

Introduction au droit des religions au Brésil

Marcio Henrique Pereira Ponzilacqua



Édition électronique

URL : <http://journals.openedition.org/rdr/303>

DOI : 10.4000/rdr.303

ISSN : 2534-7462

Éditeur

Presses universitaires de Strasbourg

Édition imprimée

Date de publication : 1 mai 2019

Pagination : 175-192

ISBN : 979-10-344-0045-4

ISSN : 2493-8637

Référence électronique

Marcio Henrique Pereira Ponzilacqua, « Introduction au droit des religions au Brésil », *Revue du droit des religions* [En ligne], 7 | 2019, mis en ligne le 25 novembre 2019, consulté le 25 janvier 2020. URL : <http://journals.openedition.org/rdr/303> ; DOI : 10.4000/rdr.303



La *revue du droit des religions* est mise à disposition selon les termes de la Creative Commons - Attribution - Pas d'Utilisation Commerciale 4.0 International - CC BY-NC 4.0.

INTRODUCTION AU DROIT DES RELIGIONS AU BRÉSIL

Marcio Henrique PEREIRA PONZILACQUA

Universidade de São Paulo

RÉSUMÉ

Cet article vise à présenter le droit des religions au Brésil dans ses particularités historiques, doctrinales et jurisprudentielles. Il s'agit d'une introduction au contexte historique et culturel brésilien en matière religieuse, dans une perspective socio-juridique. Seront tout d'abord introduits le panorama historique et le contexte socio-juridique brésilien en matière de religion, avant une analyse de la jurisprudence la plus récente. Dans une première partie, l'accent est mis sur l'évolution constitutionnelle brésilienne du point de vue de la liberté religieuse et de sa configuration juridique actuelle. La deuxième partie s'appuie sur cinq champs d'analyse : la liberté de conscience et la liberté religieuse collective ; la religion dans le contentieux administratif ; les exemptions fiscales ; les cas impliquant la famille et la bioéthique ; et autres cas emblématiques.

ABSTRACT

This article aims at presenting law and religion in Brazil, in its historical, doctrinal and jurisprudential particularities. It is an introduction to the Brazilian historical and cultural context in religious matters, from a socio-legal perspective. A first part introduces the historical panorama and socio-juridical context in matters of religion, with a focus on the Brazilian constitutional developments from the perspective of religious freedom and its current legal configuration. The second part is based on five fields of case law analysis: freedom of conscience and collective religious freedom; religion in administrative conflicts; tax exemption; cases involving family law and bioethics; and other emblematic cases.

INTRODUCTION¹

Dans le système juridique brésilien, on observe la prédominance de diverses interactions historiques et culturelles en matière de droit des religions, avec de significatives transformations terminologiques et conceptuelles. Il ne s'agit pas ici de faire un exposé détaillé de l'histoire du fait religieux dans l'ordre juridique national, mais seulement de signaler ses lignes principales et de démontrer en quoi il s'agit d'une question stratégique et très pertinente dans l'espace sociologique brésilien. On peut l'observer dans les constitutions successives et les textes législatifs, mais aussi dans leurs silences et omissions intentionnelles.

Il y a au Brésil une hégémonie historique du catholicisme. Pendant les premiers jours de la colonisation jusqu'à la constitution de l'empire brésilien, il s'agissait de la religion officielle. Jusqu'aux années 1970, la grande majorité de la population était catholique et il y avait imbrication des structures politiques avec les valeurs et les principes défendus par l'Église catholique. Mais cette image a changé rapidement ces dernières années² avec une avancée progressive des confessions évangéliques, en particulier de caractère néo-pentecôtiste. Et cette avancée a des répercussions sur les institutions politiques et juridiques. La *bancada evangélica* ou *bancada da Bíblia*³ est aujourd'hui l'une des forces politiques du Congrès national, constituant les BBB avec la *bancada da bala* et la *bancada do boi*⁴. De nature conservatrice,

1. Ce texte, inédit en français, correspond à la révision, traduction et synthèse des recherches effectuées par l'auteur sur les concepts et l'évolution doctrinale et jurisprudentielle de la liberté religieuse au Brésil, et qui ont été publiées dans des livres et articles essentiellement en portugais.
2. Selon les statistiques du dernier recensement brésilien en 2010, la part des personnes ayant déclaré être catholiques s'élève à 65 %, contre 73,7 % lors du recensement de 2000. En revanche, la part de celles qui se sont déclarées évangéliques pentecôtistes a augmenté au cours de la même période de 10,4 % à 13,4 %. Les évangéliques en général sont passés de 15,4 % à 22,2 % : <https://censo2010.ibge.gov.br> et <https://agenciadenoticias.ibge.gov.br/agencia-sala-de-imprensa/2013-agencia-de-noticias/releases/14244-asi-censo-2010-numero-de-catolicos-cai-e-aumenta-o-de-evangelicos-espiritas-e-sem-religiao> [consultés le 24 janv. 2019].
3. Le « banc évangélique » ou « banc de la Bible » est un groupe du Congrès national composé principalement de sénateurs et députés issus de noyaux néo-pentecôtistes qui défendent les valeurs traditionnelles et moralisatrices.
4. La *bancada da bala* qui peut être traduite par « groupe de la balle » est composée de représentants des dirigeants locaux au Congrès national, et qui utilisent parfois des moyens violents pour se maintenir au pouvoir. Ces députés et sénateurs sont associés au *coronelismo* (« colonelisme »), dérivé du *coroneis* ou des « colonels » – titre traditionnel des dirigeants locaux. Les colonels, même s'ils n'appartiennent pas à la politique institutionnelle, ont un

elle s'associe généralement à d'autres groupes politiques pour voter pour les gouvernements situés à droite de l'échiquier politique.

Parallèlement, le processus de sécularisation est intense au Brésil – avec un retrait progressif de l'adhésion de la population aux valeurs religieuses. Comme dans une grande partie de l'Occident chrétien, le nombre d'agnostiques, d'athées et d'indifférents augmente de manière significative⁵. Et ils exercent également une forte influence dans les décisions politiques et socio-juridiques, notamment dans le domaine de la famille et de la bioéthique.

La systématisation de la doctrine juridique concernant la question religieuse au Brésil permet la réduction de la subjectivité juridictionnelle, en évitant que les décisions soient à la discrétion des juges et des tribunaux. Elle établit des paramètres juridiques pour faire avancer le domaine du droit des religions et favoriser une réglementation plus adéquate et sûre de ce thème socio-juridique complexe, dans la perspective de la neutralité de l'État.

L'objet de cet article s'inscrit dans cet objectif : contribuer à la systématisation du droit des religions au Brésil et permettre l'émergence d'une vision plus large et globale et, en même temps, plus précise du point de vue doctrinal. Nous présenterons le droit des religions au Brésil selon deux axes principaux, l'évolution historique et les principaux contours de la question, notamment en ce qui concerne le droit constitutionnel et l'approche juridique des organisations religieuses (1) et l'analyse du répertoire jurisprudentiel brésilien sur la relation entre le droit et la religion (2). Dans ce deuxième axe, les éléments suivants seront considérés : la liberté individuelle de conscience et la liberté d'expression collective de la foi ; le contentieux administratif ; les litiges en matière fiscale ; le domaine du droit de la famille et de la bioéthique ; et enfin d'autres décisions emblématiques qui nous permettent d'évoquer les questions les plus pertinentes traitées récemment par les tribunaux brésiliens.

pouvoir de commandement, un statut social et une influence politique considérable. La *bancada do boi* (« du bœuf ») désigne la représentation des ruralistes et de l'agro-industrie au sein du pouvoir législatif.

5. Le recensement de 2010 indique une augmentation de ceux qui se déclarent sans religion : de 7,3 % en 2000 à 8 % en 2010, soit une augmentation de deux millions et demi de personnes dans cette catégorie : <https://agenciadenoticias.ibge.gov.br/agencia-sala-de-imprensa/2013-agencia-de-noticias/releases/14244-asi-censo-2010-numero-de-catolicos-cai-e-aumenta-o-de-evangelicos-espiritas-e-sem-religiao> [consulté le 24 janv. 2019].

1. LES PRINCIPALES CARACTÉRISTIQUES DU DROIT DES RELIGIONS BRÉSILIEN

1.1. CADRE HISTORIQUE

Tout au long de l'histoire brésilienne, il y a eu des difficultés, de nombreux revers et quelques réalisations. Dans la Constitution brésilienne impériale de 1824, l'article 5 avait explicitement établi que la religion catholique continuait d'être la religion officielle de l'empire et avait autorisé le culte domestique des autres religions – c'est-à-dire sans expression publique, uniquement au domicile des fidèles ou dans d'autres espaces, mais le culte public et ses formes extérieures dans des édifices cultuels étaient interdits. La première Constitution républicaine de 1891 définit le Brésil comme un pays laïque, abolit l'idée du catholicisme comme religion officielle et introduit l'idée de l'État neutre, la liberté de croyance et l'interdiction des subventions publiques aux Églises. Les constitutions suivantes ont maintenu la séparation de l'Église et de l'État, avec quelques nuances.

Le texte de la Constitution fédérale actuelle (1988) protège la liberté de croyance, de culte et d'association des Brésiliens et étrangers (art. 72 § 3°) et interdit les subventions publiques à tout culte ou Église et toute relation de dépendance ou d'alliance avec le gouvernement de l'Union ou des États (art. 72 § 7°). Ce texte contient les éléments essentiels liés aux relations État-religions au Brésil, à savoir : 1. Le droit à la liberté de croyance et de conviction ; 2. La liberté d'expression de cette conviction ; 3. La liberté de culte et d'association ; 4. La liberté d'acquisition de biens à des fins religieuses, notamment la construction d'édifices ; 5. L'interdiction expresse d'une subvention ou d'un privilège religieux accordé par l'Union ou des entités fédérées ; 6. La subordination des organisations religieuses au droit commun de l'État.

Ces éléments sont le résultat d'un processus historique long et douloureux, qui comprend le lien exclusif de l'État brésilien à la confession catholique pendant la période coloniale, s'orientant ensuite progressivement vers la liberté de conviction et de croyance des autres confessions, avec comme conséquence la liberté de construction d'édifices cultuels pour les religions non catholiques (décret 119-a, 1890) et la séparation totale entre Église et État sous la République (première Constitution républicaine, 1891). Sur un plan sociologique, droit et liberté religieuse ne sont pas toujours allés de concert au Brésil et ce lien est loin d'être définitivement établi, comme nous le démontrerons à travers l'exposé de la jurisprudence. Toutefois, l'on observe certaines réalisations allant dans le sens d'un tracé de frontières précises entre

l'État et la religion et d'un espace pluriel de convictions et de manifestations de la croyance ou de son déni. En général, on observe un paysage où prédominent la tolérance et la coexistence des convictions religieuses, bien que, parfois, les tensions et les conflits sous-jacents à la matière que constitue la régulation juridique du fait religieux émergent avec force.

1.2. LA MATIÈRE RELIGIEUSE DANS LA CONSTITUTION ET LE CODE CIVIL

Il nous faut souligner que dans le système juridique brésilien, la matière religieuse est fondamentalement organisée et contenue dans le Code civil, même si celui-ci est évidemment subordonné aux dispositions matricielles de la Constitution fédérale. Il y a des exceptions que nous soulignerons en temps opportun.

Le Code civil publié en 2002 a opté, parmi diverses expressions, pour l'expression « organisation religieuse », ce qui implique une certaine direction notionnelle, un choix conceptuel, à savoir que les organisations religieuses sont reconnues comme des entités légales de droit privé, aux côtés d'associations, de fondations, de sociétés, de partis politiques, d'entreprises individuelles à responsabilité limitée (art. 44, IV du Code civil⁶).

Quelles sont les raisons de cette option législative, qui distingue le Brésil d'autres pays où les organisations religieuses sont insérées dans la sphère du droit public (comme en Argentine, pays voisin, ou en Allemagne et en Belgique, par exemple) ? Le fait que le droit brésilien des organisations religieuses relève du droit privé est essentiellement le fruit de l'Histoire et traduit les choix sociopolitiques de l'État. Plus précisément, les organisations religieuses et les questions connexes sont circonscrites dans la sphère privée pour les raisons suivantes : 1. La liberté religieuse, dans ses différentes étapes historiques, de la conviction intime au droit de construire un lieu de culte et de déclarer publiquement l'association de fidèles partageant une même croyance, découle du droit fondamental et individuel à la liberté de croyance. Il s'agit d'un droit historiquement associé aux droits humains de première génération, destinés à consolider les conceptions de l'individualité, de la dignité humaine et de la libre direction des pensées et convictions, sans contraintes extérieures, qu'elles proviennent de l'État ou des organisations de la société civile⁷ ; 2. Il s'agit d'une matière de droit privé car sont interdites

6. L'expression « organisations religieuses » a été introduite dans l'article 44 du Code civil (loi fédérale 10146 du 10 janvier 2002) par la loi 10825 du 22 décembre 2003.

7. V. A. IMBERT, E. LE NOAN, « James Madison, la liberté religieuse et la laïcité », *Société, Droit et Religion*, n° 2, 2012/1, p. 97.

la limitation des manifestations de cette liberté par l'État et son ingérence dans l'expression religieuse ainsi que la suppression des droits et garanties associés ; 3. Elle appartient également à la sphère privée afin d'éviter toute confusion avec les institutions publiques de l'État ; 4. En subordonnant et en liant le droit des organisations religieuses à la loi de l'État, seuls les éléments d'intérêt commun et d'ordre et morale publics doivent être respectés, et il ne doit pas y avoir d'autres obligations qui suppriment ou restreignent la liberté religieuse ; 5. Finalement, la subsumption de la loi religieuse dans le domaine du droit privé implique également la séparation complète des formes d'expression de l'État et des formes culturelles et historiques d'expression des organisations religieuses. Les subventions de l'État sont expressément interdites par le texte constitutionnel afin d'éviter les confusions et les privilèges découlant d'une option pour une forme religieuse exclusive ; 6. Mais l'exclusion de la matière religieuse du domaine public est également due à un certain anticléricalisme, en particulier avec le développement des groupes opposés à l'Église catholique au moment de la proclamation de la République (1889), comme, par exemple, la franc-maçonnerie.

Cependant, tout comme le droit du travail au Brésil ne peut pas être compris selon une approche exclusivement privée, il nous semble que le droit des religions brésilien, bien qu'intégré essentiellement dans le droit privé, connaît des aspects de droit public. Autrement dit, les organisations religieuses interviennent souvent dans des domaines qui sont éminemment publics ou contrôlés par des institutions publiques. Des exemples évidents se trouvent dans les activités des institutions religieuses qui agissent en tant que « filiales » de l'État dans le cadre de services publics stratégiques tels que l'éducation à tous les niveaux d'enseignement et la santé publique (hôpitaux, instituts pour les toxicomanes et autres institutions sanitaires régies par des organisations confessionnelles). Bien qu'il n'existe pas de système de subventions publiques pour les cultes (y compris pour leurs lieux de célébration), ils bénéficient d'exemptions fiscales, ce qui leur confère une forme de reconnaissance par la puissance publique. Il y a aussi la question délicate et essentielle des moyens de communication mis en œuvre ou utilisés par les associations religieuses, avec un grand pouvoir de diffusion et de circulation des messages véhiculés⁸. Aujourd'hui, au Brésil, une partie importante des principaux moyens de communication (télévision et radio) sont en effet associés à des confessions religieuses, principalement néo-pentecôtistes et catholiques.

8. Au Brésil, il est nécessaire d'obtenir l'autorisation ou la concession de l'Union pour l'exploitation privée des moyens de communication, raison pour laquelle cette question est traitée par le droit public.

Le nombre d'actions en justice en lien avec le fait religieux augmente exponentiellement, en particulier autour du principe directeur du droit des religions qu'est la liberté de conviction. Il existe de nombreuses décisions provenant des différentes instances juridictionnelles du Brésil, juridictions ordinaires et tribunaux spécialisés, mais également souvent des tribunaux supérieurs. Ce seul élément quantitatif est éloquent en termes de pertinence sociologique de la matière. Dans une perspective sociologique du droit, notamment d'application contemporaine, le droit du fait religieux doit être reconnu comme un élément qui ne peut être négligé dans les analyses sociologiques. Pour cette raison, il convient de traiter ce sujet à la lumière de la jurisprudence nationale.

2. LES ENSEIGNEMENTS DE LA JURISPRUDENCE

Dans l'analyse de la jurisprudence brésilienne, il y a une matière considérable à traiter, avec une grande diversité de cas, des nuances dans les décisions et même des contradictions. Au regard de cette importance quantitative de la jurisprudence et de sa variété, l'attention portera ici sur les décisions des cours supérieures, entendues au sens large : le Tribunal fédéral suprême (*Supremo Tribunal Federal* – STF) qui fait office de cour constitutionnelle ; le Tribunal supérieur de justice (*Superior Tribunal de Justiça* – STJ), cour compétente en matière de justice ordinaire pour les litiges infraconstitutionnels ; et d'autres juridictions supérieures spécialisées, comme le Tribunal supérieur du travail (*Tribunal Superior do Trabalho*), le Tribunal supérieur électoral (*Tribunal Superior Eleitoral*) et le Tribunal supérieur militaire (*Tribunal Superior Militar* – TSM). L'accent sera mis sur les décisions prises par le STF et le STJ, en raison de la quantité, de l'importance et de l'étendue de leur jurisprudence. Les cas les plus pertinents ou significatifs jugés par les tribunaux spécialisés, mais également par les cours régionales, seront également mis en évidence dans l'analyse socio-juridique menée ici et seront utilisés pour illustrer ou approfondir le sujet abordé.

Les décisions ont été regroupées selon l'ordre thématique suivant : 1. les litiges relatifs à la liberté de conscience et à la liberté individuelle et collective de religion ; 2. les litiges impliquant une conviction religieuse dans le contentieux administratif ; 3. les litiges en droit fiscal ; 4. les décisions intervenues dans le domaine de la famille et de la bioéthique pour lesquelles le lien avec les convictions religieuses est explicite ; 5. d'autres cas jugés pertinents et emblématiques.

2.1. LIBERTÉ DE CONSCIENCE ET LIBERTÉ COLLECTIVE DE RELIGION

Dans le premier axe d'analyse, deux litiges méritent d'être considérés, tous deux introduits par l'Association des agnostiques et des athées du Brésil afin d'empêcher la tenue d'événements religieux dans les espaces publics et/ou avec une modalité subtile de financement public, interdit par la Constitution fédérale et motif du recours dans l'affaire des Journées mondiales de la jeunesse. Dans les deux cas, la Cour suprême a écarté les requêtes de l'association en se fondant sur le principe de la liberté religieuse.

Le cas le plus significatif est survenu à l'occasion des Journées mondiales de la jeunesse (JMJ). La Cour suprême (STF) a estimé que l'impact de l'événement allait sans aucun doute au-delà de l'exclusivité d'une confession religieuse. Il a même eu des impacts sociaux très importants, tels que le rassemblement des jeunes, le tourisme et même l'économie locale. Cet événement revêt plusieurs dimensions mêlées les unes aux autres et il n'est pas possible d'en isoler une sans affecter les autres, raison pour laquelle le recours a été rejeté. Les JMJ ne concernent pas uniquement la vie culturelle de l'Église catholique, mais se traduisent par une synergie dont les répercussions socio-économiques dépassent, de loin, les frontières confessionnelles⁹.

Un jugement de la Cour régionale de justice (TRJ – *Tribunal Regional de Justiça*) de Brasília, district fédéral, permet d'approfondir cette question de la liberté de religion. Il s'agit d'une action civile intentée par le collectif des Églises évangéliques réclamant des dommages moraux en raison de l'existence d'une fête religieuse chômée le jour de la sainte patronne du Brésil, *Nossa Senhora Aparecida*, conformément à la loi 6802/80. Les requérants font valoir que le fait qu'un jour férié soit déterminé exclusivement en fonction du culte catholique viole la liberté et les croyances religieuses des membres des autres religions et ils invoquent la responsabilité de l'État en la matière. La Cour a jugé que le jour férié ne porte pas atteinte en lui-même aux convictions religieuses et à la liberté d'affiliation des évangéliques et d'autres fidèles non catholiques, parce qu'il n'y a pas d'obligation de culte ce jour-là. La Cour considère que le congé a été institué en faveur de la majorité de la population brésilienne et qu'il n'y a pas de réclamation de dommages moraux possible dans ces circonstances.

9. BRASIL/STF ADI: 4976 DF, relator: Min. Ricardo Lewandowski, data de julgamento: 18/06/2013, data de publicação: DJe-119 divulg 20/06/2013 public 21/06/2013; BRASIL/STF - Pet: 4916 DF, relator: Min. Luiz Fux, data de julgamento: 04/10/2011, data de publicação: DJe-193 divulg 06/10/2011 public 07/10/2011.

Ici nous devons nous interroger sur l'isonomie des droits religieux et savoir s'il existe un privilège accordé à une confession religieuse en particulier. La fête religieuse ne comporte pas une violation explicite de la liberté de religion et ne pénalise pas ceux qui ne professent pas la dévotion mariale dans les formes catholiques et peuvent bénéficier de leurs propres rites et célébrations (comme cela a effectivement eu lieu lors de grands événements évangéliques)¹⁰. Il n'y a donc pas, ni positivement ni négativement, de privilège explicite, bien que l'on puisse se demander, si, par principe, un État neutre et laïque peut légiférer en faveur de fêtes religieuses. Cependant, nous défendons ici l'idée que le respect des traditions religieuses n'a pas nécessairement d'incidence négative sur la laïcité et la neutralité de l'État. L'État laïque et neutre n'est pas synonyme d'État athée ou agnostique, car cela supposerait alors même une position religieuse, à travers le déni¹¹. Et il est important que l'État favorise les conditions de la libre expression de la foi, mais toujours de manière à ne pas compromettre et affecter les différentes croyances – ce qui représente un réel défi dans les sociétés pluralistes¹². L'idéal est d'établir des conditions de parité pour l'expression des différents courants religieux. Il existe des traditions religieuses qui sont si étroitement associées aux traditions culturelles que la séparation totale est non seulement impossible, mais non recommandée. La plupart des pays occidentaux observent, par exemple, les vacances de Noël et de Pâques et certains connaissent un système d'Église établie. Y compris dans des États comme l'Angleterre¹³, où il y a un mouvement de sécularisation intense doublé d'une immigration importante en provenance de pays culturellement distincts et qui se traduit par la présence de musulmans, d'hindous, de bouddhistes et d'autres traditions religieuses. Les fêtes religieuses ne sont pas encore une source de grand débat ni d'impopularité, mais elles demeurent un sujet délicat qui nécessite réflexion, pour éviter l'érosion du principe d'isonomie.

10. BRASIL/TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL, TRF-1-AC: 276512720004013400 DF 0027651-27.2000.4.01.3400, relator: desembargador federal Carlos Moreira Alves, data de julgamento: 14/10/2013, sexta turma, data de publicação: e-DJF1 p. 204 de 22/10/2013.

11. V. R. COPPOLA, « Laïcité relative », in L. PICOZZA, G. RIVETTI, *Religione, cultura e diritto: tra globale e locale*, Milano, Giuffrè, 2007, p. 110-111. – V. PACILLO, « Laïcité necessaria », in L. PICOZZA, G. RIVETTI, *op. cit.*, p. 127-129.

12. ESTADO DE SANTA CATARINA/ TJ-SC-AC: 20120825708 SC 2012.082570-8 (Acórdão), relator: Júlio César Knoll, data de julgamento: 12/03/2014, quarta câmara de direito público julgado.

13. Sur les paradoxes de la sécularisation et les nouveaux sujets émergents, V. R. SANDBERG, *Religion, Law and Society*, Cambridge University Press, 2014, p. 53-86.

Un autre exemple illustratif du problème socio-juridique de la liberté de religion concerne une religieuse catholique qui fut obligée de retirer son voile pour obtenir son permis de conduire. L'argument était que le voile la rendait moins identifiable et violait la législation qui impose l'obligation de visibilité de toute la physionomie de la personne. Dans la décision d'appel, la Haute Cour a estimé que le port du voile ne compromet pas l'identification physique et que l'interdiction du voile impliquerait une violation du droit à la liberté religieuse. Au Brésil, les cas de voiles musulmans, même d'un point de vue quantitatif, ne causent pas les controverses que l'on observe en Europe. Mais on trouve déjà, comme dans l'affaire ci-dessus, une résistance à des signes religieux, tels que le voile porté par les religieuses, ou encore à des symboles religieux dans les lieux publics. En tout état de cause, il semble raisonnable qu'en plus de reconnaître le droit à la conviction religieuse, qui comprend des prescriptions vestimentaires ou la manifestation d'un état de vie, le degré d'atteinte à l'intérêt public soit apprécié en fonction des circonstances, en l'occurrence la reconnaissance complète du visage aux fins d'identification du conducteur. Après mûre réflexion et examen, et s'il n'y a pas de perturbation des principes directeurs de la coexistence publique, il est interdit de restreindre le droit fondamental à la liberté religieuse sans justification objective et raisonnable.

Il existe à ce propos de nombreuses décisions, qui ne vont pas toujours dans le même sens, impliquant des pratiques religieuses en conflit avec l'ordre public ou qui affectent des valeurs protégées par l'État. Il est important de considérer les circonstances spécifiques et les variations dans l'appréciation portée par les magistrats ou les membres de la cour dans chaque affaire. En général, lorsqu'il y a une atteinte à l'ordre public et aux intérêts publics, la justification par l'expression de la liberté religieuse n'est pas retenue dans la mesure où elle ne peut être invoquée pour justifier la commission d'infractions pénales ou d'atteintes à l'ordre public. Cependant, lorsque les degrés de contradiction entre ordre public et pratiques religieuses sont tolérables ou que le poids de la liberté religieuse est tangible, les tribunaux ont tendance à se prononcer en faveur des confessions concernées.

Ainsi, certaines décisions ont imposé une sanction pour la pratique de la guérison (*curanderismo*) ou de l'exercice illégal de la médecine ou de la pharmacie, qui constituent des infractions spécifiques dans le Code pénal brésilien¹⁴. En sens inverse, une décision a accordé une liberté d'action

14. BRASIL/STF-RE: 92916 PR, relator: Min. Antonio Neder, data de julgamento: 19/05/1981, primeira turma, data de publicação: DJ 26-06-1981 pp-06307 Ement vol-01218-02

aux personnes accusées de *curanderismo* en l'absence de preuve suffisante de fraude ou d'exercice illégal de la médecine. Dans un autre domaine, des décisions ont été favorables à l'exercice de rites religieux qui atteignent un niveau sonore dépassant ce que la loi permet, au motif du droit à la liberté religieuse. Inversement, d'autres ont conclu à l'obligation pour les lieux de culte d'adopter un système de réduction des bruits ou d'opter pour l'interdiction des sonneries de cloches ou d'autres objets religieux qui causent des nuisances sonores et troublent la tranquillité publique.

Au final, et comme dans tout État de droit, la liberté religieuse n'est pas considérée comme absolue, et les limites apportées à son expression sont appréciées au cas par cas.

2.2. CONTENTIEUX ADMINISTRATIF

Dans le cadre du contentieux administratif, de nombreuses affaires parviennent devant les tribunaux qui concernent des examens dans les établissements d'enseignement privés organisés pendant les jours de fête de certaines confessions religieuses, en particulier de la part de membres de religions qui observent le « sabbat », appelés au Brésil les sabbatariens. Les décisions en la matière impliquent principalement des collectifs de juifs et, parfois, d'adventistes. Ce sont des groupes historiquement importants dans le contexte socio-religieux brésilien. Ces deux groupes religieux avaient, avant la proclamation de la République, obtenu difficilement leur reconnaissance – en particulier les juifs, marqués par une histoire de persécutions. Les adventistes ont également une présence ancienne au Brésil. Pour revendiquer leur droit au sabbat, ils demandent à la fois la reconnaissance de leur statut religieux, de la liberté de la profession de foi et parfois de leur identité ethnique (dans le cas des juifs)¹⁵.

Mais l'analyse des raisonnements des juges révèle plus de subtilités ici que la simple protection du droit fondamental qu'est l'expression publique de la foi, à travers le principe de la liberté de religion et de culte. Il existe un conflit latent avec d'autres principes, tels que le principe de la prévalence de l'ordre

pp-00391 rtj vol-00100-01 pp-00329; BRASIL/STJ-HC: 59312 PR 2006/0106867-7, relator: Min. Gilson Dipp, data de julgamento: 12/09/2006, t5 - quinta turma, data de publicação: DJ 09/10/2006 p. 329; BRASIL/STF – RHC: 53284 SP, relator: Min. Leitaó De Abreu, data de julgamento: 15/04/1975, segunda turma, data de publicação: DJ 09-05-1975.

15. BRASIL/STF-MS: 30491 DF, relator: Min. Marco Aurélio, data de julgamento: 14/05/2011, data de publicação: DJe-094 divulg 18/05/2011 public 19/05/2011.

et des intérêts publics. Dans le cas de l'ENEM, qui est un examen national de qualification pour les lycéens, changer la date de l'examen pour tenir compte d'un groupe de particuliers comme les sabbatariens (juif, adventistes et autres) entraînerait une perturbation considérable de l'organisation administrative, puisque l'examen concerne plus de deux millions de personnes. En d'autres termes, cela représente des contraintes considérables d'organisation, de coût, de réglementation et de sécurité. Bien que les arguments en faveur des convictions religieuses soient substantiels et respectables, les examens qui se déroulent généralement le week-end pour répondre aux besoins de la grande majorité des inscrits, coïncident souvent avec un jour de fête d'un groupe particulier, qu'il soit numériquement important ou non. Par exemple, il serait impensable de changer la date d'un concours parce qu'elle nuit aux catholiques et à un nombre considérable d'autres confessions qui ont le dimanche comme jour sacré. Pour la même raison, il semble raisonnable que les étudiants sabbatariens adaptent leurs propres pratiques, relatives à un motif qui peut être jugé comme accessoire par les non-croyants ou les membres d'autres croyances. Et en cas d'empêchement considéré comme essentiel, il reste le choix de participer ou non à l'examen. Ce qui n'est pas possible, dans ce type de situation, c'est de privilégier un groupe au détriment d'une majorité sous peine de préjudice grave. En outre, on peut estimer qu'il s'agirait là d'un privilège religieux, absolument exclu par la norme constitutionnelle. Un autre principe, celui de l'isonomie, qui est un élément constant de la liberté religieuse dans un État qui veut être neutre, serait enfreint, comme l'a déjà noté le juge-rapporteur (*ministro relator*) dans cette affaire¹⁶.

2.3. LES LITIGES EN MATIÈRE FISCALE

Dans le contexte de la jurisprudence fiscale, la question la plus importante est celle de la portée des exemptions fiscales. Dans quelle mesure le principe qui sous-tend l'obligation fiscale relève-t-il du droit constitutionnel? Il est certain que la norme constitutionnelle prescrit l'exonération fiscale des édifices du culte ainsi que du patrimoine foncier et des revenus qui leur sont destinés. Juridiquement, la notion d'édifice cultuel recouvre aussi les biens meubles et immeubles utilisés exclusivement à des fins religieuses, c'est-à-dire ayant un but identique ou comparable à celui de l'édifice. À titre d'exemple, les voitures utilisées par les ministres du culte pour leurs activités sacerdotales devraient-elles être taxées? Au sens strict, ces véhicules ne constituent pas

16. BRASIL/STF-STA 389 SP, relator(a): Min. Gilmar Mendes, julgamento: 20/11/2009 publicação: DJe-225 divulg 30/11/2009 public 01/12/2009.

un édifice, mais ils sont considérés comme étroitement rattachés au service du culte et, par conséquent, à la destination du temple¹⁷.

Les activités de franc-maçonnerie avaient également fait l'objet d'une appréciation juridique au regard de cette exonération fiscale. Dans ce cas, il a été entendu que la franc-maçonnerie n'est pas identifiée principalement comme une organisation religieuse et ne poursuit pas des fins religieuses, ce qui explique pourquoi l'exonération fiscale lui est interdite. La forme statutaire de la franc-maçonnerie excluait la prédication religieuse et culturelle, critère sur lequel repose l'application de l'exonération fiscale¹⁸.

2.4. LE DOMAINE DU DROIT DE LA FAMILLE ET DE LA BIOÉTHIQUE

Dans le domaine du droit de la famille et de la bioéthique, les deux jugements les plus significatifs au regard du contexte socio-juridique brésilien ont concerné l'avortement lié à l'anencéphalie et la reconnaissance des unions civiles des homosexuels.

Dans le premier cas, des entités liées à l'Église catholique et d'autres confessions opposées à la pratique de l'avortement ont saisi la Cour suprême (STF) pour contester l'extension, selon elles illégale, des cas autorisant les avortements dans le Code pénal aux cas d'anencéphalie. Elles estiment qu'il ne s'agit pas d'une mesure thérapeutique nécessaire à la survie de la mère, comme le précise la loi pénale. Cependant, le STF a considéré que, dans les cas impliquant des anencéphalies, les normes du Code pénal et les sanctions correspondantes ne sont pas applicables. La Cour, à la majorité, a compris que ce qui était en jeu était une vie déjà « condamnée à la peine capitale et que, dans ces cas, prévaut la liberté de l'autodétermination, la liberté, la santé et la dignité des femmes¹⁹ ». Les institutions religieuses opposées à l'avortement, bien que mises en échec par le système judiciaire, continuent de faire valoir qu'il y a là un dangereux tournant dans la position traditionnelle des tribunaux, dans la mesure où seuls les cas de viol et de risque pour la vie

17. BRASIL/STF-ARE: 800395 ES, relator: Min. Roberto Barroso, data de julgamento: 28/10/2014, primeira turma, data de publicação: DJe-224 divulg 13-11-2014 public 14-11-2014.

18. BRASIL/STF-RE: 562351 RS, relator: Min. Ricardo Lewandowski, data de julgamento: 04/09/2012, primeira turma, data de publicação: acórdão eletrônico DJe-245 divulg 13-12-2012 public 14-12-2012.

19. BRASIL/STF-ADPF: 54 DF, relator: Min. Marco Aurélio, data de julgamento: 12/04/2012, tribunal pleno, data de publicação: acórdão eletrônico DJe-080 divulg 29-04-2013 public 30-04-2013.

de la mère sont reconnus par le législateur, et dans l'interprétation même du texte constitutionnel qui prévoit le droit à la vie. La Cour a allégué qu'il n'y a pas de droits absolus. Et dans ce cas, la pression sociopolitique doit être considérée comme un élément décisif dans l'approche changeante de la Cour suprême.

C'est également le cas en ce qui concerne la décision sur l'union civile des homosexuels. Bien que les tribunaux régionaux et les tribunaux spécialisés aient déjà été largement enclins à favoriser l'extension des droits des homosexuels, une interprétation favorable du texte constitutionnel par le STF faisait encore défaut, jusqu'au jugement ADI²⁰ n° 4277. À l'époque, les juges de la Cour suprême, par un vote majoritaire, ont estimé que le principe d'isonomie confère aux homosexuels les mêmes droits que ceux prévus dans la Constitution pour les unions civiles des couples hétérosexuels, sans différenciation en termes de garanties et de droits constitutionnels²¹. Des décisions similaires ont été rendues concernant des prestations de sécurité sociale accordées au partenaire dans les cas d'unions homosexuelles dans lesquelles une des parties impliquées était décédée²². Les tribunaux régionaux s'étaient également déjà prononcés en faveur de la succession du compagnon survivant dans le cas du partage d'un héritage. À cet égard, le STF n'a fait que consolider et affirmer une solution déjà appliquée dans de nombreux tribunaux du pays. Mais des interprétations parfois contradictoires mettent en péril la prise en charge des droits homosexuels. Après la décision du STF, des unions civiles homosexuelles ont été enregistrées dans les bureaux d'enregistrement municipaux sur tout le territoire national. De nombreux experts estiment qu'il y a là une exorbitance des compétences du pouvoir judiciaire brésilien qui, en l'absence d'une disposition légale spécifique, a abouti, en

20. Au Brésil, le contrôle judiciaire de constitutionnalité *a posteriori* est présenté devant la Cour constitutionnelle (STF). Il est principalement de deux types : l'action directe d'inconstitutionnalité (ADI) et l'argumentation de non-conformité avec le précepte fondamental (ADPF). L'action directe d'inconstitutionnalité vise la déclaration par la Cour constitutionnelle qu'une norme est contraire à la Constitution. La norme jugée inconstitutionnelle, suite à un vice de procédure, un vice matériel ou les deux, ne peut être appliquée. L'inconstitutionnalité formelle se réfère à la production d'un acte législatif en contradiction avec les normes de compétence ou à une autre irrégularité de procédure décrite par la Constitution. L'inconstitutionnalité est matérielle lorsque le contenu de l'acte infraconstitutionnel est contraire à une norme substantielle prévue par la Constitution, qu'il s'agisse d'une règle ou d'un principe.

21. BRASIL/STF-ADI 4277 DF, relator: Min. Ayres Brito, data de julgamento 05/05/2011, publicação: DJe-198 divulg 13-10-2011 public 14/10/2011.

22. BRASIL/STF-RE: 598341 RJ, relator: Min. Ricardo Lewandowski, data de julgamento: 09/08/2011, data de publicação: DJe-157 divulg 16/08/2011 public 17/08/2011.

pratique, à l'instauration d'une protection juridique pour les homosexuels. Cependant, il faut se rappeler le rôle d'interprète légitime de la Constitution fédérale que le STF assume, conformément au libellé du texte constitutionnel lui-même.

Il est nécessaire d'analyser encore brièvement les cas de transfusion sanguine de personnes ayant des liens étroits avec les Témoins de Jéhovah, de plus en plus fréquents. Par une interprétation singulière des passages bibliques, cette confession religieuse interdit à ses fidèles de donner ou de recevoir du sang. Les juges ont été confrontés à de nombreux cas d'enfants et d'adolescents dont la vie dépend presque exclusivement de la transfusion. Le Code pénal et le Code de déontologie médicale au Brésil obligent les agents de santé à prendre toutes les mesures appropriées dans ces cas pour sauver la vie des patients, malgré l'absence de consentement de la famille, la conviction des parents n'étant pas nécessairement celle qui sera adoptée par les enfants devenus adultes. Dans ce cas, il y a concurrence entre deux principes fondamentaux, le droit à la vie et le droit à la liberté de conviction religieuse. Le Tribunal supérieur de justice (STJ) a conclu que le crime d'homicide est reconnu dans les cas où le décès résulte d'un défaut d'intervention médicale, avec des conséquences pénales pour le médecin²³. Mais c'est une position qui tend à devenir plus flexible et il y a déjà des manifestations d'associations médicales et de croyants plaidant pour un changement d'interprétation, dans les cas où la foi du patient est indubitablement explicite.

Il est évident que les questions de bioéthique sont des sujets débattus et soumis à des controverses doctrinales et scientifiques, en plus d'être chargés de tensions du point de vue des convictions et des croyances. En général, les décisions de justice sont loin de pacifier la matière du point de vue sociologique et n'entravent pas la continuité des actions et des stratégies différenciées dans les domaines politique, législatif et juridique.

2.5. AUTRES JUGEMENTS PERTINENTS ET EMBLÉMATIQUES

Le contentieux religieux se développe de manière significative dans le contexte sociopolitique brésilien et le cadre de cet article ne suffit évidemment pas à aborder l'ensemble des questions. Aussi, nous choisissons d'observer comment certaines d'entre elles, examinées par les tribunaux, permettent de saisir la portée des évolutions du droit des religions brésilien. Ces cas

23. BRASIL/STJ-HC: 268459 SP 2013/0106116-5, relator: Min. Maria Thereza De Assis Moura, data de julgamento: 02/09/2014, 16-sexta turma, data de publicação: DJe 28/10/2014.

concernent le paiement de la dîme²⁴, le problème du bruit émanant des Églises dites « altissonantes²⁵ », des questions relatives à l'interaction sociale dans le commerce et le monde du travail et, enfin, à cause de son actualité, un cas impliquant la liberté d'expression de la presse.

Sur le premier point, il convient de signaler un intéressant jugement du Tribunal supérieur de justice de 2013. Un croyant a appelé à la révocation du paiement de la dîme fait au nom d'une Église à cause de l'inconduite du pasteur et de son ingratitude. Le tribunal a déclaré que l'acte volontaire des fidèles qui versent leur dîme n'engendre pas d'obligations vis-à-vis de l'institution religieuse. L'apport de la dîme n'est pas susceptible de révocation, car il n'affecte pas la forme juridique du contrat de don typique (art. 538 du Code civil). Ce sont de vrais contrats de donation, gratuite et volontaire, ils sont fondés sur des valeurs telles que la « foi », la « gratitude », le « devoir de conscience » et ne sont pas sujets à révocation une fois remplis. De plus, la dîme n'est pas liée à la personne physique du ministre du culte (pasteur, prêtre, religieux ou autre catégorie similaire), mais à l'entité légale (organisation religieuse) à laquelle les fidèles se sont associés. L'idéal dans ces cas est l'utilisation du bon sens, en particulier de la part des Églises intéressées à assurer le respect éthique des valeurs qu'elles défendent. Et la restitution à titre gratuit de la dîme offerte ou d'une partie de celle-ci peut être une bonne voie de négociation. Mais le droit ne l'impose pas.

D'autres décisions s'opposent aux pratiques religieuses bruyantes, surtout quand elles dépassent le seuil légal autorisé la nuit, ou dans des situations où la production sonore par les institutions religieuses peut être considérée comme potentiellement dérangeante, comme dans le cas d'un prêtre qui a installé dans une petite ville un système sonore pour la transmission de messages religieux aux fidèles²⁶. Certaines obligent les édifices du culte à adopter un système de réduction du bruit et à respecter le droit au silence et au repos nocturne, parce qu'ils contreviennent aux exigences de lois municipales qui exigent une isolation sonore. À l'obligation de faire, il est possible d'ajouter une pénalité pour dommages moraux.

24. La dîme équivaut à des dons manuels. Dans certaines Églises évangéliques ou pentecôtistes, la dîme représente réellement un dixième des gains des fidèles.

25. Confessions religieuses qui ont des cultes bruyants, créant des perturbations nocturnes essentiellement.

26. BRASIL/STJ-REsp: 1371842 SP 2012/0218194-1, relator: Min. Sidnei Beneti, data de julgamento: 19/11/2013, t3-terceira turma, data de publicação: DJe 17/12/2013.

Enfin, mérite d'être signalée la question de la religion dans les relations commerciales et de travail. Le Tribunal fédéral suprême a considéré qu'il ne revient pas aux pouvoirs publics de restreindre la pratique commerciale le dimanche, traditionnellement jour de repos sacré pour les catholiques et pour de multiples autres dénominations chrétiennes. Le principe de la libre entreprise et de la libre concurrence, inscrit également dans la Constitution fédérale, permet la pratique d'activités commerciales dominicales, car il préserve le droit à un repos hebdomadaire des travailleurs, qui ne doit pas nécessairement correspondre au dimanche. Cependant, bien que la justice reconnaisse le droit au libre exercice des activités commerciales, sans avoir besoin d'un accord collectif de travail, ce qui fonde ici essentiellement sa réflexion est le rôle de l'homme et son échelle axiologique, qui inclut les valeurs religieuses dans un contexte social de domination économique croissante et de promotion de la consommation. Les cas analysés se rapportent certainement à cette problématique sociologique si bien analysée par Zigmunt Bauman²⁷.

Enfin, nous voulons nous référer à une décision du tribunal brésilien sur la liberté de la presse et ses relations avec les Églises, d'une grande actualité au Brésil, à propos de l'Église universelle du Royaume de Dieu qui s'estimait diffamée par une enquête journalistique à son sujet. La cour de justice de Rio de Janeiro a estimé qu'il n'y avait aucune intention diffamatoire envers la confession religieuse dans le reportage présentant les intérêts commerciaux de ladite Église. Et, selon le tribunal, l'impartialité et la compétence journalistique de l'accusé avaient été démontrées. Dans ce cas, le harcèlement juridique et l'abus de droit ont été retenus contre les dirigeants de l'Église et pour cette raison la cour a confirmé le jugement de première instance, condamnant les auteurs du recours pour mauvaise foi²⁸.

27. Z. BAUMAN, *Liquid modernity*, Cambridge, Polity Press, 2000; *Community. Seeking Safety in an Insecure World*, Cambridge, Polity Press, 2001.

28. BRASIL/STF-ARE: 684638 RS, relator: Min. Luiz Fux, data de julgamento: 28/03/2014, data de publicação: dje-066 divulg 02/04/2014 public 03/04/2014; BRASIL/STF-AI: 767839 SP, relator: Min. Gilmar Mendes, data de julgamento: 01/02/2012, data de publicação: DJe-025 divulg 03/02/2012 public 06/02/2012; ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL/TJ-AI: 70054556345 rs, relator: Laura Louzada Jaccottet, data de julgamento: 10/07/2013, segunda câmara cível, data de publicação: Diário da Justiça do dia 22/07/2013.

CONCLUSIONS

Comme nous l'avons dit, la matière religieuse est sujette à polysémie et ses contours sont imprécis. Il ne s'agit pas ici d'une analyse exhaustive ni du droit des religions ni des cas présentés. Il s'agit plutôt d'une approche panoramique qui vise à démontrer la richesse, la profondeur, l'actualité et la pertinence de la recherche dans ce domaine et son développement dans le contexte brésilien.

Il est possible cependant de tirer quelques conclusions, même provisoires :

1. La question religieuse en droit brésilien est vaste et son appréhension par les tribunaux est en augmentation, ce qui exige une attention doctrinale et académique en conséquence ;
2. En raison de son caractère frontalier et multidisciplinaire, une perspective socio-juridique et anthropologique des cas analysés est nécessaire, lesquels ne sont pas épuisés ou résolus uniquement d'un point de vue judiciaire ;
3. Le droit des religions brésilien, bien que peu systématisé en termes de doctrine spécifique, est assez varié et développé, et l'incorporation de techniques d'analyse du droit comparé et international peut bénéficier à l'organisation et à l'application de la matière ;
4. Le poids important, et souvent très sensible, des problèmes soulevant des questions religieuses implique une enquête approfondie et interdisciplinaire, qui examine les différents éléments concernés et présente des solutions qui répondent aux exigences de la société et à sa complexité ;
5. L'évolution de la législation applicable au fait religieux permettra l'évaluation et l'amélioration dialectique de sa double dimension essentielle : une « positive », pour ceux qui professent une certaine foi et revendiquent leurs droits à la manifestation de la croyance et du culte ; et une « négative », pour ceux qui ne croient pas ou ne professent aucune foi (indifférents, sans affiliation religieuse, athées et agnostiques) et revendiquent à juste titre leur espace et le respect de leurs convictions.