.
DC	La Documentation catholique.
DMPE	Directoire pour le ministère pastoral des évêques.
ICP	Institut Catholique de Paris.
JO	Journal Officiel.

Principales abréviations et sigles

MIVI- LUDES	Mission interministérielle de vigilance et de lutte contre les dérives sectaires.
MR	Directive dicastérielle <i>Mutuae Relationes</i> de 1978 de la Congrégation pour les Instituts de Vie Consacrée et les Sociétés de Vie Apostolique.
NRT	Nouvelle Revue Théologique.
p.	Page.
Par. ou §	Paragraphe.
RFDA	Revue Française de Droit Administratif.
Saint Thomas d'Aquin, IIa-IIae	Il s'agit de la <i>Somme Théologique de saint Thomas d'Aquin</i> , qui est un traité théologique et philosophique en trois parties. La seconde est appelée <i>Secunda Secundae</i> , et concerne la vie morale. On la cite en mentionnant une question de cette Somme, suivi de l'article. Exemple : saint Thomas d'Aq., IIa-IIae, qu.88, a.10, solution 2 (question 88, article 10, solution n° 2).
TA	Tribunal administratif.
TGI	Tribunal de grande instance.

INTRODUCTION GÉNÉRALE

« Depuis les débuts du premier monachisme, jusqu'aux "nouvelles communautés" d'aujourd'hui, chaque forme de vie consacrée est née de l'appel de l'Esprit à suivre le Christ comme il est enseigné dans l'Évangile. Pour les Fondateurs et les Fondatrices, la règle en absolu a été l'Évangile, toute autre règle voulait être seulement une expression de l'Évangile et un instrument pour le vivre en plénitude. Leur idéal était le Christ, adhérer à lui entièrement, jusqu'à pouvoir dire avec Paul : « Pour moi, vivre, c'est le Christ » (Ph 1, 21); les vœux avaient du sens seulement pour mettre en œuvre leur amour passionné¹. »

C'est par ces mots que le Pape François a inauguré, en novembre 2014, l'Année de la vie consacrée pour l'Église Catholique Romaine, et qu'il a ainsi appelé à regarder l'histoire de la vie consacrée *« avec reconnaissance »*, pour *« vivre le présent avec passion »*, *« embrasser l'avenir avec espérance² »*, puisque, ainsi que le disait le Pape Jean-Paul II dans son exhortation post-synodale *Vita consecrata*, *« vous n'avez pas seulement à vous rappeler et à raconter une histoire glorieuse, mais vous avez à construire une histoire glorieuse ! Regardez vers l'avenir, où l'Esprit vous envoie pour faire encore avec vous de grandes choses³ »*.

1. FRANÇOIS, *Lettre apostolique à tous les consacrés à l'occasion de l'Année de la vie consacrée*, 21 novembre 2014, n° I.1 ; alléguant le Concile Vatican II, Décret sur la vie religieuse *Perfectae caritatis*, n° 2.

2. Ces expressions sont du Pape François : elles inaugurent les n. I.1, 2 et 3 de la *Lettre apostolique à tous les consacrés à l'occasion de l'Année de la vie consacrée*, du 21 novembre 2014.

3. JEAN-PAUL II, exhortation apostolique post-synodale *Vita Consecrata*, du 25 mars 1996, n° 110.

Il est vrai que depuis les origines, l'homme aspire à se mettre au service d'une divinité, de Dieu, et dans sa recherche de la Foi, de la Vérité divine, il aspire à s'attirer les faveurs de ce Dieu à qui il se confie ; faveurs au milieu desquelles se trouve, de manière plus excellente, le moment de son salut. Dans l'histoire des différentes religions, l'homme a toujours « consacré » des choses ou des personnes à la divinité en lui offrant des sacrifices ou des *ex-voto*, jusqu'à se « consacrer » corps et âme au service de la divinité : tout ceci fut et demeure encore une constante des croyances⁴.

En doctrine catholique, Dieu n'a cessé de se révéler à son peuple. Et pour ce faire, il appelait à Lui des hommes qui acceptaient de tout quitter pour se mettre radicalement à son service et à celui de leurs frères, en laissant parfois de côté rang social, avenir familial, situation matérielle confortable. Celui que l'on nomme le dernier des prophètes, situé à la frontière entre l'Ancien et le Nouveau Testament, Jean le Baptiste, témoigne de cette radicalité à laquelle s'engage celui qui désire tout donner à Dieu.

Avec l'avènement du Christ et la naissance de l'Église, la Révélation divine s'est achevée. Le mystère de l'amour de Dieu pour son peuple est donné : il appelle une réponse. Celle-ci prend encore de multiples visages et s'exprime en de nombreuses formes. Elle ne pourra jamais être une réponse univoque. Si *« la radicalité évangélique, comme le dit le Pape François, ne revient pas seulement aux religieux, elle est demandée à tous. Mais les religieux suivent le Seigneur d'une manière spéciale, de manière prophétique. Voilà la priorité qui est à présent réclamée : être des prophètes qui témoignent*

4. Le Pape l'exprime aussi à sa manière : *« Nous ne pouvons pas ensuite oublier que le phénomène du monachisme et d'autres expressions de fraternité religieuse est présent dans toutes les grandes religions »* (FRANÇOIS, *Lettre apostolique à tous les consacrés à l'occasion de l'Année de la vie consacrée*, 21 novembre 2014, n° III.4).

comment Jésus a vécu sur cette terre... Jamais un religieux ne doit renoncer à la prophétie⁵. » Et justement, « la note qui caractérise la vie consacrée est la prophétie⁶ ».

Ainsi, avec le Christ, s'inaugurent de nouvelles formes de vie. Jésus lui-même a vécu sa vie humaine dans une « consécration » totale à son Père. La consécration de sa vie terrestre, tout entière donnée à sa mission salvatrice, Il l'a vécue dans un célibat choisi volontairement. Le Christ n'a pas seulement vécu lui-même ce célibat orienté tout entier à sa mission, il a aussi appelé d'autres à le vivre à sa suite. L'un des évangélistes nous rapporte ainsi ses paroles : « *Il y a des eunuques qui sont nés ainsi du sein de leur mère, il y a des eunuques qui le sont devenus par l'action des hommes, et il y a des eunuques qui se sont eux-mêmes rendus tels à cause du Royaume des Cieux. Qui peut comprendre qu'il comprenne⁷ !* » Dans ce verset matthéen, Jésus exprime clairement deux types de « célibat » partant de la réalité des eunuques : le célibat non choisi (qui peut revêtir de multiples visages ou causes) et le célibat choisi « à cause du Royaume des Cieux ». Cette réalité est aujourd'hui mal comprise par bon nombre de nos contemporains qui ne perçoivent plus les raisons d'une telle discipline considérée comme imposée par l'Église à certains de ses membres. Vient ensuite un autre épisode bien connu, celui du jeune homme riche, auquel Jésus répond : « *si tu veux être parfait, va, vends ce que tu possèdes et donne-le aux pauvres, et tu auras un trésor dans les cieux ; puis viens, suis-moi⁸.* » Et l'évangéliste

5. FRANÇOIS, *Lettre apostolique à tous les consacrés à l'occasion de l'Année de la vie consacrée*, 21 novembre 2014, n° II.2.

6. *Ibidem*.

7. Mt 19, 11-12. Nous indiquons ici que toutes les références bibliques que nous utiliserons sont tirées de la traduction française publiée sous le titre « La Bible de Jérusalem ». Cf. *La Bible de Jérusalem (par l'École biblique Jérusalem)*, éd. Cerf, 2000, 2015 p.

8. Mt 19, 21.

de conclure : « *Entendant cette parole, le jeune homme s'en alla tout triste, car il avait de grands biens*⁹. »

Dans ces différents textes, Jésus fait entrer ses auditeurs dans une progression. Certes, il y a toujours en arrière-plan cette volonté d'entrer dans le Royaume des Cieux. Mais dans ce dernier passage, le Seigneur pose une autre condition : « *si tu veux être parfait* ». Suivre le Christ peut prendre plusieurs formes, et pour celles et ceux qui veulent aller plus loin dans ce don d'eux-mêmes, le célibat et la pauvreté volontaire se distinguent comme chemin de perfection.

Il y a bien d'autres passages bibliques où cette vie de perfection évangélique est précisée. « C'est là le fruit de toute la tradition qui, à partir des apôtres, vierges consacrées, moines du désert ou cénobites solitaires, a été le cœur de cette vie donnée sous la motion de l'Esprit. L'Église a peu à peu mis en relief les trois conseils de pauvreté, de chasteté et d'obéissance, pour vivre à la suite du Christ et l'imiter de plus près dans son abandon au Père et son don total pour la vie de ses frères, les hommes. Les deux commandements de la charité chrétienne forment ainsi les axes centraux de la profession des Conseils et ceux-ci en expriment tout l'élan filial en Jésus Christ¹⁰. » Très vite donc, ce que l'on appellera plus tard les conseils évangéliques ont été perçus dans les paroles même du Christ : chasteté, pauvreté, obéissance.

Il serait ici trop long de retracer l'histoire de la vie religieuse : tel n'est pas notre but. Mais rappelons-en quelques grandes lignes¹¹ : après la période des persécutions, l'ascé-

9. Mt 19, 22.

10. BEYER J., « Le nouveau droit des religieux : un projet original et ouvert », in *Concilium*, n° 97 (1974), p. 93.

11. Nous renvoyons ici, par exemple, à N. HAUSMAN, dans *Où va la Vie consacrée ? Essai sur son Avenir en Occident*, coll. La Part-Dieu, Bruxelles, éd. Lessius, 2004, p. 38 et s.

tisme primitif des premiers siècles et la virginité consacrée se développèrent. Ce don radical de soi, à l'image du martyr, comme pour le «remplacer» aussi, s'amplifie très tôt dans la vie de l'Église naissante. Mais il faut attendre le iv^e siècle pour voir naître à proprement parler la «vie religieuse», tout d'abord avec l'anachorétisme puis le cénobitisme. Les premières règles apparurent tout particulièrement avec saint Basile (329-379) puis saint Benoît (+ 547), adjoignant alors à la virginité d'autres exigences comme la pauvreté, la vie communautaire et l'obéissance, ou encore la stabilité dans un ordre ou un lieu bien précis¹². Plus tard, les grands ordres mendiants apparaissent au xiii^e siècle ; puis ce sont les clercs réguliers au xvi^e siècle, notamment avec la Compagnie de Jésus fondée par Ignace de Loyola (les Jésuites). À côté de ces ordres masculins, les ordres féminins s'étoffent eux aussi, en clôture surtout. Il faudra attendre le xvi^e pour voir se développer des ordres féminins apostoliques s'occupant plus particulièrement d'œuvres de charité ou d'enseignement.

De l'érémisme des premiers temps, donc, à la vie apostolique féminine, la vie consacrée a revêtu de multiples visages dans l'Histoire jusqu'à nos jours, tout en gardant toujours un fondement commun : vouloir suivre le Christ de plus près et Lui répondre sans réserve. Or, la dignité de l'homme s'enracine dans sa nature et sa création à l'image du Dieu Trinitaire. Si en théologie trinitaire, les Personnes divines se définissent par leurs relations, il en va de même pour l'homme, capable d'entrer en relation avec ses frères et avec Dieu. Grâce à sa liberté, sa volonté et son intelligence, il est doué d'initiative et peut maîtriser ses actes. Par cela, l'homme agit en ce monde, capable d'actes délibérés et volontaires. Tous ces actes qu'il pose l'engagent envers ses semblables, mais aussi envers Dieu. Quels sont ces actes ? Il ne s'agit pas

12. La trilogie «pauvreté-chasteté-obéissance» n'apparaît comme telle qu'au xiii^e siècle, dans la règle des Trinitaires, en 1198.

ici, bien évidemment, d'en dresser une analyse exhaustive ; ils sont nombreux : citons par exemple les actes de charité, les aumônes, ou encore des actes plus définitifs comme le mariage ou le don de la vie.

Parmi ces actes, il y a ceux qui concernent plus particulièrement la foi et la relation à Dieu. Les sacrements que l'homme reçoit par l'Église sont eux aussi engageants : que ce soit le baptême qui fait entrer dans la communauté chrétienne, la confirmation qui oint de l'Esprit Saint, ou encore le sacrement de l'ordre en ses divers degrés que sont le diaconat, le presbytérat et l'épiscopat ; et que la théologie catholique définit comme des sacrements « à caractère. » La vie consacrée s'enracine elle aussi dans cette capacité de l'homme à s'engager envers Dieu et envers ses frères dans une forme de vie communautaire.

Aspect ecclésial, aspect sociétal

S'il y a un aspect communautaire *ad intra*, il y a aussi un aspect social, sociétal, qui concerne éminemment les relations Église – État ; et les communautés religieuses (en utilisant pour le moment ce terme « générique ») ont été – ne faudrait-il pas en parler au présent ? – au cœur de ces relations. En effet, tout croyant est à la fois citoyen et membre de sa « communauté » de foi, sans qu'il puisse y avoir ignorance mutelle¹³ entre ces deux appartenances. À partir de

13. Certes, ces liens sont très divers d'une époque à une autre, d'une région à une autre : des formes de « régimes » très variés ont existé à travers l'histoire. Entre une théocratie pontificale et une théocratie impériale, nous trouvons d'autres formes comme la simple tolérance d'une croyance, d'une religion ; la religion d'État ; des accords officiels entre les chefs religieux et civils, des conventions, ou encore les accords internationaux, en droit positif, que sont les concordats. On peut aussi parler d'entente, d'accord ; mais tous ont à préciser certains points comme le statut des ministres du culte, des biens des religions, etc.

cet individu, se fonde la nécessité des relations entre ces appartenances.

Il serait plus judicieux, du fait d'une actualité récente, de parler de relations entre religions et État ; mais nous serons amenés à restreindre notre champ d'études au seul domaine qui concerne l'Église Catholique, même si quelques références à d'autres religions éclaireront, de temps à autre, notre propos. Si en France aujourd'hui, les religions peuvent bénéficier d'une certaine reconnaissance juridique par le ministère de l'Intérieur et des Cultes notamment, ces relations ne furent pas toujours apaisées. Des persécutions violentes à des périodes de stricte ignorance, en passant par la méfiance ou la suspicion (les chrétiens auront été, bien souvent de par le passé, accusés d'être de mauvais citoyens et responsables des maux de leur État ou de leur royaume), l'Église a évolué dans des contextes très différents. Il ne nous revient pas d'en préciser ici l'histoire puisque, par son caractère limité, cette étude n'a pas vocation à rendre compte de tous les éléments qui, depuis l'origine du christianisme jusqu'à nos jours, ont qualifié ou caractérisé ces relations complexes.

Au fil des siècles, la religion chrétienne est passée par divers modes de présence et de relations aux nations, aux royaumes, aux États : ainsi, au IV^e siècle, par exemple, elle est passée d'une certaine tolérance, d'une certaine indifférence, à une « reconnaissance », que l'on attribue à l'édit de 313, qualifié par un certain nombre d'auteurs d'« édit de tolérance¹⁴ », par lequel l'empereur Constantin qui voulait la paix sociale recherche en même temps la paix religieuse. Tolérer et organiser la religion par la liberté de conscience, ainsi que la liberté de réunion (deux libertés encadrées par

14. Voir, par exemple, GAUDEMET J., *Les sources du droit de l'Église en Occident du I^{er} au VII^e siècle*, éd. Cerf, 1985, p. 65 et s. On trouvera dans cet ouvrage des éléments bibliographiques et de compréhension.

cet édit), tant qu'elles ne troublent pas l'ordre public sont les éléments caractéristiques de notre liberté religieuse moderne, avec près de seize siècles d'avance¹⁵.

Bien plus tard, en France, la Révolution a marqué un tournant dans ces relations entre l'Église et l'État. Alors que l'Église catholique avait une organisation, un droit, un patrimoine, ainsi que certains privilèges, la Révolution française a souhaité une uniformité nationale, laquelle se confronta avec la constitution de l'Église à qui on voulut imposer une loi commune. En effet, la Révolution française et tout particulièrement la *Déclaration des droits de l'homme* de 1789 en son article 10¹⁶ ont opéré un tournant dans la conception de la religion et de ses effets, modifiant profondément cette collaboration entre l'Église et l'État. D'un droit naturel médiéval, qui dépasse et transcende l'homme, qui s'impose à lui aussi (dans une compréhension catholique théologique), nous en sommes arrivés aujourd'hui à un droit individuel et personnel où l'homme, seul, décide de ce qui est bon pour lui, tout en considérant évidemment l'ordre social, selon l'idéologie rousseauiste, fondée sur la volonté générale. Alors que l'Église prétend, aux dires de ses détracteurs, posséder

15. L'édit de Constantin ou édit de Milan ordonne, entre autres, la restitution aux chrétiens des biens des communautés confisqués pendant les persécutions. Très vite, des privilèges de juridiction sont aussi accordés à l'Église, même si, d'un empereur à l'autre, les choses évolueront très vite entre des régimes de faveurs et des régimes de restrictions, en passant par des régimes d'immixtion de l'autorité impériale dans le pouvoir ecclésiastique (cf. le Code Théodosien (438) ou dans le Code Justinien (529-535)), avec par exemple, la question très sensible de la désignation des évêques, ou encore l'organisation des conciles qui établissent des normes quant à l'organisation de la vie de l'Église mais aussi sur des questions dogmatiques). C'est à partir de 380, avec l'édit de Thessalonique, que le christianisme est proclamé pour la première fois « religion d'État ».

16. L'article 10 de la *Déclaration des droits de l'homme et du citoyen* de 1789, relatif aux opinions religieuses, déclare que « nul ne doit être inquiété pour ses opinions, même religieuses, pourvu que leur manifestation ne trouble pas l'ordre public établi par la loi ».

la vérité et contrôler les consciences, on lui opposa la liberté de la raison, de pensée et de religion, proclamée comme droit fondamental.

Un tel glissement individualiste en germe au sujet des opinions religieuses se développa particulièrement à travers les idées du début du ^{xx}^e siècle, au travers de la loi de 1901 (nous le verrons), tout d'abord, puis avec la loi de 1905, et marqua profondément la compréhension française à l'égard des «religieux», et plus largement encore, de l'Église et des religions. L'Église apparaissait de plus en plus, au cours des ^{xix}^e et ^{xx}^e siècles, comme un élément exogène, étranger, tout en représentant un enjeu sociétal et patrimonial : les relations furent donc complexes¹⁷.

Concernant la vie consacrée, la Révolution marqua aussi un tournant avec la suppression du clergé régulier¹⁸. Cette suppression intervint dès le début de l'année 1790, tout en étant liée à la question des biens ecclésiastiques, les ordres monastiques possédant une grande partie de ces biens. La

17. Plusieurs questions mériteraient que l'on s'y attarde comme celle du patrimoine de l'Église (cf. le décret du 2-4 novembre 1789 sur les biens ecclésiastiques), ou encore la constitution civile du clergé (avec la loi 12 juillet 1790). Voir, par exemple, *Laïcité et liberté religieuse - Recueil de textes et de jurisprudence*, Paris, éd. Direction des Journaux officiels (DJO), 2011, 504 p. ; POULAT E., *Les Diocésaines : République française, Église catholique : loi de 1905 et associations cultuelles, le dossier d'un litige et de sa solution (1903-2003)*, Paris, éd. La Documentation française, 2007, 580 p. ; DURAND J.-P., DUFAUX J., DUPUY P., et DUTHEIL DE LA ROCHÈRE C., *Libertés religieuses et régimes des cultes en droit français : Textes, pratique administrative, jurisprudence*, éd. Cerf, 2005, 1853 p. ; JEUFFROY B., TRICARD F., DURAND J.-P., ECHAPPÉ O., GANDOULY M., GUILLAUME M., SALAÜN Y., et VACHEROT J., *Liberté religieuse et régime des cultes en droit français, textes, pratique administrative, jurisprudence*, Paris, éd. du Cerf, 1995, 1200 p. ; voir aussi MINNERATH R., *L'Église catholique face aux états : Deux siècles de pratique concordataire 1801-2010*, éd. Cerf, 2012, 650 p.

18. La Constitution civile du clergé n'en dit rien puisque cela ne concernait que les clercs séculiers.

vague de scepticisme à l'égard de la religion catholique, soulevée par les idées révolutionnaires, facilita la tâche du législateur en ce domaine, sans compter la défiance grandissante à l'égard de la vie monastique. Sans tomber dans les caricatures habituelles, la réputation d'oisiveté, d'opulence, et le patrimoine considéré comme luxueux au regard du vœu de pauvreté – la question patrimoniale sera au cœur des débats entre l'Église et l'État au cours du ^{xix}^e et début ^{xx}^e – alimente l'accusation d'inutilité sociale envers les religieux et religieuses, sans oublier l'importance donnée à la raison par la philosophie des Lumières : seul ce qui est rationnel peut être utile ; le célibat fut considéré « contre nature » et les vœux perpétuels illégitimes quant à la liberté individuelle.

Dans la droite ligne de la *Déclaration* de 1789, le ^{xix}^e siècle fut le théâtre de la mise en œuvre de ce renversement copernicien, jusqu'aux lois sur l'Instruction de 1879 à 1886 : la religion fut progressivement renvoyée à la sphère privée, après la tentation utilitariste de l'État. En 1879, les Républicains radicaux ayant obtenu la majorité, Jules GRÉVY devint Président de la République succédant à MAC-MAHON, premier Président. Jules FERRY devient alors ministre de l'Instruction publique. Après les idées révolutionnaires de CONDORCET qui en appelait déjà à un maximum de libertés individuelles, dans l'esprit des lumières, avec le minimum de contrôle de l'État, les Républicains radicaux allèrent quelque peu à contresens, n'étant plus dans l'ordre des libertés individuelles, mais face aux devoirs civiques envers la République naissante qu'il s'agit de fonder et de fortifier. De son unité dépendait l'unité nationale¹⁹.

19. Il y avait d'autant plus d'urgence à l'affirmer que cette unité était encore précaire et fragile. Cette unité nationale républicaine passa largement par l'initiation de la jeunesse à des valeurs républicaines : aucune fraction de la jeunesse ne devait être soustraite à l'éducation de ces valeurs. Il est intéressant de noter que cette conception à l'égard de l'Église, avec ses projets et ses prérogatives, fut appliquée de manière analogique au cœur du

Après ses premières réformes sur l'instruction²⁰ concernant les comités de surveillance des académies dont il exclut les ecclésiastiques²¹, Jules FERRY s'intéressa aussi à l'enseignement des filles, jugé nécessaire, et qu'il voulut soustraire à l'Église²². Mais le projet de loi sur l'enseignement secondaire pour les jeunes filles du 21 décembre 1880 dépassa largement cette seule question. Cette loi de 1880 décida que l'enseignement de la morale devait désormais s'abstenir de toute référence confessionnelle. Quant à l'instruction religieuse, cette même loi décida qu'elle pourrait être donnée, à la demande du père, par les ministres des cultes à l'intérieur des établissements scolaires, mais en dehors des heures de classe. Nous retrouvons ici un premier pas vers la mise en place des aumôneries scolaires admises par la loi de 1905. L'article 5 de cette loi de 1880 prévoyait en plus que les

xix^e siècle aux régions et à leurs particularismes (et notamment les langues régionales), que la République chercha à limiter. La raison fut la même : la fondation de l'unité nationale.

20. Pour l'enseignement, la question fondamentale a été prise bien avant 1879. Le tournant est pris dès l'Université impériale napoléonienne. C'est à partir de ce moment-là que l'État considère que l'enseignement est sa prérogative. Et déjà sous la seconde Restauration, les rapports seront compliqués avec une querelle des prérogatives, sur la notion de la liberté de l'enseignement. Le fond du problème est donc plus profond. Il y a aussi l'idée pour tous les régimes du xix^e de la conscience de leur précarité et donc d'avoir par l'enseignement la possibilité de pérenniser le régime en place.

21. Le 15 mars 1879, il dépose un projet de loi visant à les modifier. Désormais, en seront exclus tous ceux qui n'appartiennent pas au corps enseignant (à l'exception de ceux qui participent aux conseils municipaux et généraux évidemment) : cela concerne donc les ecclésiastiques. Ce projet de loi sera voté et adopté le 27 février 1880. À partir de là, le contrôle de la hiérarchie catholique tant sur les programmes que sur les personnels enseignants touche à sa fin.

22. La loi de DURUY n'avait pas eu beaucoup d'application et ces établissements étaient peu nombreux, sauf les établissements gérés par l'Église qui conservaient un quasi-monopole. Jules FERRY dit : « *L'Église veut retenir la femme et c'est pour cela que la République la lui enlève. Il faut que la femme soit rendue à la science et non à l'Église qui la retient.* »

ministres des cultes devraient être agréés par le ministre de l'Instruction publique.

Quelques années après, GOBLET ayant succédé à Jules FERRY, une loi du 30 octobre 1886 décidait que tout le corps enseignant des établissements publics serait désormais exclusivement laïc. Étaient donc exclus tous les ecclésiastiques et congréganistes, qui avaient cinq ans pour quitter leur fonction. L'article 25 précisait même que la fonction d'enseignant était incompatible avec la fonction de ministre du culte. Les inspecteurs d'Académie renforcèrent les contrôles pour vérifier que les enseignements notamment moraux et civiques n'étaient pas contraires aux lois et à l'État, particulièrement dans les établissements privés. L'Église ne cessa de protester, même au plus haut niveau. Dans une encyclique du 20 juin 1888, le Pape Léon XIII dénonça dans un texte extrêmement clair²³ le principe de liberté d'enseignement qui faisait, selon lui, le jeu du relativisme allant à l'encontre de la vérité révélée.

23. Cf. Léon XIII, Lettre encyclique sur la liberté humaine, *Libertas praestantissimum*, 20 juin 1888. Il expose notamment que « quant à ce qu'on appelle liberté d'enseignement, il n'en faut pas juger d'une façon différente. Il n'y a que la vérité, on n'en saurait douter, qui doit entrer dans les âmes, puisque c'est en elle que les natures intelligentes trouvent leur bien, leur fin, leur perfection; c'est pourquoi l'enseignement ne doit avoir pour objet que des choses vraies, et cela qu'il s'adresse aux ignorants ou aux savants, afin qu'il apporte aux uns la connaissance du vrai, que dans les autres, il l'affermisse. C'est pour ce motif que le devoir de quiconque se livre à l'enseignement est, sans contredit, d'extirper l'erreur des esprits et d'exposer des protections sûres à l'envahissement des fausses opinions. Il est donc évident que la liberté dont nous traitons, en s'arrogeant le droit de tout enseigner à sa guise, est en contradiction flagrante avec la raison et qu'elle est née pour produire un renversement complet dans les esprits; le pouvoir public ne peut accorder une pareille licence dans la société qu'au mépris de son devoir. Cela est d'autant plus vrai que l'on sait de quel poids est pour les auditeurs l'autorité du professeur, et combien il est rare qu'un disciple puisse juger par lui-même de la vérité de l'enseignement du maître. »

La loi de 1905²⁴ parachève cette séparation en mettant fin unilatéralement au Concordat de 1801, au terme d'une longue histoire de collaboration contrastée et de séparation consommée²⁵. La liberté religieuse ne fut plus pensée à partir des institutions religieuses qui avaient droit d'ins-truire, de soutenir, d'aider, etc., mais elle fut d'abord consi-dérée comme liberté individuelle. Le contexte et les débats ne furent pas tout à fait les mêmes dans les autres œuvres de l'Église, notamment les aumôneries des prisons ou des hôpitaux²⁶ : alors que nous passions d'un régime de collabo-

24. Cf. art. 1 de la loi de 1905. Parmi de nombreux ouvrages consacrés au droit français de la laïcité, évoquons BOYER A., *Le droit des religions en France*, Paris, PUF, 1993 ; DURAND-PRIMBORGNE C., *La laïcité*, Dalloz, 2004 ; LE TOURNEAU D., *L'Église et l'État en France*, Paris, PUF, coll. « Que sais-je ? », n° 886 ; D'ONORIO J.-B. (dir), *La laïcité au défi de la modernité*, Paris, Téqui, 1990 ; Laïcité et collectivités locales. Contributions aux débats. Colloque organisé par « La Gazette », 9 octobre 2012, sous la dir. d'H. PORTELLI. Il faut ajouter à ces ouvrages le recueil de textes dans DURAND J.-P., DUFAUX J., DUPUY P., et DUTHEIL DE LA ROCHÈRE C., *Libertés religieuses et régimes des cultes en droit français : Textes, pratique administrative, jurisprudence*, éd. Cerf, 2005, 1853 p. Il est également possible de trouver un aperçu complet du droit positif de la laïcité dans : Conseil d'État, *Un siècle de laïcité*, Rapport public 2004, Études et Documents n° 55, la Documentation française, Paris, 2004 ; voir aussi MORANGE J., « Peut-on réviser la loi de 1905 ? », in *RFDA* (2005), p. 154 et s.

25. La question de l'enseignement aura été centrale dans cette histoire, et nous comprenons mieux pourquoi l'État a voulu une telle séparation avec l'Église : il poursuivait des enjeux qui s'entremêlaient avec les enjeux de sa propre légitimité, et notamment celle de l'éducation à la citoyenneté des jeunes générations, en vue de préserver et d'asseoir l'unité républicaine et nationale.

26. Les choses seront vécues moins durement dans les autres aumôneries et la problématique restera quelque peu différente de celle des écoles. Pourquoi ? Dans les aumôneries militaires, d'hôpitaux ou pénitentiaires, les questions d'éducation sont confrontées à des questions plus sensibles comme la question de la souffrance : la mort et la guerre pour les personnels des Armées, la maladie, la souffrance physique et la détresse morale dans les hôpitaux, ou encore la détresse humaine et la misère vécues au sein d'une prison sont autant de questions avec lesquelles l'État est souvent moins à l'aise et moins compétent. Il comprend donc bien qu'il lui faille accorder des tolérances pour ces situations de souffrance que sont les hôpitaux, les

ration entre l'Église et l'État dans les prisons, nous en arrivions à un régime de séparation dans l'enseignement. Dans les écoles par exemple, la « morale », associée à l'enseignement des ecclésiastiques, fut supprimée des programmes pour être remplacée par l'instruction civique. Ce fut la fin d'une forme d'instrumentalisation et d'un régime contrasté de collaboration.

La République, à partir de la loi de 1905, ne reconnaît plus les cultes, et ceux-ci vont être essentiellement appréhendés à partir du droit individuel à la liberté de religion. Le culte est pensé à partir de l'individu, et notamment de ceux qui vivent dans un établissement public fermé : le culte vient à eux, au sens, justement, de ce droit individuel, l'un des fondements de la loi de 1905. Dans des lieux fermés de certains établissements publics (armées, prisons, hôpitaux, voire écoles avec internat), l'État s'assurera que la liberté individuelle de culte soit bien préservée, pour ceux qui ne peuvent sortir.

La notion de culte, dans cette compréhension de la loi de 1905, fut encore très factuelle, à partir d'une vision très chrétienne, catholique, de la religion : derrière le mot « culte » se cachait en fait et surtout la célébration de la messe, ainsi que les autres célébrations liturgiques, comme les vêpres ou les processions. Pour le dire plus simplement encore, l'idée de départ était donc la suivante : pour garantir la liberté religieuse dans ces établissements, il fallait garantir la liberté de pratique du culte, au moyen des aumôniers. Mais l'Église veillera toujours à ne pas se laisser instrumentaliser de la sorte²⁷.

prisons, les armées. Certes, la laïcité aura été très dure pour l'enseignement, car il s'agissait pour l'État d'affirmer ses prérogatives et sa primauté. Mais dans les autres lieux, le régime de laïcité fut moins intransigeant, car l'État restait tout de même mal à l'aise avec la souffrance.

27. Le problème s'est surtout posé pour les aumôneries scolaires où il

Or, ce trop court détour par la loi de 1905 nous rapproche de notre sujet. En effet, habituellement, on croit que les lois anti-congréganistes découlent de la loi de 1905 alors qu'elles datent en fait de 1901, même si elles ont été élaborées dans ce contexte difficile bien évidemment : en effet, «les congrégations ont été quasiment supprimées sous la révolution de 1789. La loi du 24 mai 1825 s'applique (déjà) aux nouvelles congrégations de femmes qui doivent en principe être autorisées par une loi ou une ordonnance royale, selon qu'elles existaient ou non à la date du 1^{er} janvier 1825. (...) Et le Second Empire élargit les possibilités d'autorisation par décret²⁸».

Dès à présent, rappelons que la loi du 1^{er} juillet 1901 relative aux associations en son titre III²⁹ est la norme juridique de ce régime. Si cette loi, nous y reviendrons, est une loi de liberté associative en son titre I, elle est aussi un régime de restriction de ces mêmes libertés, pourtant proclamées comme fondamentales, pour les congrégations. Cela lui valut le titre de «loi anti-congréganiste», à laquelle s'ajoutèrent la loi du 4 décembre 1902 qui instituait en fait le délit de

fallait faire admettre par l'administration, outre le culte, l'enseignement catéchétique, y compris auprès des élèves qui ne sont pas internes. Puis, à cela, s'est ajoutée la prise en compte de la souffrance morale et l'on élargit donc la compréhension de l'assistance religieuse au soutien moral et spirituel, notamment dans les lieux de souffrance. De plus, après la promulgation de la loi de Séparation de 1905, les autorités publiques françaises furent mécontentes du refus catholique de constituer des associations culturelles. Et ce renversement en matière d'assistance religieuse qui s'opérait progressivement depuis 1789 jusqu'au xx^e siècle va continuer de se développer dans le droit positif. Voir, par exemple, E. POULAT, *Scruter la loi de 1905. La République française et la religion*, 2010, Fayard, Paris, 367 p. 28. CORREE, *Guide juridique et administratif à l'usage des congrégations et instituts religieux de France*, 2010, p. 24.

29. Le texte original du titre III de la loi du 1^{er} juillet 1901 tel qu'il fut promulgué se trouve en annexe du livre de LALOUETTE J. ET MACHELON J.-P., *Les congrégations hors la loi ? Autour de la loi du 1er juillet 1901*, Paris, éd. Letouzey & Ané, 2002, p. 287-289. Cf. aussi Discours, 13 juin 1901, JO-DP, *Sénat*, 1901, p. 845.

congrégation, en réprimant le fait d'ouverture ou de tenue sans autorisation d'un établissement congréganiste³⁰, ainsi que la loi du 7 juillet 1904 relative à la suppression de l'enseignement congréganiste³¹. Le rapporteur VALLÉ du projet de loi de 1901 devant le Sénat avait d'ailleurs bien précisé qu'«aux associations (ce projet de loi) donn(ait) la liberté, aux congrégations, il la refus(ait)³²». Il paraît évident que si «le but théorique de la loi était de fonder, sur un principe général, la liberté d'association, le but réel était d'aggraver le régime des associations religieuses³³. »

La loi de 1901, qui consacrait et libéralisait le droit d'association, s'opposait radicalement au régime de droit commun, comme nous le verrons plus précisément au cours de notre étude : liberté d'association et simple déclaration à la préfecture ou à la sous-préfecture pour les uns, et «reconnaissance légale» pour les autres, les congrégations, par décret ministériel, sur avis conforme du Conseil d'État. Par le titre III de la loi de 1901, fut donc établi «une discrimination à l'égard des congrégations religieuses qu'elle soumet(tait) à une

30. Voir la loi du 4 décembre 1902, *Journal Officiel*, 5 décembre 1902, p. 7901.

31. Voir la loi du 7 juillet 1904, *Journal Officiel*, 8 juillet 1904, p. 4129-4130. Il faut aussi ajouter, plus tard, la loi du 29 mars 1910 relative à la liquidation des congrégations.

32. Cité par DURAND J.-D., in *La liberté des congrégations en France, Tome 1 : Une situation métamorphosée ? Droit français des congrégations religieuses et droit canonique de l'état de la vie consacrée*, Paris, éd. Le Cerf, 1999, p. 199.

33. TARDIEU A., *La Révolution à refaire, I, Le souverain captif*, Paris, Flammarion, 1936, p. 142. Par la loi du 4 décembre 1902, on voulut «réprimer le fait d'une ouverture ou de tenue sans autorisation d'un établissement congréganiste», et la loi du 7 juillet 1904 interdisait «l'enseignement de tout ordre et de toute nature (...) en France aux congrégations» (art. 1^{er} de la loi du 7 juillet 1904 relative à la suppression de l'enseignement congréganiste, in *Libertés religieuses et régimes des cultes en droit français : Textes, pratique administrative, jurisprudence*, éd. Cerf, 2005, p. 873), leur laissant un délai maximum de 10 ans (cf. DURAND J.-P., DUFAUX J., DUPUY P., et DUTHEIL DE LA ROCHÈRE C., *Libertés religieuses et régimes des cultes en droit français : Textes, pratique administrative, jurisprudence*, éd. Cerf, 2005, p. 873).

autorisation préalable du législateur : c'est le système toujours en vigueur de la reconnaissance légale des congrégations³⁴». L'article 13 original du titre III de la loi du 1^{er} juillet 1901, tel qu'il fut promulgué, établissait qu'« aucune congrégation religieuse ne peut se former sans une autorisation donnée par une loi qui déterminera les conditions de son fonctionnement. Elle ne pourra fonder aucun nouvel établissement qu'en vertu d'un décret rendu en Conseil d'État³⁵. »³⁶ Et les vœux perpétuels, quant à eux, étaient toujours considérés, depuis la Révolution, comme contrevenant à l'ordre public.

C'est grâce à la circulaire Malvy de 1914 que s'arrêta « l'exécution des mesures prises en application de la loi de 1904, que le gouvernement de Vichy abrogera le 3 septembre 1940. Des congrégations non autorisées (revinrent) en France dès la Première Guerre mondiale afin que les congréganistes (rejoignent) leurs compatriotes dans l'épreuve de la guerre³⁷ ». Ainsi, la loi du 3 septembre 1940 abrogeait la loi du 7 juillet 1904, et la loi du 8 avril 1942 supprimait le délit de congrégation. « Les congrégations non autorisées ou non reconnues ne sont plus illicites. En outre, cette loi de 1942 substitue au régime de l'« autorisation » par une loi, celui de la « reconnaissance légale » par décret du Premier ministre

34. CORREF, *op. cit.*, p. 24. Le guide de la CORREF ajoute encore que « ces lois vont entraîner le départ des congréganistes vers l'étranger, et parfois même leur expulsion, à moins qu'une congrégation déjà autorisée puisse développer une œuvre non scolaire déjà prévue par ses statuts. »

35. Le texte original du titre III de la loi du 1^{er} juillet 1901 tel qu'il fut promulgué se trouve en annexe du livre de LALOUETTE J. ET MACHELON J.-P., *op. cit.*, p. 287-289.

36. Les congrégations enseignantes étaient particulièrement au cœur du conflit et l'État, dans son acception régalienne, parce qu'elles étaient considérées comme une « occupation stratégique de toutes les avenues par lesquelles on doit passer depuis l'enfance pour arriver à l'âge d'homme », elles exerçaient une intolérable « mainmise sur les esprits, sur les intelligences (et) les consciences » (Discours, 13 juin 1901, *JO-DP, Sénat*, 1901, p. 845, cité par MACHELON J.-P., in LALOUETTE J. ET MACHELON J.-P., *op. cit.*, p. 51).

37. CORREF, *op. cit.*, p. 25.

sur avis conforme du Conseil d'État. (...) Cette évolution du droit français touche de près celle de la laïcité : la notion qui est toujours une référence de la République (cf. l'art. 2 de la Constitution de 1958), a beaucoup évolué de la fin du ^{xix}^e au début du ^{xxi}^e siècle ! On est passé d'une laïcité fermée et agressive à une laïcité ouverte dans le respect de la liberté des religions et des cultes, même si on peut regretter que, pour exister légalement, les congrégations soient toujours soumises à autorisation préalable³⁸ ». Si nous pensons qu'il faille quelque peu et malheureusement nuancer ces propos à cause d'une tendance actuelle très récente qui semble témoigner d'une laïcité moins ouverte, nous convenons que cela ne concernerait pas directement les religieux et les congrégations, si ce n'est éventuellement sur la question du port de l'habit religieux ou ecclésiastique.

Un croisement juridique intéressant

Il y a donc matière à croiser les différentes disciplines juridiques et prendre en considération les inévitables croisements qui existent ici au sujet de la prise en considération de la vie consacrée par le droit français et par les institutions ecclésiastiques. Nos sources se trouvent dans les deux droits : lois civiles (notamment de 1791, 1817, 1825, 1901, 1942-1944), la *praxis* du Conseil d'État et du Bureau des Cultes du ministère de l'Intérieur, ainsi qu'une jurisprudence abondante des tribunaux français. En droit canonique, le droit général, mais aussi les constitutions des instituts de vie consacrée, les statuts, et sources internes, permettront ces comparaisons. Cela sera aussi l'occasion de précisions terminologiques, pour lever des incertitudes, les croisements des concepts de droit canonique et de droit étatique nécessitant ces précisions. Et si nous ne nous arrêtons pas, par choix, sur les questions concordataires qui concernent également, en France, les

38. CORREF, *op. cit.*, p. 25.