

AJDA 2008 p. 2013

La burqa est incompatible avec la nationalité française

Philippe Chrestia, Maître de conférences en droit public à l'université de Corse, chargé d'enseignement à l'IPAG de Paris II-Assas

L'intégration des populations issues de l'immigration et l'accès à la nationalité française est un sujet sensible où « la vigueur de la polémique a souvent caché l'extrême complexité de la matière » (L'accueil des immigrants et l'intégration des populations issues de l'immigration, Rapport de la Cour des Comptes, 4 nov. 2004, La Documentation française, 2005, p. 9 et 10. Sur ce thème, v. aussi B. Pauvert, L'intégration des étrangers en France, ANRT, Lille, 2003, 439 pages).

C'est donc toujours avec intérêt que l'on prend connaissance d'une décision de justice sur ce sujet d'autant plus, qu'en l'espèce, la presse s'en est fait largement l'écho et que la droite (interview de Fadela Amara, secrétaire d'Etat à la ville, Le Parisien, 16 juill. 2008) comme la gauche (déclaration de François Hollande sur Radio J, Libération, 11 juill. 2008) se sont réjouies de cette décision.

En dehors de la réintégration (pour ceux qui, par choix ou à raison d'un mariage avec un étranger, ont perdu la nationalité française) et en dehors de l'attribution par la filiation ou par le droit du sol, il y a schématiquement deux voies pour acquérir la nationalité française.

La naturalisation, d'une part, permet à une personne d'obtenir la nationalité française par décret sous réserve de vivre en France depuis cinq ans. Cette procédure a longtemps été considérée comme une sorte de faveur sur laquelle le Conseil d'Etat n'exerce qu'un contrôle minimum (CE 30 mars 1984, *Abecassis*, Lebon 619 ; CE 18 janv. 1993, *Mlle Arab*, Lebon 14 ; CE 20 mai 1996, *Machnouk*, Lebon 186 ; AJDA 1996. 452, concl. éclairantes J.-M. Delarue), même si l'obligation de motiver les décisions de rejet instituée par la loi du 22 juillet 1993 tend à substituer le contrôle normal au contrôle restreint (R. Chapus, *Droit administratif général*, Montchrestien, 2001, t. 1, 15e éd., n° 1260).

La déclaration de nationalité, d'autre part, est l'acte juridique par lequel un ressortissant étranger (ou un apatride) exprime devant le juge d'instance ou l'autorité consulaire compétente sa volonté d'acquérir la nationalité française à raison d'un mariage et d'une durée de vie commune avec un Français depuis au moins quatre ans.

Selon l'INSEE, cette possibilité a concerné environ 30 000 personnes en 2006, un chiffre qui a doublé depuis 1995 ([http://www.insee.fr/fr/themes/tableau.asp?ref\\_id=NATCCI02122](http://www.insee.fr/fr/themes/tableau.asp?ref_id=NATCCI02122)).

Dans les deux cas, naturalisation et déclaration acquisitive, parmi les différentes conditions relatives à la recevabilité de la demande, le code civil exige du candidat étranger qu'il fasse la preuve de son « assimilation » à la communauté française.

C'est à cette dernière hypothèse de déclaration à raison du mariage qu'était confronté le Conseil d'Etat dans la décision commentée.

En l'espèce, une jeune Marocaine épouse en avril 2000 au Maroc un Français d'origine maghrébine. Ils viennent ensuite s'établir en France où le couple a trois enfants.

En mai 2004, Mme Mabchour dépose une déclaration acquisitive de nationalité à laquelle le gouvernement s'est opposé, par décret en Conseil d'Etat, sur le fondement de l'article 21-4 du code civil, pour défaut d'assimilation. Il résultait de l'instruction de son dossier par la section sociale du Conseil d'Etat que Mme Mabchour avait adopté, au nom d'une pratique radicale de

sa religion, un comportement incompatible avec les valeurs essentielles de la communauté française, et notamment le principe de l'égalité des sexes.

En effet, à la demande de son mari, la jeune femme s'était mise à porter le voile islamique intégral, la burqa.

Mme Mabchour saisit alors le Conseil d'Etat d'un recours en annulation contre le décret d'opposition. Quoiqu'il s'agisse d'une question relative à la nationalité, c'est bien l'ordre juridictionnel administratif qui est compétent (CE 2 déc. 1960, *Rubin*, Lebon 668, sol. implicite) et, en son sein, le Conseil d'Etat, au titre de sa compétence directe (art. R. 311-1 CJA).

Au fond, la requête, très sommairement motivée comme l'indique le commissaire du gouvernement, repose sur deux moyens. Le premier est tiré du changement de motivation entre le premier courrier de refus reçu par la requérante et la décision querellée.

Mais il ressort du décret attaqué que le refus est fondé sur l'un des deux motifs soumis à la section sociale du Conseil d'Etat. Aussi ce moyen manque-t-il en fait.

Par ailleurs, le décret du 30 décembre 1993 (décr. n° 93-1362, 30 déc. 1993 relatif à la manifestation de volonté, aux déclarations de nationalité, aux décisions de naturalisation, de réintégration, de perte, de déchéance et de retrait de la nationalité française, JO 31 déc. 1993, p. 18559), qui organise une procédure contradictoire, indique que le ministre doit indiquer les motifs sur lesquels il a simplement l'intention de se fonder.

C'est donc surtout le motif tiré du défaut d'assimilation, exigée par l'article 21-4 du code civil, qui présente le plus d'intérêt.

En jugeant que la requérante n'est pas fondée en sa demande, le Conseil d'Etat confirme les contours actuels de la notion d'assimilation. Cette décision est aussi une occasion de témoigner des lacunes des textes dans ce domaine et de tenter une modeste réflexion sur les enjeux de l'assimilation des étrangers dans la communauté française.

Les contours de l'assimilation à la communauté française

Tel qu'interprété par la jurisprudence administrative, le défaut d'assimilation recouvre aujourd'hui deux situations.

L'étranger peut en effet présenter un défaut d'assimilation compte tenu de ce qu'on peut appeler son « activisme politique » ou de sa manière personnelle de se comporter, conformément à des moeurs ou des pratiques qui ne sont pas compatibles avec les valeurs essentielles de la communauté française.

L'activisme politique

Dans ce cas, le défaut d'assimilation réside le plus souvent dans la participation à des organisations terroristes et/ou dans le fait de répandre des thèses extrémistes manifestant un rejet des valeurs essentielles de la société française.

C'est notamment le cas de l'étranger, en l'espèce un ressortissant algérien, « militant actif d'un mouvement extrémiste » (CE 14 oct. 1998, *Amiour*, n° 175186, Lebon T. 898 ; D. 1998. IR. 258 ), ou de l'étranger qui entretient, en France comme à l'étranger, des liens étroits avec « une organisation islamiste menant une action de propagande en faveur de thèses extrémistes et prônant le rejet des valeurs essentielles de la société française » (CE 13 nov. 2006, *M. H.*, AJDA 2007. 158 ).

De même trahit son défaut d'assimilation le trésorier d'une organisation salafiste qui fait preuve d'un « prosélytisme de plus en plus actif » et qui est le « soutien direct d'un imam d'obédience salafiste » (CE 14 févr. 2007, *Farid O.*, AJDA 2007. 654 ) ou encore la personne

qui tient, « à plusieurs reprises, des propos à connotation discriminatoire, hostiles à la laïcité et à la tolérance révélant un rejet des valeurs essentielles de la société française » (CE 21 déc. 2007, *Naimi*, AJDA 2008. 372 ; dans le même sens : CE 29 juill. 2002, *Bouaffad*, AJDA 2002. 1064 ; CE 13 févr. 2008, *Lyes-Hacène*, AJDA 2008. 1284 ).

Bien que, dans les décisions ci-dessus mentionnées, le Conseil d'Etat ait visé l'attitude politique des candidats à la nationalité française, cette attitude n'en comportait pas moins fréquemment une dimension religieuse.

Et l'on touche là le second motif que la jurisprudence retient pour définir le défaut d'assimilation, comme elle l'a fait d'ailleurs au cas d'espèce.

Le comportement personnel

Le Conseil d'Etat a jugé que Mme Mabchour ne pouvait pas être considérée comme assimilée à la communauté française, malgré une bonne maîtrise de la langue française, compte tenu de la pratique radicale de sa religion.

Ce considérant, qui fonde la décision, mérite plusieurs observations.

En premier lieu, le Conseil d'Etat considère que Mme Mabchour ne remplit pas la condition d'assimilation à la « communauté » française et non pas à la « société » comme le jugent d'autres décisions. C'est là plus qu'une différence sémantique sur laquelle il conviendra de revenir (v. *infra*).

En deuxième lieu, le Conseil d'Etat croit utile de préciser que Mme Mabchour « possède une bonne maîtrise de la langue française », ce qui est au demeurant surabondant et inutile.

En effet, jusqu'à la loi du 26 novembre 2003 (L. n° 2003-1119 relative à la maîtrise de l'immigration, au séjour des étrangers en France et à la nationalité, v. F. Julien-Laferrière, AJDA 2004. 260 ; J.-Ph. Thiellay, AJDA 2005. 67 ), les décisions de refus de la nationalité française pour mauvaise connaissance de la langue française étaient nombreuses.

Il en était notamment ainsi d'une personne qui ne soutient pas une conversation simple (CE 15 févr. 1991, *Taibaly*, n° 110187) ou dont la maîtrise de la langue était « passable » (CE 3 mars 1997, *Sehimi*, n° 167549), voire « moyenne » (CE 17 juin 1996, *Abdallah*, n° 153866).

Le fait que la personne n'utilise en famille que sa langue d'origine était par ailleurs considéré comme un indice du défaut d'assimilation (CE 20 nov. 1991, *Bouhabba*).

Il a même été jugé que la nationalité française pouvait être refusée pour défaut de maîtrise du français à une personne créolophone (CE 7 nov. 2001, *Mme Mateo Valerio*, Lebon 544 ; AJDA 2002. 815, note J.-P. Thiellay ).

Sur ces motifs, le Conseil d'Etat exerçait un contrôle normal (CE 29 juill. 1998, *Attoumani*, n° 174780). Et, le fait que la connaissance de la langue se fût améliorée entre la décision de refus et la date à laquelle le juge statue (CE 20 nov. 1995, *Mimoun*, n° 145463 ; CE 28 janv. 2002, *Benoit*, n° 241224 ; CE 24 janv. 2003, *Durickova*, n° 244408), que la personne se soit inscrite à des cours de français (CE 14 janv. 1998, *M. Co Coumar*, n° 169561), ou encore qu'elle se fût engagée à améliorer son français (CE 21 févr. 1996, *Cattaravagan*, n° 147573 ; CE 4 déc. 1996, *Nadaradjane*, n° 164997 ; CE 14 janv. 1998, *Zhou*, n° 177480) ou à signer un contrat de travail (CE 28 juin 2002, *Unal*, n° 241568), étaient des motifs inopérants.

Sur amendement du Sénat en première lecture, la loi du 26 novembre 2003 a supprimé la condition relative à la connaissance de la langue comme manifestation d'un défaut d'assimilation. Et, même si le Conseil d'Etat a continué à appliquer cette disposition aux demandes de naturalisation antérieures à la date de promulgation de la loi (CE 12 oct. 2005, *Mme Mathivathany X.*, AJDA 2005. 2037 ), cette disposition n'est plus aujourd'hui applicable.

Pour le reste, c'est bien la pratique « radicale » de la religion qui est visée au cas d'espèce.

Certes, le simple fait que la femme française du déclarant porte un foulard islamique ne saurait constituer à lui seul un défaut d'assimilation du mari (CE 23 mars 1994, *Karshenas Najaf Abadi*, n° 116144 ; CE 19 nov. 1997, *Ben Halima*, n° 169368, Lebon 437 ; D. 1998. IR. 13 ).

Il a même été jugé que le fait qu'une Marocaine « s'affirme comme musulmane de stricte observance et porte le voile islamique » ne traduisait pas non plus un défaut d'assimilation (CE 3 févr. 1999, *Mme El Yahyaoui*, n° 161251).

En revanche, dans la décision commentée, ce n'est pas une observance « stricte » de la religion dont il était question mais une pratique « radicale » de celle-ci, qui se manifestait notamment par une vie recluse et le port de la burqa.

Dans le même ordre d'idées, la condition d'assimilation a aussi été confrontée à la question de la polygamie.

Après avoir admis le principe de la polygamie au nom du droit à mener une vie familiale normale (CE 11 juill. 1980, *Mme Montcho*, Lebon 315 ; JCP 1981. II. 19629, concl. M. Rougevin-Baville ; RCDIP 1981. 658, note J.-M. Bischoff), le Conseil d'Etat a ensuite jugé que la bigamie était en soi, pour cette seule raison, un défaut d'assimilation (CE 24 janv. 1994, *Cissoko*, Lebon T. 937 ).

Il a par la suite assoupli sa jurisprudence en jugeant que seule la polygamie « effective », et non simplement « virtuelle » comme c'est le cas de l'étranger marié sous le régime de la polygamie mais lui-même monogame, traduit le défaut d'assimilation (CE 11 févr. 1994, *Kanoute*, 1re esp., Lebon 69 , et *Mme Webina-Orombia*, 2e esp., Lebon 68 ; AJDA 1994. 352 ; RCDIP 1994. 317).

Si la question est aujourd'hui tranchée par la loi du 24 août 1993 qui interdit la polygamie pour tout ressortissant étranger vivant en France, sur le plan des principes, la méthode qu'avait adoptée le Conseil d'Etat est à rapprocher de celle qu'il retient pour l'exercice de la religion.

En effet, de même que la polygamie n'était pas, en soi, la marque du défaut d'assimilation, le port du foulard ou de la burqa, depuis la décision du 27 juin 2008, ne l'est pas davantage en soi.

L'appréciation de l'assimilation du déclarant à la communauté française doit se fonder sur un ensemble d'éléments tangibles et convergents. Ce n'est donc l'analyse *in concreto* du comportement de l'individu qui révèle le défaut ou l'absence de défaut d'assimilation.

En l'espèce, le port de la burqa, qui est quand même plus qu'un indice de radicalisme, n'a pas suffi au Conseil d'Etat pour constater le défaut d'assimilation. En revanche, comme le précisait le commissaire du gouvernement, Mme Mabchour menait une vie « presque recluse et retranchée de la société française ». Elle ne voyait pratiquement personne en dehors de sa famille et de sa belle-famille, promenait seule ses enfants et faisait ses courses le plus souvent accompagnée de son mari.

Le Conseil d'Etat s'inscrit ainsi dans la droite ligne des textes applicables et notamment de la circulaire interministérielle du 27 juillet 2005 (Circ. DPM/N 2 n° 2005-358, 27 juill. 2005 relative à la procédure d'acquisition de la nationalité française par déclaration à raison du mariage, NOR : SANN0530343C), qui dispose que peut être opposé à la déclaration « le comportement du déclarant qui, sur le plan personnel ou familial, est incompatible avec les valeurs de la société française, notamment en ce qui concerne les principes de liberté individuelle et d'égalité des sexes : choix d'un mode de vie qui impose à la femme un statut social subalterne et discriminatoire ».

Mais, plus encore, le Conseil d'Etat fait écho à l'importante circulaire interministérielle du 12 mai 2000 (Circ. DPM n° 2000-254, 12 mai 2000 relative aux naturalisations, réintégrations dans la nationalité française et perte de la nationalité française, NOR : MESN0030272C), qui dispose : « S'agissant des tenues vestimentaires des postulantes, vos agents ne doivent pas se contenter de mentionner « le port du foulard » mais ils doivent indiquer s'il s'agit du foulard traditionnel en usage notamment dans les pays du Maghreb ou en Turquie, du hidjab qui couvre entièrement la tête et le cou et qui, à l'instar du tchador, est un signe d'appartenance à un islam fondamentaliste. Dans ces deux derniers cas, il y a lieu de faire préciser aux postulantes la signification du port de ces signes vestimentaires ».

Cette pratique radicale de la religion était donc de nature à remettre en cause le principe d'égalité des sexes, qui a valeur constitutionnelle (Décis. n° 82-146 DC, 18 nov. 1982, *Quotas par sexe I*, Rec. Cons. const. 66 ; RJC/I, p. 184), et dont le Conseil d'Etat fait une composante des valeurs essentielles de la communauté française.

C'est donc à bon droit que le Conseil d'Etat a refusé d'accorder la nationalité française à Mme Mabchour en se fondant sur les différents rapports d'enquêtes administratives et sur les propres déclarations de la requérante.

Cette décision est aussi l'occasion de tenter quelques modestes réflexions sur la problématique de l'assimilation des étrangers en France.

Les enjeux de l'assimilation à la communauté française

Sujet amplement débattu - rebattu diront certains - il n'entre pas dans le propos d'un simple commentaire de traiter cette question de manière exhaustive, d'autant que cela a déjà été fait (v. B. Pauvert, préc.).

Plus modestement, on souhaiterait, après avoir procédé à une clarification sémantique, se poser la question de savoir si l'islam est soluble dans la République.

La clarification sémantique

A titre liminaire, il convient de rappeler que l'on oppose traditionnellement l'intégration à l'assimilation.

Ces termes ne sont pas neutres. L'assimilation suppose la disparition des différences et la fusion dans la communauté d'accueil alors que l'intégration permet à l'étranger de conserver ses différences dès lors qu'elles sont compatibles avec l'Etat d'accueil.

De manière assez concise mais parfaitement claire, le Conseil d'Etat affirme ensuite qu'en raison de la pratique radicale de sa religion, Mme Mabchour a adopté une attitude incompatible avec les valeurs de la « communauté » française.

On appréciera à cet égard le choix du Conseil d'Etat pour le vocable de « communauté » alors que, dans d'autres décisions, soit qu'il constate le défaut d'assimilation avec les valeurs essentielles de la « société » française (par ex., *Amiour*, préc.), soit qu'il se contente de dire que le gouvernement a fait une exacte application des textes.

De ce point de vue, il rejoint la terminologie usitée par l'article 21-24 du code civil qui, à propos de la naturalisation, évoque l'assimilation à la « communauté française » tout comme il rejoint l'opposition entre communauté et société, popularisée par Ferdinand Tönnies à la fin du XIXe siècle.

La communauté est plus qu'un signifiant, c'est aussi un signifié. Rejoindre la communauté c'est, étymologiquement, mettre en commun la richesse : ce qui la constitue, c'est donc l'unité absolue qui exclut la distinction des parties. C'est l'harmonie des consciences qui, dans la joie comme dans la peine, ressentent le même bonheur ou éprouvent la même souffrance, en d'autres termes, sont à l'unisson.

En ce sens, la « communauté » suppose l'assimilation (c'est-à-dire la disparition des différences) alors que la « société » permet l'intégration (c'est-à-dire la reconnaissance et l'acceptation de l'autre dans ses différences).

Il est donc absolument nécessaire de réaffirmer que l'assimilation ne peut se faire qu'au sein de la « communauté » d'accueil.

Réduire cette communauté à une simple « société », c'est banaliser l'acquisition de la nationalité française, un acte à la forte charge émotionnelle, et le réduire à une démarche marchande un peu comme l'on répond à une souscription d'actions d'une société commerciale !

On ne peut donc que se réjouir que le Conseil d'Etat ait rappelé, dans la décision commentée, que l'acquisition de la nationalité française donne vocation à rejoindre la communauté nationale.

On ne peut en revanche que regretter que la question de la religion n'ait été traitée qu'en creux car telle était bien la question que le Conseil d'Etat devait trancher dans cette affaire : l'islam est-il soluble dans la République ?

L'islam est-il soluble dans la République ?

Bien qu'à aucun moment le Conseil d'Etat ne mentionne la burqa et se contente d'affirmer que Mme Mabchour a une pratique radicale de la religion, incompatible avec les valeurs essentielles de la communauté française, c'est bien de la religion islamique dont il est question.

Dès lors se pose le problème de savoir si un musulman de France peut devenir un musulman français.

Oui si sa pratique de la religion reste compatible avec les valeurs de la République. Non dans le cas contraire.

Mais la question est de savoir s'il peut y avoir une pratique non radicale de la religion dès lors que, pour reprendre une formule du haut conseil à l'intégration, « la tenue vestimentaire est le signe le plus spectaculaire d'appartenance religieuse » (Haut conseil à l'intégration, L'islam dans la République, nov. 2000, p. 49).

La compatibilité de l'islam avec les valeurs de la République s'était essentiellement posée avec le port du voile. On se souvient que les pouvoirs publics et le Conseil d'Etat avaient répondu que le port du voile islamique était licite dès lors qu'il se faisait sans prosélytisme. Il faisait ainsi évoluer la laïcité d'une conception jusque-là fermée, reposant sur la neutralisation du fait religieux, vers une conception ouverte, « révélant une confrontation entre les valeurs de notre société et celles véhiculées par les immigrants, le plus souvent de confession musulmane » (B. Pauvert, préc., p. 359).

Avec cette décision bien au contraire, le Conseil d'Etat, même s'il ne l'affirme pas, explique, au moins par prétéritection, que le port de la burqa et le comportement qu'il induit au regard de l'égalité des sexes (et qu'a décrit le commissaire du gouvernement dans ses conclusions) sont incompatibles avec les valeurs de la République.

Et si Mme Mabchour avait décidé de rester discrète jusqu'à l'obtention de la nationalité française ? Et que, une fois la nationalité acquise, elle ait décidé de porter la burqa ?

Des esprits chagrins diront alors que cette décision comporte deux poids et deux mesures car elle laisse entier le problème d'une Française, de naissance ou non, qui, convertie à l'islam, déciderait de porter la burqa.

Ce n'est pas notre avis. En effet, par cette décision, le Conseil d'Etat a su, avec sagesse, préserver le principe de laïcité même si de nombreuses questions restent en suspens.

Et, comme l'a noté un auteur, « après l'étape de la loi du 24 juillet 2006 s'agissant des primo-arrivants, une réforme des conditions d'acquisition de la nationalité française s'avère ainsi indispensable, en cohérence avec le « parcours d'intégration » dont le point d'orgue est l'acquisition de la nationalité française » (F. Lesigne, *Le droit de la nationalité face aux évolutions du droit du séjour des étrangers : le parcours d'intégration*, AJDA 2007. 1566 ).

A cet égard, trois pistes nous semblent devoir être suivies.

En premier lieu, il serait souhaitable de procéder à une réécriture de l'article 21-4 du code civil et de définir avec davantage de précisions ce que signifie le « défaut d'assimilation » sur le modèle de l'article 21-24 du code civil relatif à la naturalisation.

En deuxième lieu, il faudra bien que le législateur s'empare à nouveau de la question de la laïcité, traitée en demi-teinte par la loi du 15 mars 2004 relative au port des signes religieux dans les établissements d'enseignement. Il faudra qu'il cesse de se voiler la face et interdise le port de la burqa, qui traduit tout à la fois une déshumanisation de la femme et la forme la plus extrême du communautarisme (proposition de loi n° 3056 visant à lutter contre les atteintes à la dignité de la femme résultant de certaines pratiques religieuses, déposée par le député Jacques Myard et enregistrée à la présidence de l'Assemblée nationale le 26 avril 2006).

Enfin, les récents textes sur l'accueil des étrangers en France, afin de renforcer la dimension symbolique de l'intégration, ont mis l'accent sur la manifestation de volonté des personnes.

C'est ainsi que la loi du 24 juillet 2006 (L. n° 2006-911, 24 juill. 2006 relative à l'immigration et à l'intégration, JO 25 juill. 2006, p. 11047) a institué un contrat d'intégration, destiné à ce que l'étranger « prépare son intégration républicaine », et par lequel il s'oblige au respect « des valeurs de la République, notamment l'égalité entre les hommes et les femmes et la laïcité ».

Elle a également institué le principe de la cérémonie d'accueil pour les personnes qui accèdent à la nationalité française.

Dans ces conditions, et parce que l'acquisition d'une nouvelle nationalité est un acte solennel qu'on ne saurait réduire à une simple procédure, sans doute faudrait-il, dans une réforme plus globale, revenir sur le principe de l'automaticité de l'acquisition de la nationalité qu'avait supprimé le gouvernement de cohabitation dans la loi du 22 juillet 1993. A cet effet, il faudrait symboliser cette acquisition en rétablissant la manifestation de volonté de tout candidat à la nationalité française, ce qui serait en accord avec la symbolisation que constitue le contrat d'intégration.

L'acquisition de la nationalité française doit procéder d'une démarche volontaire de l'individu, d'une forme de rite initiatique, et non d'une situation parfois ignorée par les personnes concernées un peu comme M. Jourdain faisait de la prose sans le savoir.

**Mots clés :**

ETRANGER \* Naturalisation \* Assimilation