



HAL
open science

Femmes musulmanes et port de signes religieux : la liberté, la grande oubliée ?

Lauren Bakir

► **To cite this version:**

Lauren Bakir. Femmes musulmanes et port de signes religieux : la liberté, la grande oubliée ?. Revue du droit des religions, 2023, 15, pp.179-185. 10.4000/rdr.2139 . hal-04183278

HAL Id: hal-04183278

<https://hal.science/hal-04183278v1>

Submitted on 18 Aug 2023

HAL is a multi-disciplinary open access archive for the deposit and dissemination of scientific research documents, whether they are published or not. The documents may come from teaching and research institutions in France or abroad, or from public or private research centers.

L'archive ouverte pluridisciplinaire **HAL**, est destinée au dépôt et à la diffusion de documents scientifiques de niveau recherche, publiés ou non, émanant des établissements d'enseignement et de recherche français ou étrangers, des laboratoires publics ou privés.

Femmes musulmanes et port de signes religieux : la liberté, la grande oubliée ?

Lauren Bakir



Édition électronique

URL : <https://journals.openedition.org/rdr/2139>

ISSN : 2534-7462

Éditeur

Presses universitaires de Strasbourg

Édition imprimée

Date de publication : 24 mai 2023

Pagination : 179-185

ISBN : 979-10-344-0163-5

ISSN : 2493-8637

Référence électronique

Lauren Bakir, « Femmes musulmanes et port de signes religieux : la liberté, la grande oubliée ? », *Revue du droit des religions* [En ligne], 15 | 2023, mis en ligne le 24 mai 2023, consulté le 26 mai 2023. URL : <http://journals.openedition.org/rdr/2139>



Creative Commons - Attribution - Pas d'Utilisation Commerciale 4.0 International - CC BY-NC 4.0
<https://creativecommons.org/licenses/by-nc/4.0/>

Femmes musulmanes et port de signes religieux : la liberté, la grande oubliée ?

Lauren BAKIR

Université de Strasbourg / CNRS, Droit, religion, entreprise et société (DRES)

Ne me libère pas, je m'en charge !

Le 13 septembre 2022, Mahsa Amini est décédée à la suite de son interpellation par la police des mœurs iranienne pour un voile porté de façon inappropriée. Depuis, des manifestations ont lieu partout en Iran, et qui font face à une répression étatique recourant autant au blocage des réseaux de communication qu'à la violence à l'encontre des manifestantes et des manifestants. À quelques milliers de kilomètres, en France, certains en ont profité pour réenclencher des polémiques sur le port du voile par les femmes en France. L'allégation, désormais prévisible, peut être résumée ainsi : si les Iraniennes se révoltent contre le port du voile, c'est la preuve que c'est un signe d'oppression – il est donc inadmissible que des femmes le portent ici, en France.

Pourtant, ce n'est pas contre le port du voile que les Iraniennes se révoltent mais contre son port obligatoire. La nuance n'est pas mince. Elles se révoltent contre l'obligation, pour la liberté : « Femmes, vie, liberté !¹ ». De tout temps, les femmes qui remettent en cause des obligations ou des interdictions qui leur sont imposées parce qu'elles sont des femmes réclament la liberté de choisir,

1. Slogan mobilisé par les manifestants en Iran ; sur l'histoire de ce slogan, V. J.-P. FILIU, « “Femme, vie, liberté”, un slogan qui vient de loin », *Le Monde*, 9 oct. 2022 : www.lemonde.fr/un-si-proche-orient/article/2022/10/09/femme-vie-liberte-un-slogan-qui-vient-de-loin_6145039_6116995.html [consulté le 30 janv. 2023].

la même liberté que celle dont disposent les hommes. Cette exigence, pourtant simple et limpide, semble être déformée concernant le port du voile. Ce signe religieux est devenu, en France, un sujet traité sur le terrain de l'affect, du ressenti personnel, de la subjectivité. Le port du voile semble échapper au raisonnement basé sur l'axiologie libérale de notre ordre juridique et politique: le principe est la liberté, la restriction de police l'exception².

C'est la différence fondamentale entre l'Iran et la France qui empêche tout import de la question du port du voile sur le territoire national (1). Ces événements invitent à nous interroger sur l'investissement politico-médiatique de cette question, en France, qui omet un élément essentiel: la liberté de choisir (2).

1. L'IMPOSSIBLE IMPORT DE LA QUESTION IRANIENNE DU PORT DU VOILE EN FRANCE

Importer la question du port du voile telle qu'elle est posée en Iran dans notre pays traduit une grande confusion. À signe similaire, réalités multiples. L'Iran est une théocratie: la politique et la religion se confondent³. Dans cette république islamique, c'est donc l'interprétation que font les mollahs du corpus islamique qui vaut loi. Dans ce contexte, le voile est obligatoire pour les femmes, de même qu'elles n'ont ni le droit de chanter ou de danser en public. Pour s'assurer de ce respect, l'État a mis en place une police des mœurs: les forces de l'ordre parcourent l'espace public et interpellent toute personne qui ne respecte pas les mœurs figées dans la législation.

La France est une république laïque. Parmi les éléments constitutifs de la laïcité, la neutralité de l'État exclut toute influence de la religion sur le politique, et réciproquement⁴. En principe, toute personne est donc libre d'avoir une conviction, quelle qu'elle soit, de ne pas en avoir, et de pratiquer sa religion dans les limites des buts légitimes prévus par la loi. La question

2. Formule mobilisée par le commissaire du Gouvernement dans les conclusions de l'arrêt CE, 10 août 1917, n° 59855, *Baldy* et souvent reprise depuis.

3. Pour une appréhension précise de la complexité du système iranien, V. DOIX, « Iran: architecture du pouvoir et conservatisme », *Politique étrangère*, n° 4, 2017, p. 131 ; H. KHEDRI, « La protection ambivalente de l'égalité formelle dans la Constitution iranienne: après la Révolution de 1979 », *Revue des droits de l'homme*, n° 6, 2014: journals.openedition.org/revdh/941 [consulté le 30 janv. 2023].

4. FRANCE. CONSEIL D'ÉTAT, *Un siècle de laïcité*, Paris, La Documentation française, 2004, p. 276 ; F. MESSNER, P.-H. PRELOT, J.-M. WOEHLING (dir.), *Traité de droit français des religions*, Paris, Litec, 2003, p. 48-53.

de savoir si la laïcité, comme la religion⁵, impose un système de valeurs et un modèle de comportement a été débattue lors de l'adoption de la loi de 1905, concernant notamment le port de la soutane dans l'espace public. Deux principes essentiels caractérisent notre ordre juridique : la neutralité de l'État (et pas des personnes privées, bien que ce principe tend à évoluer⁶) ; l'État est libéral, donc chacun agit selon son propre système de valeurs dans les limites de l'ordre public et des droits et libertés d'autrui.

La tendance à ériger le port du voile en problématique de société – que ce soit par le biais de son interdiction ou de son obligation – peut être lue à travers la notion de « morale ». Les développements proposés par Danièle Lochak⁷ ou Marie-Caroline Vincent-Legoux⁸ autour de cette notion sont particulièrement pertinents pour clarifier cette grille de lecture. D'un côté, la morale sociale peut être définie comme un comportement moyen, une conception du bien et du mal partagée par la majeure partie de la population et peut justifier de restreindre l'exercice d'une liberté individuelle. Cette morale sociale se traduit – se traduisait ? – essentiellement, en droit français, par la morale sexuelle incarnée par les notions de moralité publique ou de bonnes mœurs dans la jurisprudence administrative, soumises à la condition de circonstances locales⁹.

De l'autre côté, une conception différente de la morale selon laquelle « la Morale connote l'absolu, l'objectivité, elle renvoie à des valeurs stables, transcendantales, incontestables, qui restent marquées par leur origine religieuse¹⁰ ». La « Morale » relève alors d'une conception transcendante du bien et du mal, qui ne se confond pas nécessairement avec les valeurs sociales. Dans un système libéral – dont le principe est que chacun agit selon son propre système de valeurs –, cette Morale demeure très limitée et a vocation à disparaître. Dans le cas de l'Iran et au regard du soulèvement de la population, il semble évident que le port obligatoire du voile relève de la Morale,

5. C'est-à-dire une forme de « religion civile ». Sur cette notion, V. notamment J. BAUBEROT, « Existe-t-il une religion civile républicaine ? », *French Politics, Culture and Society*, 25 (2), 2007, p. 3-18.

6. D. KOUSSENS, *L'épreuve de la neutralité. La laïcité française entre droits et discours*, Bruxelles, Bruylant, 2015.

7. D. LOCHAK, « Le droit à l'épreuve des bonnes mœurs. Puissance et impuissance de la norme juridique », in J. CHEVALLIER (dir.), *Les bonnes mœurs*, Paris, PUF, 1994, p. 20.

8. M.-C. VINCENT-LEGOUX, *L'ordre public : étude de droit comparé interne*, Paris, PUF, 2001.

9. C'est avec l'arrêt CE, 18 déc. 1959, n° 36385, 36428, *Société les films Lutétia*, que le Conseil d'État intègre la moralité publique comme composante de l'ordre public, la mesure de restriction de liberté n'étant justifiée qu'en cas de circonstances locales particulières.

10. D. LOCHAK, *op. cit.*, p. 44.

transcendante, religieuse, imposée par l'État. Cela n'exclut pas que, pendant une période, cette morale ait également été sociale, c'est-à-dire partagée par la majeure partie de la population – et qu'elle le soit encore pour une partie d'entre elle. Dans le cas de la France, l'investissement politico-médiatique de cette question interroge. Bien qu'il soit difficile de déterminer précisément dans quel type de morale s'inscrit la question du port du voile, sa récurrence dans le débat public l'exclut du traitement classique des restrictions de libertés fondamentales.

2. LE PORT DU VOILE, UNE QUESTION EMBLÉMATIQUE DE L'INVESTISSEMENT POLITICO-MÉDIATIQUE DU DROIT DES LIBERTÉS

La France, qui place les libertés et droits fondamentaux au sommet de l'ordre juridique, est un État de droit libéral. De façon schématique, les restrictions de liberté doivent être prévues par la loi, adaptées, nécessaires et proportionnées. Elles doivent également être justifiées par un but légitime : la protection de l'ordre public ou des droits et libertés d'autrui. C'est dans cette perspective que les juridictions qui statuent sur des mesures de restriction de liberté interprètent les textes. Au niveau européen, la consécration de l'autonomie personnelle démontre, de la façon la plus explicite, cette axiologie libérale¹¹. Au niveau national, il revient au Conseil constitutionnel ou au Conseil d'État de statuer sur la conciliation des libertés et de l'ordre public.

Si, en excluant toute influence de la religion sur la prise de décision politique, la loi du 9 décembre 1905 de séparation des Églises et de l'État a également exclu la morale religieuse comme conception du bien et du mal transcendante, imposée par l'État, l'ordre public a parfois été étendu à une autre forme de morale : la morale sociale. Ainsi, l'ordre public renvoie à la fois à son acception matérielle (sécurité, tranquillité, santé publiques) et à une acception morale qui se retrouve autant au niveau législatif que réglementaire¹². Néanmoins, la libéralisation des mœurs a progressivement entraîné une quasi-disparition des restrictions de libertés justifiées par des

11. Sur la notion d'autonomie personnelle, V. H. HURPY, *Fonction de l'autonomie personnelle et protection des droits de la personne humaine dans les jurisprudences constitutionnelles et européennes*, Bruxelles, Bruylant, 2015. Spéc. sur la question du port du voile, p. 387-413.

12. Pour un panorama des règles inspirées par des considérations morales, V. L. BAKIR, *Liberté religieuse et valeurs de la République : contribution à l'étude d'une articulation en tension*, thèse, droit, Univ. Strasbourg, 2018, p. 137-150 : www.theses.fr/2018STRAA013 [consulté le 30 janv. 2023].

considérations morales et, de façon concomitante, une intervention de l'État pour garantir – à tout le moins pour débattre de l'accès à – certains droits et libertés : liberté sexuelle, suicide assisté, accès à l'IVG, mariage pour tous, questions liées au genre, etc. Ces différentes problématiques de société sont aujourd'hui traversées par des valeurs libérales : chacun agit ou s'engage pour agir selon son propre système de valeurs. La volonté, régulièrement formulée dans l'espace politico-médiatique, de restreindre le port de signes religieux – le voile – rompt avec cette dynamique. Du reste, alors que la majeure partie des questions de société a pour objet d'accorder de nouveaux droits, le port du voile est au contraire toujours traité par le biais de son interdiction.

Si les lois de 2004¹³ et de 2010¹⁴ touchent des espaces spécifiques – l'une s'applique à l'école, l'autre s'applique à la dissimulation du visage dans l'espace public –, la liberté des femmes musulmanes a progressivement été remise en cause dans des espaces autrefois exclus de toute intervention de l'État en matière de signes religieux. Tout en tenant compte des différences de nature entre ces exemples¹⁵, il est possible de citer le secteur privé¹⁶, la plage¹⁷, les sorties scolaires pour les mères accompagnant les enfants¹⁸, les avocates¹⁹,

13. 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.

14. Loi n° 2010-1192 du 11 octobre 2010 interdisant la dissimulation du visage dans l'espace public.

15. Certains ont fait l'objet d'une loi, d'autres de mesures de police administrative annulées par le Conseil d'État, d'autres concernent le service public de l'école ou le service public facultatif de gestion d'une piscine municipale, enfin certains exemples ont simplement donné lieu à des polémiques.

16. La question ayant donné lieu à une jurisprudence judiciaire (Cass. soc., 19 mars 2013, n° 11-28.845 et Cass., ass. plén., 25 juin 2014, n° 13-28.369), à une disposition législative (art. L. 1321-2-1 du Code du travail issu de la loi n° 2016-1088 du 8 août 2016 relative au travail, à la modernisation du travail social et à la sécurisation des parcours professionnels) et à une jurisprudence européenne (notamment CJUE, Gde ch., 14 mars 2016, C-157/15, *Samira Achbita c. G4S Secure Solutions NV*).

17. Par ex. : proposition de loi n° 4286 déposée à l'Assemblée nationale le 7 décembre 2016 et visant à interdire l'accès à la baignade sur le domaine public maritime à toute personne civile vêtue d'un vêtement à connotation religieuse, succédant aux arrêtés « anti-burkini » adoptés durant l'été 2016 et ayant donné lieu à l'arrêt CE, ord., 26 août 2016, *Ligue des droits de l'homme et a.*, n° 402742, 402777.

18. Par ex. : proposition de loi n° 2316 déposée à l'Assemblée nationale le 22 octobre 2014 visant à interdire le port de signes ou de tenues par lesquels les parents d'élèves manifestent ostensiblement une appartenance religieuse lors des sorties scolaires, succédant et précédant des polémiques récurrentes sur le sujet. Pour une analyse juridique, V. *Étude demandée par le Défenseur des droits le 20 septembre 2013* et adoptée par l'Assemblée générale du Conseil d'État le 19 décembre 2013.

19. Cass. 1^{re} civ., 2 mars 2022, n° 20-20.185.

les usagères d'une piscine municipale²⁰, les organisations étudiantes²¹, les participantes à une émission télévisée²² ou encore récemment dans le cadre de compétitions sportives²³. Sujet surmédiatisé et cristallisant les tensions, c'est le port du voile dans l'espace public qui a été interrogé en pleine campagne présidentielle en 2022, durant l'entre-deux tours²⁴, ce qui démontre encore une fois sa dimension éminemment politique et symbolique.

Si les déclarations publiques relatives au port du voile n'aboutissent pas systématiquement à des restrictions de liberté, leur récurrence entraîne une distorsion entre ce qui est faisable juridiquement – des mesures poursuivant un but légitime et étant adaptées, nécessaires et proportionnées au but poursuivi – et ce qui est annoncé et répété dans le débat public. Quant aux volontés politiques ayant effectivement abouti à des restrictions de la liberté religieuse, elles font l'objet d'une doctrine abondante et majoritairement critique. Ces critiques portent sur différents aspects : l'interprétation de la laïcité faisant prévaloir la neutralité sur les deux autres éléments constitutifs ; l'extension du principe de neutralité à d'autres espaces et en dehors du principe de laïcité²⁵ ; ou encore les développements autour de la discrimination indirecte ou du principe de proportionnalité²⁶. En tout état de cause, le surinvestissement politique et médiatique de ce sujet indique qu'il

20. CE, ord., 21 juin 2022, n° 464648, *Commune de Grenoble*.

21. Le ministre de l'Intérieur de l'époque, Gérard Collomb, avait par exemple jugé « choquant » qu'une dirigeante de l'UNEF porte le voile. V. J. PECNARD, « La présidente voilée de l'UNEF divise la majorité », *Le Figaro*, 22 mai 2018 : www.lefigaro.fr/politique/le-scan/2018/05/22/25001-20180522ARTFIG00098-divisions-de-larem-autour-du-voile-de-la-presidente-de-l-unef-a-la-sorbonne.php [consulté le 30 janv. 2023].

22. Polémiques relatives au port d'un turban par une candidate à l'émission *The Voice*, l'éditorialiste Ivan Rioufol estimant par exemple que « c'est une manière de faire comprendre qu'elle ne veut pas vivre avec nous, qu'elle ne veut pas vivre ensemble » : *CNEWS*, 9 févr. 2018.

23. L'interdiction de porter un couvre-chef, prévue par le règlement de la Fédération française de basket – et qui est spécifique à la France – a conduit à l'exclusion d'une basketteuse, Salimata Sylla, lors d'une compétition : M. MEHADJI, « “Je me suis sentie humiliée” : basketteuse depuis 10 ans, Salimata a été exclue du terrain à cause de son voile », *Le Parisien*, 26 janv. 2023 : www.leparisien.fr/sports/video-cest-une-injustice-basketteuse-depuis-10-ans-salimata-a-ete-exclue-du-terrain-a-cause-de-son-voile-26-01-2023-DAXR-7DRWHFCH5DXJJ2CTTMKNYY.php [consulté le 30 janv. 2023].

24. Dans le cadre du programme politique de Marine Le Pen proposé à l'élection présidentielle, une mesure d'interdiction du port du voile dans l'espace public a été discutée durant le débat entre les deux tours de l'élection.

25. S. HENNETTE-VAUCHEZ, V. VINCENT, *L'affaire Babyloup ou La nouvelle laïcité*, Paris, LGDJ, 2014 ; D. KOUSSENS, *op. cit.* ; S. HENNETTE-VAUCHEZ, « Séparation, garantie, neutralité... Les multiples grammaires de la laïcité », *N3C* 2016, n° 53, p. 15 ; V. VALENTIN, « Laïcité et neutralité », *AJDA* 2017, p. 1388.

26. Par ex. J. ARROYO, « Le voile islamique : regards (juridiques) croisés », *RDLF* 2020, n° 51.

s'agit, *in fine*, de considérations morales : les arguments ou démonstrations juridiques n'ont donc aucun impact.

À la question de savoir de quelle morale ces considérations relèvent, il est difficile de répondre : le surinvestissement politique laisse penser qu'il s'agit d'une Morale connotant l'objectivité, l'absolu, définissant ce qui est bien (ne pas porter le voile) ou mal (porter le voile). La tendance laïciste, qui peut se définir en la matière comme la volonté de limiter la visibilité religieuse à l'espace privé, progresse et érige la laïcité et l'expression « valeurs républicaines » en Morale²⁷. Parfois, cette Morale se traduit dans le droit et, lorsqu'il n'est pas possible de « forcer le droit à parler²⁸ » contre le port du voile, elle s'y superpose : s'opère ainsi une confusion entre le principe juridique de laïcité et la laïcité comme valeur diffusée dans toutes les sphères de la société à travers les déclarations politiques, les chartes, les programmes de formation, le traitement médiatique, etc.²⁹.

Cette friction entre sphère politico-médiatique et raisonnement juridique pose deux problèmes majeurs. D'un côté, elle dégrade la compréhension du droit des libertés par les citoyens. Si ce constat n'est pas aujourd'hui au cœur du débat public, il n'est pas pour autant acceptable. De l'autre côté, l'attention ainsi portée sur le port du voile et ce décalage entre débat public et réalité juridique se font aux dépens de toute considération pour la liberté de choix des femmes concernées.

27. L. BAKIR, *op. cit.*, p. 208 et s.

28. Expression empruntée à C. DE GALEMBERT, « Forcer le droit à parler contre la burqa », *RF sc. pol.* 2014, p. 654.

29. L. BAKIR, « Réflexions autour de la laïcité axiologique », *Revue du droit des religions*, n° 8, 2019, p. 137.

