

Laïcité: de la protection de la liberté à la promotion d'une morale?

L'actualité de la laïcité fait paraître une forme de conflit entre liberté publique (de conscience et de culte) et « ordre public ». La notion d'ordre public, présente à l'article 10 de la Déclaration des droits de l'Homme et du citoyen de 1789, tend à changer de sens, dans le débat public. Analyse du sociologue Philippe Portier*.

Propos recueillis par Daniel BOITIER, coresponsable du groupe de travail LDH « Laïcité »**

Daniel Boitier: quel est le sens de la notion d'ordre public, présente à l'article 10 de la Déclaration de 1789, ainsi que dans l'article premier de la loi de 1905 ?

Philippe Portier: la liberté est affirmée en 1789 sur le terrain des opinions religieuses à travers l'article 10 de la Déclaration des droits de l'Homme et du citoyen. Cet article 10 a été l'objet de toute une controverse: certains refusaient qu'on puisse de la sorte plonger dans le pluralisme des opinions, et reléguer la religion dans la conscience privée, dans ce qu'elle avait vocation à régir la coexistence collective; d'autres se disaient au contraire qu'il fallait, pour faire droit aux principes d'égalité et de liberté, consacrer la liberté de conscience et d'opinion sans établir de différence entre le catholique et le protestant, et même entre le croyant et l'incroyant. On accomplit là le projet que Grotius avait dessiné à la fin du XVI^e siècle: vivre collectivement « comme si Dieu n'existait pas ». Le projet est ainsi défini mais appelle

« On assiste depuis les années 1990 à une transformation du concept d'ordre public. Sont conservés dans sa définition les éléments matériels et objectifs, mais on y importe subrepticement d'autres éléments qui sont d'ordre substantiel, éthique, philosophique. »

l'inquiétude de ceux-là mêmes qui l'ont approuvé. Ils sont surpris de leur propre audace parce qu'ils se disent, sauf quelques athées inspirés par le matérialisme de Diderot et La Mettrie, mais bien moins nombreux que les déistes, qu'une société a toujours besoin d'un référent unitaire pour se stabiliser. Ainsi s'explique l'incise du paragraphe 10 (« même religieuses »), qui traduit la volonté d'affirmer une politique agnostique, mais exprime

de même le sentiment de transgresser ce qui fut depuis toujours et dont on craint, à mots couverts, l'abolition. Ainsi s'explique aussi la volonté d'associer l'Eglise et l'Etat dans le cadre de ce qui deviendra la Constitution civile du clergé, avec cette idée qu'une Eglise nationale est un instrument essentiel, dans la régulation de la société moderne. Ainsi s'explique enfin, dans la deuxième partie de l'article 10, la mention de l'ordre public: la liberté de manifester ses opinions est possible – le mot « manifester » est important: il suppose la dimension publique de la religion –, à condition de ne pas attenter à l'ordre public défini par la loi.

Cette notion d'ordre public est une notion ancienne, dans l'histoire du droit français. On trouve par exemple dans le XVII^e siècle absolutiste, chez Bossuet, des références à l'ordre public: le roi doit l'assurer, en même temps qu'il doit favoriser le salut de ses sujets. Tout le problème est de savoir ce qu'il faut entendre par ordre public, et on voit au fil du temps que ses significations ont évolué. Si on prend la notion dans l'Ancien Régime, elle se marie très clairement avec la loi religieuse. C'est assurer la paix et la justice. Paix et justice sont appelées à se placer sous l'empire de la loi de Dieu. L'ordre public consiste certes à assurer la sécurité, mais un cadre qui est tout entier

* Philippe Portier est directeur d'études à l'Ecole pratique des hautes études-Paris, Sciences & Lettres (EPHE-PSL), dont il est vice-président. Son ouvrage de référence est *L'Etat et les Religions en France*, Pur, 2016.

** Cet entretien a été retranscrit avec la collaboration de Martine Cohen, membre du groupe de travail LDH « Laïcité ».



© FREE-PHOTOS, LICENCE CC

Le surplomb moral ne renvoie plus à l'ordre de Dieu, mais à une production du social, elle-même labellisée par l'Etat : on estime de plus en plus que pour vivre bien ensemble il faut que tout le monde se place sous la même moralité partagée, accepte les mêmes critères d'achèvement.

saturé de religion, tout entier encadré par les normes sacrées.

L'ordre public va prendre une autre signification sous la Troisième République, la période concordataire (entre 1801 et 1880) marquant un moment transitionnel. Il est référé, comme le montre la jurisprudence du Conseil d'Etat, à des éléments très objectivables, très matériels, et qui s'expriment à travers trois composantes : sécurité (ne pas porter atteinte à l'intégrité physique de son semblable), tranquillité (permettre à chacun de vivre sans être troublé par les agissements des autres), salubrité (qui renvoie à l'hygiène publique). L'atteinte aux bonnes mœurs existe mais ne touche guère la liberté d'expression.

Cette notion d'ordre public est présente aussi dans la loi de séparation des Eglises et de l'Etat de 1905. On relèvera cependant qu'elle n'affectera guère la liberté des cultes, en dépit de maires anticléricaux qui

voudront s'en autoriser pour interdire les processions. La liberté est au cœur de la loi de Briand ; elle sera défendue par la juridiction administrative.

Quels sont les effets des transformations de la notion d'ordre public dans notre compréhension de la laïcité ?

On assiste dans la dernière période, depuis les années 1990, à une transformation du concept d'ordre public. Sont conservés, dans la définition de l'ordre public, les éléments matériels et objectifs, mais on y importe subrepticement d'autres éléments qui sont d'ordre substantiel, éthique, philosophique. L'ordre public est référé à la notion de « vivre ensemble ». On évoque les « exigences minimales du « vivre ensemble » » de la vie sociale. Cela apparaît dans la jurisprudence du Conseil constitutionnel ainsi que dans un arrêt de la Cour européenne des droits de

l'Homme-CEDH (« SAS contre France »), qui traite de la question du voile intégral. Deuxième élément : l'idée de « dignité », très différente du concept de liberté, vient s'ajouter aux exigences minimales du « vivre ensemble ». Ces éléments ont été omniprésents lors des débats parlementaires sur la loi relative à l'interdiction de la dissimulation du visage dans l'espace public. Il importe de préciser cependant que dans l'arrêt « SAS contre France », la CEDH avait examiné trois motifs d'interdit pour proscrire le « voile intégral » : la sécurité, la dignité, le vivre ensemble. Elle n'a conservé que le dernier.

Le lien social change de nature. Au lieu de faire de l'association politique une juxtaposition des libertés avec une simple limitation horizontale de ces libertés (la liberté de l'un s'arrête où commence la liberté de l'autre), on se situe de plus en plus dans une limitation de type vertical de la liberté, avec un

« On assiste aujourd’hui à une redéfinition de la règle de neutralité (elle vaut dans des espaces autres que le seul espace de l’Etat) et à une redéfinition des acteurs auxquels s’impose cette neutralité (les agents du service public ne sont plus seuls à être concernés). »

surplomb moral qui renvoie à une acception substantielle de l’identité humaine. D’une certaine manière s’opère une substantialisation de l’idée de laïcité. Elle était un principe de coexistence des libertés avec une limitation technique, mais dès lors qu’on inclut l’idée de vivre ensemble et de dignité, on la renvoie à une conception normative de la vie sociale, à l’idée de la « bonne vie », comme on disait dans la philosophie prémoderne. Une bonne vie sociale est alors définie par une instance interprétative, l’Etat s’emparant de la possibilité de dire le vrai. Ainsi, je ne peux exercer ma liberté qu’à partir du moment où je suis en conformité avec la dignité substantielle que ma propre nature, définie par l’Etat, lui-même en phase avec la morale sociale commune, m’impose de respecter.

Sous l’Ancien régime, la bonne vie s’imposait aux existences erratiques des pauvres pécheurs. Cette thématique, qui avait été plus ou moins effacée dans la première époque de la modernité, ressurgit donc aujourd’hui en réponse aux difficultés de la société contemporaine. Le surplomb moral ne renvoie plus à l’ordre de Dieu, mais à une production du social, elle-même labellisée par l’Etat : on estime de plus en plus que pour vivre bien ensemble il faut que tout le monde se place sous la même moralité partagée, accepte les mêmes critères d’achèvement.

Comment cela se traduit-il, en pratique ?

Ce dispositif ne renvoie pas seulement à un discours philosophique ; il débouche aussi sur un certain nombre d’applications pratiques dans le droit d’aujourd’hui. Cela a commencé à se construire autour de l’islam, avec des limitations de la liberté de choix sur le terrain vestimentaire, le port des signes religieux à l’école publique, la

dissimulation du visage dans l’espace public. Cela entraîne une redéfinition de la règle de neutralité (elle vaut dans des espaces autres que le seul espace de l’Etat) et une redéfinition des acteurs auxquels s’impose cette neutralité (les agents du service public ne sont plus les seuls concernés). La loi travail, portée par Myriam El Khomri, est allée dans ce sens, en admettant que le règlement d’entreprise puisse imposer la neutralité dans l’espace de l’entreprise. On inverse ici le principe et l’exception, au regard des législations antérieures. La mixité s’impose aussi comme un principe de plus en plus exigeant (choix du médecin, interdiction d’espaces séparés dans les piscines...). On évoque aussi l’obligation de ne pas s’extraire des repas et des menus communs : il faut que nous nous asseyions tous ensemble à la table de la République.

Une norme s’impose au sujet, impliquant une moralisation du concept de laïcité qu’on ne trouvait pas dans le système antérieur.

N’y a-t-il pas un paradoxe, voire une contradiction, dans une pensée de l’émancipation qui passe par un tel interventionnisme sur les sujets ?

La difficulté tient à ce que le même mot d’autonomie subsume ces deux façons d’envisager la liberté. Cette tension est manifeste dans la réflexion philosophique dans laquelle s’opposent deux courants d’interprétation de la laïcité, l’un plus strictement républicain, l’autre plus libéral.

Du côté des premiers, la liberté d’autonomie est toujours une liberté de perfectionnement. C’est l’idée que je suis d’autant plus libre, plus homme, ou plus femme, que je m’extrais des fanatismes, des superstitions, pour accéder à une rationalité universelle. On trouve ce schéma chez certains républicains de la Troisième

République. Viviani pouvait dire : « *Nous avons éteint dans le Ciel des lumières qui ne se rallumeront pas.* » Ce qui est impliqué là, c’est que les « lumières divines » sont toujours une entrave à la liberté du sujet. Depuis les années 1990, on assiste à une recharge de ce type de discours : on affirme, par exemple du côté d’Elizabeth Badinter, que les femmes qui veulent rester fidèles à ce qu’elles estiment être des prescriptions religieuses doivent être émancipées et que l’Etat est là pour les amener à se perfectionner.

D’autres valorisent la liberté d’indépendance : l’Etat doit alors se garder du paternalisme ; il doit se satisfaire de rendre possible la coexistence pacifique des uns et des autres, sans vouloir les menacer. Cette liberté d’indépendance correspond à la phase libérale de la laïcité et elle semble aujourd’hui, sous l’effet d’un certain nombre de contraintes sociales, mise en cause.

Vous distinguez une laïcité inclusiviste d’une laïcité exclusiviste ?

La laïcité se pense à trois niveaux : anthropologique, sociologique, politologique.

Au premier niveau, on distingue deux anthropologies. On pose la question : qu’est-ce qu’une vie réussie ? Pour les inclusivistes, ce qui prime, c’est l’indépendance des sujets ; pour les exclusivistes, c’est la liberté de perfectionnement. Au niveau sociologique, les premiers soutiennent que permettre aux individus de vivre selon leurs propres principes religieux diminue leur quantum de frustration et favorise leur intégration au monde social. Les seconds prétendent que ces latitudes enferment les individus dans des traditions, des cultures fermées, faisant obstacle à une juste convivialité sociale et politique. La liberté de perfectionnement permettrait seule de partager du commun. La formule est : la laïcité, ce n’est pas la différence, c’est d’abord la possibilité du commun. Au niveau politologique, l’idée, pour la première école, c’est celle d’un Etat minimal sur le plan moral, c’est le minimalisme de Ruwen Ogien. L’Etat n’a pas à être paternaliste, il doit laisser à chacun la possibilité de se déterminer, chacun choisit alors ses propres vêtements, ses propres habitudes, ses propres façons religieuses de se comporter. Pour la seconde école, l’Etat doit être un Etat recteur, extrayant les êtres de l’obscurité pour les porter vers la lumière de la raison. ●