

[Libertés publiques] Point de vue...

Laïcité : le juge a-t-il raison de vaticiner ?

N° Lexbase : N1976BW4



par Eric Landot, Avocat au barreau de Paris, Landot & associés

Sur la laïcité, la France avait un modèle qui lui était propre. Un modèle unique, si différent de celui de nos voisins. Si différent aussi des compromis, somme toute assez heureux, qui prévalent en Alsace et en Moselle. Différent au point de mal résister à la globalisation, à l'individualisation des mœurs, à l'émergence d'autres religions que la religion catholique contre laquelle la laïcité s'était bâtie au début du XXème siècle. Le juge administratif tente dès lors de tracer de nouvelles frontières sur la base des quelques lois adoptées en ce domaine. Non sans quelques vaticinations récentes qui finissent par tracer un portrait juridique assez subtil de notre laïcité contemporaine.

La laïcité impose de tracer une frontière entre le public et le privé, entre la neutralité du public, voire en public, et les croyances personnelles. A cet exercice sur un thème unique depuis plus d'un siècle, mais avec des paramètres renouvelés, la France peine à refonder son modèle. A défaut de règle claire fondée sur un consensus social, comme toujours, c'est au juge de trancher. Et il tranche. Les frontières de ce qui est licite s'en trouvent bousculées.

Avec de subtiles nuances, voici le juge administratif qui opte pour une laïcité bienveillante en matière de construction ou de restauration de lieux de cultes... mais qui se fait plutôt sévère dès qu'il s'agit de signes religieux dans les services publics ou de défense de l'ordre public.

I — Une laïcité contrastée dans les services publics

La laïcité en matière d'enseignement ne cesse d'être un sujet polémique dans notre pays, sous le regard de certains de nos concitoyens qui vivent ce sujet avec moins de tensions comme, par exemple, à La Réunion.

L'actualité bruisse de débats sur le voile, autorisé ou non, à l'enseignement supérieur, d'une part, et de rebonds incessants sur les positions de diverses commissions, d'autre part.

Certes, en matière d'enseignement supérieur, la liberté individuelle prévaut, entre adultes égaux et supposés responsables. Le 6 février 2015, un professeur a même été renvoyé de l'Université Paris-XIII après avoir refusé de faire cours devant une étudiante voilée (1). Le 15 décembre 2015, l'Observatoire de la Laïcité a estimé qu'il n'était ni utile, ni opportun de légiférer sur le port de signes religieux par les étudiants de l'enseignement supérieur (2).

Inversement, en primaire et en secondaire, les choses semblent plus contrastées, quoique logiques.

Du côté des élèves, c'est la rigueur qui l'emporte. Le tribunal administratif de Caen a ainsi rendu un jugement sévère, mais assez conforme à la tendance actuelle du juge administratif en ce domaine. Le juge résume ainsi les faits : *"Mlle K. s'est présentée, le jour de la rentrée, revêtue d'un voile noir auquel elle a substitué, à compter du 21 septembre 2004, un bonnet noir brodé, puis à compter du 29 septembre, un bonnet noir en laine"*.

Ce bonnet noir pourrait être un couvre chef usuel. Mais selon le tribunal, cette élève *"a fait du bonnet la marque substitutive et la manifestation ostensible de son appartenance à la religion musulmane"* ce qui est interdit par l'article L. 141-5-1 du Code de l'éducation (N° Lexbase : L3320DYM)... et comme cette *"décision intervient après l'échec de la phase de dialogue [...] et le refus persistant de l'élève de se défaire [de ce] couvre-chef"*, cette élève a pu même être légalement exclue définitivement du collège (3), sanction qui n'est donc pas mineure pour un péché qui n'est pourtant pas mortel.

Bref, zéro tolérance pour le voile en primaire et en secondaire, même en cas de relatif contournement des règles du voile vers le bonnet, contournement qu'un esprit emprunt d'autorité peut voir comme étant une moquerie, mais qu'un esprit tolérant eût pu voir comme un *"accommodement raisonnable"* entre la norme, respectée, et les sentiments de l'adolescente (souvenons nous de ce qu'est l'adolescence...), respectés aussi.

Dans le même sens, il a été par exemple jugé que des animateurs peuvent refuser que les chambres en séjour parascolaire soient privatisées le temps que certains élèves fassent leurs prières. Présentée ainsi, cette décision peut sembler rude. Mais les faits de l'espèce conduisent à penser que la cour administrative d'appel a eu, sur ce point, une position nuancée. Le fait pour des élèves participant à une classe de neige d'avoir ainsi occupé une salle pour faire des prières a pu être considéré par une cour administrative d'appel comme un acte de prosélytisme contraire au principe de laïcité, justifiant à la fois l'interdiction de procéder ainsi qui leur fut faite et les sanctions qui en résultèrent. Il faut préciser cependant que, en l'espèce, une salle était réservée à cet effet dans le centre et que la commune avait été claire lors des réunions de préparation avec les parents sur l'importance de prier dans cette salle et non de faire du prosélytisme ou de l'exclusion de non pratiquants dans la chambrée (4).

Cette rigueur se retrouve naturellement aussi du côté des exigences pesant sur les adultes intervenant dans les services publics (5). Mais le tribunal administratif d'Amiens a ainsi rendu, le 15 décembre 2015, une décision souple dans le cas de sorties scolaires concernant la commune de Méru. Le juge a estimé que sur la voie publique les accompagnantes pouvaient sans rompre le principe de laïcité porter un voile (la position du juge eût sans doute été différente en cas de voile intégral) (6).

II — Ordre public : tolérance zéro

Naturellement, en cas de pouvoirs de police, surtout en ces temps d'état d'urgence, face au djihadisme (au sens contemporain et usuel de l'expression), la liberté de culte ou des lieux de culte laisse la place aux priorités de la sécurité publique.

En vertu des pouvoirs exceptionnels qu'il tient de l'état d'urgence, c'est ainsi légalement qu'un préfet a pu, par un arrêté du 1er décembre 2015, ordonner la fermeture de la "mosquée de Lagny-sur-Marne" (une simple salle de prière en fait), dans la commune de Lagny-sur-Marne.

C'est en tous cas, en référé-liberté, ce que vient de poser le Conseil d'Etat, par une ordonnance rendue le 25 février 2016 (7). Une ordonnance éclairante sur le niveau de contrôle assuré par le juge en cas d'état d'urgence.

Le juge des référés du Conseil d'Etat a d'abord rappelé que la liberté de culte est une liberté fondamentale qui implique en principe la libre disposition des biens nécessaires à l'exercice d'un culte.

Mais nous sommes en état d'urgence (loi n° 55-385 du 3 avril 1955, relatif à l'état d'urgence N° Lexbase : L6821KQP ; loi n° 2015-1501 du 20 novembre 2015, prorogeant l'application de la loi n° 55-385 du 3 avril 1955, relative à l'état d'urgence et renforçant l'efficacité de ses dispositions N° Lexbase : L2849KRX ; décret n° 2015-1475 du 14 novembre 2015, portant application de la loi n° 55-385 du 3 avril 1955 N° Lexbase : L2935KQR) et le préfet dispose en conséquence d'un pouvoir de police spécial consistant à ordonner la fermeture provisoire de lieux de réunion.

Comme le résume le Conseil d'Etat lui-même : *"pour justifier l'arrêté de fermeture, le préfet s'était fondé sur le fait que cette salle de prière représentait, par son fonctionnement et sa fréquentation, une menace grave pour la sécurité publique. Le juge des référés a constaté qu'entre 2010 et 2014, l'association gérant la salle de prière avait été présidée par une personne connue pour prôner le rejet des valeurs de la République, l'hostilité aux Chrétiens et aux Chiites, et pour faire l'apologie du djihad armé. Cette salle a servi à recruter des combattants volontaires, dont plusieurs ont rejoint les rangs de Daech"*.

De fait, l'ordonnance ci-dessous est édifiante : cette mosquée sent le souffre et ses ouailles font surtout parler la poudre.

Mais le juge s'est plus contenté des notes blanches de la police que de faits probants, ce qui se révèle très significatif du contrôle, pour le moins souple, assuré par le juge. Au vu de l'ensemble de ces éléments, le juge des référés du Conseil d'Etat a estimé que la fermeture ne portait pas une atteinte grave et manifestement illégale à la liberté de culte et a donc refusé de suspendre cette mesure. La mosquée demeure donc fermée.

Le contrôle assuré par le juge est donc désormais connu : il s'agit d'un contrôle non pas de proportionnalité, comme usuellement en matière de police, mais d'une censure limitée aux atteintes graves et manifestement illégales. Plus précisément : *"il appartient au juge des référés de s'assurer, en l'état de l'instruction devant lui, que l'autorité administrative, opérant la conciliation nécessaire entre le respect des libertés et la sauvegarde de l'ordre public, n'a pas porté d'atteinte grave et manifestement illégale à une liberté fondamentale"*.

Et, ce, sur la base de données qui ne seraient certes pas des preuves d'une infraction au pénal, par exemple.

Mais le juge administratif, dans notre contexte, eût pu-t-il agir autrement sans prendre le risque de priver la police de ses moyens -exceptionnels justement— et sans émouvoir le public prêt à dégainer contre toute autorité constituée par les temps qui courent ?

III — Lieux de culte : un partenariat public privé plutôt qu'une laïcité de stricte séparation

Mais lorsqu'il s'agit de défendre le droit des habitants à avoir un lieu de culte, comme à Fréjus, le juge ne lésine pas : il a ainsi condamné il y a quelques semaines l'inaction d'un préfet : ce dernier devra, sous astreinte, faire cesser les actions d'un maire bloquant, sans justification sérieuse en matière de sécurité, l'ouverture d'une mosquée, en tant qu'établissement recevant du public (8)...

Plus encore : la loi évolue dans le sens d'aides possibles aux groupes religieux pour des activités qui ne sont pas directement culturelles ou pour des édifices qui, carrément, le sont. Surtout, la jurisprudence, autrefois janséniste (9), a ces derniers temps considérablement mis de l'eau dans son vin de messe (10).

Bref, l'heure est à l'apaisement sur le terrain de la laïcité et des édifices religieux, alors que l'époque est à la crispation sur les signes religieux dans l'espace public, sauf dans des fractions de notre pays ayant une autre histoire en ce domaine, comme La Réunion par exemple.

Absence de signes à l'extérieur... droit, garanti, de pratiquer sa religion derrière des murs... l'ensemble peut sembler clair, cohérent. Aseptisé, mais cohérent.

Dernier signe de cette décrispation : l'arrêt rendu le 17 février 2016 par le Conseil d'Etat (11) autorisant, dans un cadre de coopération décentralisée incluant des acteurs privés (première surprise), la rénovation avec un financement de la région Rhone-Alpes, de la basilique Saint-Augustin d'Hippone d'Annaba (Algérie... seconde surprise), ce lieu de culte étant aussi un témoignage historique et un lieu culturel.

Les adeptes de frontières claires, voire rigides, vont y perdre, sinon leur latin, à tout le moins leur calme. Et il est vrai qu'en relativisant la portée du principe de laïcité et celle formant une frontière entre personnes publiques d'une part et privées, d'autre part... on complexifie le droit, au risque ensuite d'ouvrir la porte à des vaticinations infernales sur chaque dossier.

La nuance y gagne donc au détriment des avantages que procurent des frontières claires. Mais la vie, celle qui foisonne au fil de nos jours et de nos mémoires émotives, est plus proche de la nuance que de la frontière claire. Et nos sociétés, en ces temps d'individualisation des comportements et des émotions, se prêtent mal aux règles collectives qui ignoreraient trop les libertés individuelles. Puissent ces temps de crispations terroristes ne pas nous le faire oublier. Et, sauf peut-être en matière scolaire, force est de constater que le juge administratif glisse vers une vision collaborative entre public et privé, et vers un profond respect des choix religieux de chaque adulte tant que ceux-ci ne nuisent pas à autrui. Le juge vaticine, donc. Mais à raison (12).

-
- (1) *Interdire le port du voile à l'Université ?*, Le Monde, 6 mars 2015.
- (2) Site de l'Observatoire de la laïcité.
- (3) TA Caen, 7 juin 2005, n° 0 500 301.
- (4) CAA Lyon, 6ème ch., 18 avril 2013, n° 12LY01 888 (N° Lexbase : A1703MRI).
- (5) Cass. soc., 19 mars 2013, n° 12-11.690, FS-P+B+R+I (N° Lexbase : A5935KA3), Bull. civ., V, n° 76 : "*les principes de neutralité et de laïcité du service public sont applicable à l'ensemble des services publics, y compris lorsque ceux-ci sont assurés par des organismes de droit privé*".
- (6) TA Amiens, 15 décembre 2015, n° 1 401 797 (N° Lexbase : A0861QYK), voir avec les conclusions.
- (7) CE, référé, 25 février 2016, n° 397 153 (N° Lexbase : A2662Q7Q).
- (8) CE, référé, 19 janvier 2016, n° 396 003 (N° Lexbase : A1945N4S).
- (9) Loi du 9 décembre 1905, concernant la séparation des Eglises et de l'Etat, art. 2 (N° Lexbase : L0978HDL); TA Amiens, 16 septembre 1986, Labille, RFDA, 87, p. 758; CE, 9 octobre 1992, n° 94 455 (N° Lexbase : A7984AR7), Rec. p. 803.
- (10) CE, 26 novembre 2012, n° 344 379 (N° Lexbase : A6297IXI); voir aussi dans le même sens, Cons. const., décision n° 2012-297 QPC du 21 février 2013 (N° Lexbase : A2772I88); CE Ass., 19 juillet 2011, n°^s308 544 (N° Lexbase : A0572HW4), 308 817 (N° Lexbase : A0573HW7), 309 161 (N° Lexbase : A0574HW8), 313 518 (N° Lexbase : A0575HW9) (quatre espèces différentes); CAA Versailles, 1ère ch., 3 juillet 2008, n° 07VE01 824 (N° Lexbase : A9678D9C), arrêt confirmé mais sous d'autres motifs par CE, Ass., 19 juillet 2011, 320 796 (N° Lexbase : A0576HWA), voir aussi CAA Lyon, 4ème ch., 9 octobre 2008, n° 05LY01 710 (N° Lexbase : A8253EAW).
- (11) CE 3° et 8° s-s-r., 17 février 2016, n° 368 342, publié au recueil Lebon (N° Lexbase : A4121PL9).
- (12) S'exprimant à titre personnel. Ce texte n'engage en rien ni le cabinet éponyme, ni les opinions des membres dudit cabinet.