

**TOULOUSE  
CAPITOLE**  
Publications



« Toulouse Capitole Publications » est l'archive institutionnelle de  
l'Université Toulouse 1 Capitole.

# **La laïcité et sa mise en œuvre dans la fonction publique territoriale.**

Philippe Nélidoff

Pour toute question sur Toulouse Capitole Publications,  
contacter [portail-publi@ut-capitole.fr](mailto:portail-publi@ut-capitole.fr)

## **Intervention du 2 décembre 2022 : La laïcité et sa mise en œuvre dans la fonction publique territoriale.**

Mesdames, Messieurs,

Je suis heureux de vous rejoindre depuis Athènes où je me trouve actuellement pour vous parler des relations complexes entre l'Etat et les cultes, ce que l'on appelle en France la laïcité, une notion « à géométrie variable », comme je l'ai écrit dans une communication universitaire au moment du centenaire de la grande loi du 9 décembre 1905 qui n'utilise pas d'ailleurs le terme de laïcité mais pose un principe de séparation entre les Eglises (le pluriel est important) et l'Etat. Intervenir de Grèce nous permet aussi de prendre un peu de recul, au plan européen, puisque la Cour européenne des droits de l'homme (Strasbourg) qui examine un certain nombre de contentieux lorsque les voies de recours internes sont épuisées, renvoie, et à juste titre selon nous, faute de consensus sur un certain nombre de notions complexes, à la marge d'appréciation des Etats membres du Conseil de l'Europe, si bien que ce qui est permis dans un pays (par exemple les crucifix dans les salles de classes italiennes (affaire Lautsi, CEDH, 2009 et GC, 2011 ou les icônes dans celles de Grèce) ne l'est pas dans d'autres, comme chez nous, dans les établissements scolaires publics. Durant cette semaine, je présente donc la question que nous traitons aujourd'hui à des étudiants grecs de Master 2 de droit public spécialisé, à partir de l'histoire et du droit, en partant de la notion française et en la confrontant à d'autres, au plan européen, ce qui permet à des étudiants grecs qui vivent dans un pays où la Constitution actuelle (1975) est placée sous l'invocation de la Trinité sainte et consubstantielle et où l'orthodoxie est reconnue en tant que « religion dominante » de soutenir des mémoires en français (enjeu de la francophonie), par exemple hier, un mémoire sur les relations entre liberté religieuse et liberté artistique dans le théâtre et le cinéma et un autre sur l'expression de la liberté religieuse dans les forces armées grecques (1821-2022).

Ma spécialité universitaire étant l'histoire du droit, je vous propose donc d'abord une incursion dans l'histoire (I), ce qui permettra de mettre en perspective notre sujet puis d'évoquer les grands principes, les piliers de la notion française de laïcité (II), d'aborder des questions vives de société (III) et enfin des situations concrètes que peuvent rencontrer des agents publics (IV).

Bien entendu, nous n'épuiserons pas le sujet et je forme le vœu que cette intervention constitue le début de notre collaboration. Je suis en effet très attaché à ce que les universitaires sortent des universités (nous ne le faisons pas assez) et puissent dialoguer avec notre société qui est en forte demande sur ces questions vives, parfois brûlantes, compte tenu d'une actualité très chargée :

accompagnement des sorties scolaires, autorisations d'absence, burkini dans les piscines, signes religieux ostensibles, cantines scolaires ou pénitentiaires, relations avec les usagers, relations de travail, carrés confessionnels dans les cimetières, intérêt public local, financements public...

### **Un peu d'histoire...**

Le terme de laïcité est intraduisible en d'autres langues. Cela montre bien une singularité française qui s'explique, en grande partie par notre histoire :

-La surchristianisation de la monarchie française. Le roi de France est le roi très chrétien et les relations avec le catholicisme anciennes, complexes (gallicanisme) et profondes. Le roi devient par son sacre « l'évêque du dehors » ...

-L'émergence du protestantisme au XVIe siècle et les affrontements théologico-politiques à une époque qui superpose unité politique et unité religieuse.

-La fracture révolutionnaire avec la Constitution civile du clergé (1790), le schisme religieux entre constitutionnels et réfractaires, les violences antireligieuses, la politique de déchristianisation, une première séparation.

-La stabilisation napoléonienne avec le concordat de 1801, les articles organiques de 1802 : la mise en place d'un système de contrôle étroit des cultes reconnus publiquement : catholique, protestants luthérien et réformé, israélite. Un système gallican qui s'applique tout au long du XIXe siècle, sous tous les régimes politiques, jusqu'à la loi de 1905.

-Le quart de siècle compris entre 1880 et 1905 est très intéressant à étudier. Il correspond au « discordat », à une nouvelle irruption dans la vie politique française de la question religieuse. En toile de fond, une double méfiance entre l'Eglise catholique, très majoritaire et les gouvernements ouvertement républicains à partir de 1876/1877. L'Eglise catholique (la hiérarchie, le clergé, les fidèles) a du mal à accepter le régime républicain comme légitime, compte tenu des précédents révolutionnaires. Les gouvernements, les partis républicains se méfient de la fonction enseignante de l'Eglise catholique à laquelle ils reprochent d'instrumentaliser sa position pour enseigner aux élèves, futurs électeurs, compte tenu du principe du suffrage universel (masculin) proclamé par la Deuxième République (1848) la méfiance à l'égard de la République. Le rôle pacificateur du pape Léon XIII (1878-1903), auteur de deux grandes encycliques (*Rerum novarum*, 1891) et *Au milieu des sollicitudes* (1892) prônant le ralliement à la République des catholiques français sera très amoindri par l'affaire Dreyfus (1894-1906) qui raidit considérablement les positions au tournant du siècle.

La politique de laïcisation de l'Ecole publique menée par Jules Ferry, à partir des années 1880, la question des congrégations religieuses (qui étaient hors

concordat et s'étaient rétablies souvent sur la base d'une simple tolérance administrative) et leur soumission à une application radicale de la loi de 1901 sur les associations conduisent à l'émergence d'un courant qui veut mettre fin au concordat, l'idée générale étant de passer de l'idée laïque à une politique laïque. Ce passage à la séparation, qui n'allait pas de soi, y compris pour les républicains les plus militants comme Emile Combes, président du Conseil (1902-1905) doit beaucoup à Aristide Briand (1862-1932), l'un des personnages politiques majeurs de la IIIe République, nouvellement élu député en 1902 et rapporteur du projet de rupture du concordat et d'évolution vers la séparation. Au sein de la commission qui a préparé ce projet, durant presque deux ans (avril 1903-mars 1905), puis tout au long des débats à l'Assemblée nationale (21 mars-3 juillet 1905), Aristide Briand cherche résolument le compromis avec le double objectif d'obtenir une majorité qui vote la loi et que cette loi soit durablement applicable. Les circonstances historiques et politiques sont fort complexes :

Querelle du *nominavit* portant sur la terminologie employée dans les bulles romaines de nomination des évêques.

Question de l'entente préalable entre le nonce et le gouvernement français pour la nomination des évêques.

Rupture des relations diplomatiques entre la France et le Saint-Siège le 30 juillet 1904 (jusqu'en 1921).

Proscription lors du congrès d'Amsterdam par l'Internationale socialiste (août 1904) de toute alliance des socialistes avec les gouvernements « bourgeois ».

Naviguant entre tous ces écueils et faisant face à des contre-projets, le rapport Briand, déposé sur le bureau de l'Assemblée Nationale en mars 1905, procède d'un esprit libéral et consacre une synthèse équilibrée.

Les discussions à la Chambre des députés seront parmi les plus longues (une cinquantaine de séances, parfois nocturnes) de la IIIe République, des débats de haute tenue durant lesquels se sont exprimées toutes les tendances politiques, depuis les monarchistes jusqu'aux guédistes, philosophiques et religieuses de cette époque où s'est épanoui en France le parlementarisme, au point que certains députés, parmi les plus influents, comme Jean Jaurès ne seront jamais ministres et alors qu'Aristide Briand ne l'est pas encore, même s'il joue le premier rôle dans tous ces débats.

Le résultat de ce travail parlementaire colossal, après discussion au Sénat, sur le texte non modifié voté par l'Assemblée Nationale, est promulgué par le Président de la République Emile Loubet le 9 décembre 1905 et publié au JO le 11 décembre 1905 en tant que loi « portant séparation des Eglises et de l'Etat ».

## Les grands principes...

Le droit public des cultes, la laïcité elle-même ne se réduisent pas à la loi de 1905 (même si elle est considérée comme la charte de la laïcité) et je ne puis que vous conseiller de vous reporter aux ouvrages fort bien faits qui présentent les textes essentiels du point de vue juridique : Constitution, lois, règlements, décisions de jurisprudence (interne, européenne, internationale)...Il faut consulter notamment à ce que l'on a appelé le « code de la laïcité », édité par le ministère de l'Intérieur qui est classiquement compétent sur ces questions depuis la disparition du Ministère des cultes : *Laïcité et liberté religieuse, Recueil de textes et de jurisprudence*, Ed des JO, 2011. Il faut également conseiller l'étude publiée par le conseil d'Etat, *Un siècle de laïcité* dans son Rapport public de 2004.

En commençant par le haut (de la hiérarchie des normes juridiques), il faut citer d'abord l'article 1<sup>er</sup> de la Constitution de 1958, reprenant et précisant celle de 1946 : « La France est une République indivisible, laïque, démocratique et sociale. Elle assure l'égalité devant la loi de tous les citoyens sans distinction d'origine, de race ou de religion. Elle respecte toutes les croyances ».

Toujours dans ce que les juristes appellent « le bloc de constitutionnalité », il faut mentionner aussi le célèbre article 10 de la DDHC de 1789 : « Nul ne doit être inquiété pour ses opinions mêmes religieuses, pourvu que leur manifestation ne trouble pas l'ordre public établi par la loi », qui est, elle-même, définie aux termes de l'article 6 comme « l'expression de la volonté générale ».

La loi du 9 décembre 1905, chef d'œuvre de compromis de Briand, se présente en un texte de 44 articles, souvent techniques, remaniée à maintes reprises.

Il faut en retenir surtout le titre premier avec 2 articles qui en posent les principes et sont articulés l'un à l'autre. Il faut donc les lire et les interpréter ensemble.

-Article 1<sup>er</sup> : liberté de conscience et liberté d'exercice des cultes, sous réserve du respect de l'ordre public.

La liberté de conscience, c'est le for interne. Faire son examen de conscience. Avoir sa conscience pour soi, prendre une décision en conscience.

L'expression s'explique par le désir de Briand de se concilier le courant des libres-penseurs, minoritaire mais représenté à la chambre des députés. La liberté de conscience implique donc la liberté d'avoir une religion ou pas, être croyant, agnostique, indifférent ou athée, pouvoir changer librement de religion.

La liberté d'exercice des cultes s'entend également de manière large. C'est une garantie que Briand a voulu historiquement donner aux croyants. A noter que la loi ne distingue pas, comme on l'entend trop souvent, entre l'exercice privé et l'exercice public des cultes, la sphère privée où l'on ferait ce que l'on voudrait et la sphère publique où serait bannie toute expression cultuelle. Avec des limites.

D'abord, selon le principe unanimement admis : la liberté des uns s'arrête là où commence celle des autres. Nous retrouvons ici le principe général selon lequel les libertés fondamentales doivent s'articuler les unes avec les autres et leur effet relatif et non absolu.

Ensuite et cela est capital : le respect de l'ordre public. C'est une notion qui pourrait apparaître comme très générale mais qui est bien connue des juristes. L'ordre public englobe la sûreté, la sécurité, la tranquillité, la santé publiques dont la puissance publique est garante pour permettre ce que l'on appelle aujourd'hui le vivre ensemble. Le Conseil d'Etat, dont la jurisprudence est essentielle en la matière a ajouté le respect de la moralité publique (arrêt Société des films Lutetia, 1959) et la dignité de la personne humaine (arrêt Commune de Morsang-sur-Orge au sujet du lancer de nains, 1995).

-L'article 2 de la loi de 1905 pose le principe selon lequel « La République ne reconnaît, ne subventionne ni ne subsidie aucun culte ».

Historiquement, le terme « reconnaître » renvoie aux cultes qui étaient officiellement reconnus en 1905 et qui étaient régis par des établissements de droit public pour les catholiques (menses, fabriques, séminaires), protestant luthérien, protestant réformé et israélite. Ces établissements sont supprimés (sauf exception, cf infra) et les biens transmis à des associations cultuelles.

Il en résulte plus généralement un principe de neutralité de l'Etat. La puissance publique devient neutre religieusement. Attention au sens de ce mot. Il ne faut pas confondre laïcité et laïcisme. Le régime français de la laïcité n'est pas (et ne doit pas devenir) un régime opposé aux religions. L'Etat, de manière générale, ne se prononce pas et s'interdit de se prononcer en matière religieuse. Cela entraîne comme conséquence que l'Etat n'a pas de coloration, de préférence religieuse. C'est bien différent d'un système dans lequel il y a une religion officielle dite d'Etat, comme cela existe dans un certain nombre de pays européens, tel le Royaume-Uni, réalité bien perceptible lors des funérailles de la reine Elisabeth II ou à Malte ou dans des monarchies scandinaves. Ce qui compte, c'est la séparation. Une séparation d'ailleurs souple qui n'interdit pas les relations entre les représentants de l'Etat et les représentants des différents cultes et courants de pensée. Autant, il est aujourd'hui considéré comme naturel, que les grands courants de pensée soient consultés, notamment dans les projets de lois qui concernent les questions bioéthiques (début de la vie, fin de la vie) très complexes, de même que la liberté d'opinion doit se manifester dans la société civile, autant le législateur doit être libre dans ses décisions qui suivent le processus démocratique général.

Du point de vue financier, il résulte également de cette neutralité de l'Etat que tous les budgets publics (Etat, départements, communes) et on pourrait ajouter aujourd'hui régions sont supprimés.

Cette suppression s'est faite progressivement dans les années qui ont suivi immédiatement la promulgation de la loi de 1905 à l'égard des ministres des cultes. Chaque communauté de croyants doit donc prendre en charge financièrement ces dépenses liées à l'entretien des ministres des cultes, même si des facilités fiscales ont pu être aménagées à l'époque récente.

Cette suppression de principe des financements publics à fins cultuelles fait l'objet, de par la loi de 1905 elle-même, d'un certain nombre d'exceptions qui procèdent de la volonté de compromis. Ainsi peuvent (et non doivent) être financées « les dépenses relatives à des services d'aumôneries » concernant le milieu scolaire, hospitalier et pénitentiaire. Ces exceptions s'expliquent par le fait qu'il s'agit, pour l'essentiel, d'articuler l'article 2 à l'article 1<sup>er</sup>. Dans des milieux fermés (comme les établissements pénitentiaires ou les hôpitaux pour les longs séjours, les maisons de retraite, voire le milieu scolaire public, surtout les internats), la pratique religieuse ne pourrait s'exercer à défaut de ces financements. L'article 2 comportant l'expression « telles que », il a été jugé, à bon droit, par le conseil d'Etat que ces exceptions pouvaient être étendues aux aumôneries militaires, organisées aujourd'hui de manière pluraliste.

Au total, on peut donc dire que le régime équilibré de laïcité qui procède des principes posés par la loi de 1905 repose sur trois piliers fondamentaux articulés les uns aux autres : liberté religieuse, séparation, égalité de traitement.

Le Conseil d'Etat s'est orienté rapidement vers une interprétation libérale de la loi de 1905, ce qui est absolument conforme à l'esprit du législateur, Aristide Briand écrit lui-même dans son rapport à l'Assemblée nationale en mars 1905 : « Toutes les fois que l'intérêt de l'ordre public ne pourra être légitimement invoqué, dans le silence des textes ou le doute sur leur exacte interprétation, c'est la solution libérale qui sera la plus conforme à la pensée du législateur ».

Il faut également ajouter que le régime général posé par la loi de 1905 n'est pas d'application uniforme et qu'il connaît deux exceptions historiques :

-Première exception : les trois départements du Haut-Rhin, Bas-Rhin (Alsace) et Moselle qui avaient été détachés de la France, après la défaite de 1870 et rattachés à l'Empire allemand restent soumis à un droit local d'esprit concordataire. Au moment du retour à la France, en 1918, la question s'est posée du maintien ou pas de ce droit local qui a eu la préférence des populations consultées et a été entériné par une loi du 1<sup>er</sup> juin 1924. Le Conseil constitutionnel a déclaré (QPC, 21 février 2013) que cette exception était conforme à la Constitution.

-Deuxième exception : si la loi de 1905 s'applique à La Réunion, Martinique et Guadeloupe, il faut tenir compte de régimes particuliers qui concernent la Guyane (Eglise catholique, ordonnance de 1828) et Mayotte (majorité musulmane) où s'appliquent les décrets Mandel de 1939.

## Questions vives de société

Nous pouvons témoigner de la montée en puissance des questions liées au droit de la laïcité depuis la fin des années 1980 et surtout depuis le début de notre siècle. Alors que ces questions restaient presque confidentielles et affaire de spécialistes, on peut dire qu'aujourd'hui, il n'y a pas de mois, pas de semaine, sans que de nouvelles questions concrètes se posent et en particulier dans ce que l'on appelle parfois les zones grises de la laïcité. On a donc affaire à une réalité mouvante, où l'on peut parfois hésiter sur la décision.

Ce n'est d'ailleurs pas vraiment nouveau puisqu'aux lendemains de la promulgation de la loi de 1905, et compte tenu de la position romaine exprimée à plusieurs reprises par le Pape Pie X (1903-1914), on a vu surgir des questions inattendues : affaire des inventaires, refus par les catholiques des associations cultuelles malgré la rédaction de l'article 4 de la loi : le respect des « règles d'organisation générale du culte dont elles se proposent d'organiser l'exercice », régime de la déclaration préalable, affectation des édifices religieux...D'où :

-une succession de lois ajustant le dispositif : loi du 2 janvier 1907 (déclaration préalable), loi du 13 avril 1908 (occupation sans titre des églises par les curés.

-les contentieux en matière de police des cultes qui prolongent la période antérieure qui avait été particulièrement agitée.

Cela explique la célèbre boutade de Clémenceau selon laquelle « la loi de 1905 avait tout prévu ... sauf ce qui est arrivé ».

L'époque contemporaine a vu une réactivation de ces questions, avec une actualité législative marquée en particulier par deux lois d'interdiction et une loi réaffirmant les principes de la République.

-Loi du 15 mars 2004 interdisant aux élèves de porter des signes religieux ostensibles à l'Ecole publique. On s'est peut-être réjoui trop tôt de la bonne application de cette loi et deux questions restent dans l'actualité :

Première question : le port de certains vêtements dits islamiques tels que les abayas (robes longues de tradition moyen-orientale) pour les filles et qamis (vêtements portés par les hommes pour se rendre à la mosquée) dans l'enseignement secondaire. Ces pratiques sont minoritaires mais ont un fort impact sur les réseaux sociaux. On hésite sur leur signification religieuse.

Deuxième question : le port de vêtements identifiés religieusement par des mères d'élèves lors de sorties scolaires. Certains Tribunaux administratifs ont voulu leur appliquer la notion de collaborateurs occasionnels du service public et la circulaire Châtel (27 mars 2012) rappelle un principe général de laïcité.



L'assemblée générale du Conseil d'Etat, dans une étude du 19 décembre 2013, considère qu'il n'y a pas de catégorie juridiquement identifiée entre celle d'agent public et celle d'usagers et que la notion de collaborateur du service public reposant sur la théorie du risque, n'a été créée qu'en vue de l'indemnisation des victimes de dommages. Il en résulte qu'en dehors de tout prosélytisme, il n'est pas possible de refuser à des mères voilées d'accompagner des sorties scolaires, alors même que les exigences renforcées de sécurité imposent la présence d'un adulte normalement pour encadrer huit enfants. La question reste délicate.

-Loi du 11 octobre 2010 interdisant la dissimulation du visage dans l'espace public (voies publiques, services publics) vise, sans le dire expressément, car cela aurait été frappé d'inconstitutionnalité, le port du voile intégral (burka ou du niqab et de leurs variantes), pratiques vestimentaires apparues récemment en France, en provenance du golfe persique et que le gouvernement français de l'époque a voulu stopper, en invoquant la protection de l'ordre public ainsi que les atteintes aux principes d'égalité et de liberté. Les débats ont été vifs mais la loi, assortie de pénalités (contravention de 2<sup>e</sup> classe : maximum 150 E) et/ou stage civique, a été reconnue pour l'essentiel conforme à la Constitution et validée, « du bout des lèvres » par les juges de Strasbourg sur le fondement non de l'ordre public mais du « vivre ensemble ». CEDH, 1<sup>er</sup> juillet 2014, SAS c/France. La loi crée un délit de dissimulation forcée du visage puni d'un emprisonnement d'un an et d'une amende de 30000 E, peines doublées si la victime est mineure.

-Loi du 24 août 2021 renforçant le respect des principes de la République (dite loi contre le séparatisme).

- 1-Un référent laïcité et une journée laïcité dans les administrations.
- 2-Contrôle préfectoral sur les actes portant atteinte à la laïcité.
- 3-Délict de séparatisme pour protéger les élus et agents publics contre les menaces ou violences pour obtenir une exemption ou une application différenciée des règles du service public. Les agents publics peuvent signaler via le dispositif d'alerte des menaces ou atteintes à leur intégrité physique.
- 4-Création d'un délit d'entrave à la fonction d'enseignant en réponse à l'assassinat terroriste de Samuel Paty (16 octobre 2020).
- 5-Création d'un contrat d'engagement républicain pour les associations.
- 6-Augmentation des motifs de dissolution d'une association.
- 7-Contrôle des financements étrangers aux associations (au-delà de 153000 E).
- 8-Délict de mise en danger de la vie d'autrui sur les réseaux sociaux.
- 9-Comparution immédiate en matière de délits prévus par la loi de 1881 (presse).

10-Renforcement des contrôles sur l'école à la maison soumise à autorisation et non plus à une simple déclaration préalable. Quatre motifs : santé, sportifs de haut niveau, itinérance, situation propre à l'élève.

11-Renforcement des contrôles sur les écoles privées hors contrats.

12-Lutte contre les mariages forcés et les atteintes aux droits des femmes (certificats de virginité).

13-Durcissement des conditions de création et de contrôle des associations culturelles de la loi de 1905.

14-Contrôle accru des avantages accordés par les collectivités territoriales à des associations culturelles en réponse à l'affaire mosquée de Strasbourg (2021/2022). Information préalable du préfet pour toute garantie publique à un emprunt destiné à la construction d'un édifice cultuel ou à la conclusion d'un bail emphytéotique (bail de longue durée).

15-Alignement des obligations administratives et comptables des associations mixtes (loi de 1901) qui exercent un culte. Certification dans certains cas de leurs comptes, distinction comptable de leurs activités culturelles et autres, déclaration de l'argent provenant de l'étranger. Le préfet pourra enjoindre à ces associations de se déclarer comme culturelles.

16-En matière de police des cultes, la peine en cas de provocation à la discrimination, à la haine ou à la violence commise par un ministre du culte est portée à 5 ans de prison. La tenue de réunions politiques dans les lieux de culte est plus sévèrement sanctionnée. Est prohibée toute organisation de vote politique dans un lieu de culte. Le juge peut interdire à une personne coupable d'un délit à la police des cultes de paraître dans les lieux de culte. Il pourra également fermer provisoirement les lieux de culte en cas d'agissements provoquant à la haine ou à la violence (mise en œuvre à plusieurs reprises).

## **Laïcité et fonction publique**

### Environnement juridique :

En dehors des grands textes qui posent les principes (cf supra) :

-Circulaire PM n°5209 du 13 avril 2007 relative à la charte de la laïcité dans les services publics, qui a fait l'objet d'une nouvelle rédaction (13 janvier 2022).

-Circulaire du 10 février 2012 émanant du ministère de la fonction publique qui vient préciser la circulaire FP n°901 du 23 septembre 1967 sur les autorisations d'absence « pouvant être accordées à l'occasion des principales fêtes religieuses des différentes confessions ».

-Loi du 20 avril 2016 relative à la déontologie et aux droits et obligations des fonctionnaires modifiant les articles 6, 25 et 32 de la loi 83-634 du 13 juillet 1983.

-Circulaire du 15 mars 2017 relative au respect du principe de laïcité dans la fonction publique.

Il résulte de ces textes, qui se complètent les uns les autres, un certain nombre de droits et de devoirs pour les agents publics et les usagers du SP.

### Droits et devoirs des agents publics

Comme tous les citoyens, les agents publics ont droit au respect de leurs convictions religieuses, la liberté religieuse étant garantie par l'article 9 de la Convention européenne des droits de l'homme (1953).

Une vigilance particulière doit être portée aux questions posées aux candidats lors de concours ou examens administratifs.

Idem pour une sanction, un licenciement, une promotion dans le cadre du déroulement de la carrière.

Les autorisations d'absence pour participer à une fête religieuse peuvent être accordées si elles sont compatibles avec le fonctionnement normal du service.

Des aménagements du temps de travail sont possibles au nom d'une pratique culturelle mais ils doivent être compatibles avec le bon fonctionnement du service (CE, ordonnance du 16 février 2004).

La circulaire du 15 mars 2017 prévoit un renforcement de la culture de la laïcité dans la Fonction publique, qui se traduit par un renforcement de la formation (initiale et continue), la mise à disposition d'un nouveau support d'information à destination de tous les agents, la désignation d'un référent laïcité pour l'écoute et l'accompagnement des agents, des outils de veille pour identifier les difficultés rencontrées et la proposition d'une journée d'échange sur la laïcité.

L'agent public est tenu à un devoir de réserve dont l'intensité varie avec le degré de responsabilité et les fonctions. Incarnant les valeurs du service public, il doit faire preuve d'une stricte neutralité et impartialité dans l'exercice de ses fonctions. Dans l'exercice de ses fonctions, il doit adopter un comportement indépendant de ses convictions personnelles et de celles des usagers.

Il ne doit pas manifester ses convictions religieuses dans le cadre du service public sous peine de sanctions disciplinaires même si le dialogue et la pédagogie permettent de régler la plupart des situations problématiques. Ces sanctions doivent être proportionnées aux circonstances et à la nature des fonctions : réitération du manquement, degré d'ostentation, présence ou pas du public.

Pas de signes religieux dans les locaux ou les bureaux des agents publics.

La question des crèches de Noël (article 28 de la loi de 1905) a fait l'objet d'une fine appréciation de la part du Conseil d'Etat, As. du contentieux, 9 novembre 2016 et 14 février 2018. Distinction entre bâtiment et emplacement publics.

Interdiction de porter un signe religieux. CE, avis, 3 mai 2000, n°217017, Marteaux. Licenciement justifié par un maire d'une assistante maternelle qui, après son recrutement, s'était mise à porter le voile islamique. CAA Versailles, 6 octobre 2011. N° 09VE02048.

Mais l'apparence physique, comme une barbe importante, ne peut être regardée comme étant, par elle-même, un signe d'appartenance religieuse caractérisant la manifestation de convictions religieuses dans le cadre du SP. CE, 12 février 2020, n°418299. Raisonement par analogie pour une tenue vestimentaire.

Interdiction de tout prosélytisme.

Un agent public ne doit pas fait apparaitre son adresse électronique professionnelle sur le site d'une association cultuelle (CE, 15 octobre 2003).

Un agent public ne doit pas distribuer aux usagers ou à ses collègues des documents à caractère religieux à l'occasion de son service (CE, 19 février 2009, n°311633), y compris par voie numérique. CAA Versailles, 30 juin 2016, n° 15VE00140.

Ces règles s'appliquent largement dès lors que l'on travaille dans un service public, quel que soit son statut.

Tenir compte également du principe d'égalité hommes/femmes qui s'oppose à certains comportements tels que le refus d'obéir à un supérieur hiérarchique femme constitue une cause réelle et sérieuse de licenciement dans le secteur privé (Code du Travail, art. L1222-1) ou le refus réitéré de serrer la main.

#### Droits et devoirs des usagers :

Les usagers ont le droit de manifester leurs convictions religieuses mais ceci dans le respect de la neutralité et du bon fonctionnement du service public, du respect de l'ordre public, et de l'encadrement législatif notamment dans les établissements de santé (bon fonctionnement du service, qualité des soins, hygiène, tranquillité des autres patients...) ou les établissements pénitentiaires. CE, 10 février 2016 (menu hallal).

Pas d'obligation, ni d'interdiction pour les cantines scolaires de proposer aux élèves des repas différenciés leur permettant de ne pas consommer des aliments proscrits par leurs convictions religieuses. Prise en compte du bon fonctionnement du service, des moyens humains et financiers des collectivités gestionnaires. CE, 11 décembre 2020.

Le principe de laïcité interdit à quiconque de se prévaloir de croyances religieuses pour s'affranchir des règles communes régissant les relations entre les collectivités publiques et les particuliers.

Tel est le cas pour les tenues autorisées dans les piscines publiques. Affaire du burkini dans la piscine Jean-Bron de Grenoble, CE, ordo. référé, 21 juin 2022. Impossibilité de s'affranchir d'une règle de portée générale édictée pour des considérations d'hygiène et de sécurité pour satisfaire une revendication religieuse (Asso. Alliance citoyenne).

Impossibilité de récuser un agent public ni d'exiger une adaptation du fonctionnement du service public, en raison du principe d'égalité. Dans les cas les plus graves, la récusation est passible de sanctions pénales.

Abstention de tout prosélytisme.

Des vérifications d'identité peuvent s'avérer nécessaires.

\*\*\*\*\*

L'histoire des relations entre l'Etat et les cultes continue à se construire, avec toujours de nouvelles questions qui apparaissent dans les débats de société : les questions bioéthiques, la place et la structuration de l'islam, la construction, le financement et l'entretien des lieux de culte, l'égalité homme/femme...

Par les principes généraux qu'elle pose, par l'interprétation libérale qui en a été faite par le Conseil d'Etat, par sa plasticité, la loi de 1905 conjugue heureusement le triptyque républicain, sans qu'il soit, à notre avis, nécessaire d'ajouter la laïcité et permet de trouver des solutions à la plupart des questions qui surgissent.

Les enjeux sont devenus vitaux : il s'agit, ni plus, ni moins de penser une laïcité apaisée permettant le « vivre ensemble » dans une société pluraliste.

Philippe Nélidoff

Professeur à l'Université Toulouse-Capitole

Doyen honoraire de la Faculté de droit et science politique

