



La référence du droit en ligne



L'interdiction pour les membres du service
de l'enseignement public de porter des
signes religieux (CE, avis, 3/05/2000, Mlle.
Marteaux)

Table des matières

Table des matières	2
Introduction.....	3
I – Neutralité et liberté de conscience : une conciliation nécessaire	5
A - Une conciliation de deux principes fondamentaux	5
1 – Liberté de conscience et principe de neutralité	5
2 – Deux principes à concilier et applicables dans l’ensemble des services publics	5
B – ... aux traductions jurisprudentielles multiples	7
1 – La prise en compte du comportement extérieur de l’agent	7
2 – La prise en compte du comportement antérieur de l’agent	7
II – Manifestation de croyances religieuses par les membres de l’enseignement public : une interdiction de principe	8
A – Les agents : des sujets de droit bien distincts des usagers	8
1 – La situation des usagers du service de l’enseignement public.....	8
2 – La distinction usager / agent : une légitime justification	8
B – Une interdiction générale et absolue.....	10
1 – Une solution applicable à tous les agents du service de l’enseignement public	10
2 – Une solution applicable quels que soient les signes religieux.....	10
Avis du Conseil d'Etat, 3 mai 2000, M ^{lle} Marteaux	11

Introduction

Les corollaires du principe d'égalité, que sont les principes de laïcité et de neutralité des services publics, font l'objet, depuis les années 80, de nombreuses décisions de la part du juge administratif. Ainsi, c'est à propos du port de signes religieux par les élèves des établissements scolaires publics que ces problèmes se sont d'abord posés. En effet, en 1989, le Conseil d'Etat, à travers un avis qui fit beaucoup de bruit, choisit une solution de compromis en considérant que le port de signes religieux par les élèves n'était pas en lui-même contraire au principe de laïcité, mais que certaines de ses manifestations pouvaient être interdites. L'avis étudié est l'occasion pour le Conseil d'Etat de prendre une position, cette fois-ci radicale, s'agissant des agents du service de l'enseignement public.

Dans cette affaire, Mlle. Marteaux, surveillante dans un collège, porte une coiffe pour manifester ses convictions religieuses. Le 24 février 1999, le recteur de l'Académie de Reims met fin, pour ce motif, à ses fonctions. Mlle. Marteaux saisit donc le tribunal administratif de Châlons-en-Champagne afin de faire annuler cette décision. Mais, estimant que cette affaire soulève une question importante en droit et susceptible de se poser dans de nombreux contentieux, le tribunal sursoit à statuer et transmet le dossier de la requête pour avis au Conseil d'Etat, en soumettant à son examen plusieurs questions. Il s'agit là de la procédure instituée par l'article 12 de la loi du 31 décembre 1987 et qui permet aux juridictions subordonnées de saisir la haute juridiction sur « une question de droit nouvelle présentant une difficulté sérieuse et se posant dans de nombreux litiges ». L'avis du Conseil d'Etat n'a pas l'autorité de la chose jugée, mais il lui permet de « dire le droit » sans attendre que les affaires remontent jusqu'à lui par la voie contentieuse traditionnelle. En clair, il s'agit d'améliorer la qualité et la rapidité de la justice administrative. Le 3 mai 2000, le Conseil d'Etat rend son avis.

Cette affaire amène à se questionner d'une part sur la question de la conciliation entre le principe de neutralité des services publics et la liberté de conscience, et d'autre part à analyser les implications particulières du principe de laïcité s'agissant du service de l'enseignement public. Concernant la première branche du problème, le Conseil d'Etat situe son avis dans la droite ligne de sa jurisprudence traditionnelle. Ainsi, les agents du service public bénéficient, comme tous les citoyens, de la liberté de conscience, ils sont aussi, en raison de leurs fonctions particulières, soumis aux contraintes qu'impose le principe de neutralité des services publics. En conséquence, au travers de cet avis, la Haute juridiction réaffirme la nécessaire conciliation de ces deux principes. Dans le même temps, le juge administratif affirme que ces deux principes s'appliquent à l'ensemble des services publics.

Pour autant, et c'est là la deuxième branche du problème, le principe de laïcité trouve à s'appliquer, en matière d'enseignement particulier, avec une exigence accrue. En effet, en raison de leurs fonctions particulières, les agents de l'enseignement public sont assujettis à des contraintes particulières qui vont, pour le Conseil d'Etat, jusqu'à interdire toute manifestation de leurs croyances religieuses pendant le service. Ce faisant, le Conseil d'Etat prend une autre voie que celle qu'il avait choisie en 1989 à propos des élèves. Pour dire les choses simplement, tous les agents du service de l'enseignement public ont l'interdiction de manifester leurs convictions religieuses pendant le service, qu'ils soient ou non chargés de fonctions d'enseignement, et ce quelle que soit la forme prise par l'expression des croyances religieuses.

Il convient donc d'étudier, dans une première partie, la nécessaire conciliation entre le principe de neutralité des services public et la liberté de conscience (I), et d'analyser, dans une

seconde partie, l'interdiction de principe faite aux membres de l'enseignement public de manifester leurs croyances religieuses.

I – Neutralité et liberté de conscience : une conciliation nécessaire

Si les agents du service public bénéficient, comme tous les citoyens, de la liberté de conscience, ils sont, en revanche, soumis à des contraintes particulières, dont celle de respecter la neutralité des services publics. L'histoire du droit administratif est, alors, faite, en la matière, d'une incessante conciliation (A) qui trouve de multiples traductions jurisprudentielles (B).

A - Une conciliation de deux principes fondamentaux ...

Il faut définir ce que sont tant la liberté de conscience que le principe de neutralité (1) avec pour point de mire leur nécessaire conciliation (2).

1 – Liberté de conscience et principe de neutralité

La liberté de conscience est l'une des libertés fondamentales à la base du modèle libéral français. Ainsi, s'explique le fait qu'elle soit consacré par de nombreux textes : à titre d'exemple, l'article 10 de la Déclaration de 1789, auquel renvoie le préambule de la Constitution de 1958, dispose que « nul ne doit être inquiété pour ses opinions religieuses, pourvu que leur manifestation ne trouble pas l'ordre public établi par la loi ». Très tôt, le Conseil d'Etat s'est basé sur ce droit fondamental pour censurer des décisions administratives prises en raison des opinions des administrés. Ainsi, l'Administration ne peut écarter de fonctions publiques un administré sur ses seules opinions politiques (CE, ass, 28/05/1954, Barel). Pour dire les choses simplement, tout agent public est libre de ses opinions et de ses croyances, mais libre aussi de les exprimer, et aucune décision administrative ne peut être basée sur ces dernières.

Pour autant, cette liberté de conscience doit se concilier avec les exigences du principe de neutralité des services publics. La neutralité est l'un des éléments de la laïcité de l'Etat. Cette dernière a fait l'objet de multiples consécutions textuelles : loi de séparation des Eglises et de l'Etat de 1905, préambule de la Constitution de 1946 en ce qui concerne la laïcité de l'enseignement public, ou encore l'article 1^{er} de la Constitution de 1958 aux termes duquel la République est laïque. Concrètement, le principe de neutralité impose à l'Administration d'être impartiale dans ses relations avec les administrés, quelles que soient leurs convictions personnelles. Comme le relève le commissaire du Gouvernement Schwartz, les citoyens sont en droit d'exiger une neutralité de fait, mais aussi d'attendre de l'Administration qu'elle en ait les apparences, afin qu'aucun doute sur son impartialité ne puisse naître dans leur esprit.

Comme le relève le Conseil d'Etat dans l'avis commenté, ces deux principes s'appliquent à l'ensemble des services publics, ce qui suppose leur conciliation.

2 – Deux principes à concilier et applicables dans l'ensemble des services publics

Il faut, d'abord, relever la réponse apporté par le Conseil d'Etat à la première question posée par le tribunal administratif. Ainsi, liberté de conscience et principe de neutralité s'appliquent à l'ensemble des services publics. Ce faisant, la Haute juridiction ne suit pas la voie qui l'aurait conduite à une appréciation des exigences en fonction de la nature du service. Ainsi, le juge administratif rejoint la position qu'il avait prise dans un avis rendu en 1972 aux termes duquel « les dispositions

constitutionnelles qui ont établi la laïcité de l'Etat et celle de l'enseignement imposent la neutralité de l'ensemble des services publics ».

L'autre point à relever est que le Conseil d'Etat relève dans la même phrase les exigences liées à la liberté de conscience et celle relatives au principe de neutralité. Ce faisant, la Haute juridiction s'inscrit dans la droite lignée de ses solutions jurisprudentielles antérieures, à savoir l'exigence d'une conciliation à opérer entre des deux principes. Cette nécessaire conciliation remonte aux origines du droit administratif, l'on en trouve même une trace dans la célèbre loi de 1905 puisque celle-ci prévoit que la République ne reconnaît aucun culte, tout en affirmant que cette dernière assure la liberté de conscience. Ce qui doit retenir l'attention est que les croyances ne sont pas en elles-mêmes contraires au principe de neutralité des services publics, c'est leur expression qui peut poser problème et qui doit être conciliée avec l'exigence d'impartialité.

Des exemples de travail de conciliation peuvent être donnés.

B – ... aux traductions jurisprudentielles multiples

L'exigence de neutralité s'impose à tout agent public que ce soit relativement à ses comportements extérieurs par rapport au service (1) ou s'agissant même de ses comportements antérieurs (2).

1 – La prise en compte du comportement extérieur de l'agent

L'exigence de neutralité est si forte qu'elle s'applique même aux agents publics en dehors du service ; on parle dans ce cas là de devoir de réserve. Ainsi, si l'agent est libre d'exprimer ses convictions, il doit veiller à la maîtriser afin qu'elle ne puisse pas affecter le service dont il est membre. Ce devoir de réserve voit sa portée varier selon plusieurs considérations. En premier lieu, l'exigence de réserve est plus forte s'agissant des agents d'autorité, comme les fonctionnaires de police, ou d'agents disposant, au sein de l'Administration, de responsabilités. Ainsi, un cadre supérieur ne peut critiquer violemment son chef de service ou la politique du Gouvernement. En deuxième lieu, le juge administratif tient compte de la forme prise par l'expression des convictions. Y'a-t-il eu usage de propos violents ? L'agent a-t-il donné une forte publicité à ses propos ? Il est évident que des propos violents tenus par un cadre sont contraires à l'exigence de réserve. Mais, de tels propos tenus par un agent subalterne peuvent être aussi sanctionnés. Pour dire les choses simplement, la simple expression de convictions par un agent public hors service n'est pas en elle-même contraire au principe de neutralité, mais si elle prend l'une des formes décrites précédemment, il en ira autrement. L'exigence de neutralité trouve même à s'appliquer au comportement antérieur de l'agent.

2 – La prise en compte du comportement antérieur de l'agent

Là encore, l'exigence de neutralité a une portée étendue, puisque l'Administration est en droit, en matière d'accès aux emplois publics, de prendre en compte des faits commis par le futur agent avant même son entrée dans la fonction publique. Cette règle a, notamment été posée par le célèbre arrêt *Bouteyre* (CE, 10/05/1912). Dans cet arrêt, la Haute juridiction admet la possibilité pour l'Administration d'écarter un membre du clergé du concours de l'agrégation. Mais, cette position a évolué dans un sens plus favorable à la liberté de conscience. En effet, le Conseil d'Etat, dans l'avis précité de 1972, a disposé que les dispositions constitutionnelles relatives à la neutralité de l'Etat « ne mettent pas obstacle par elle-même à ce que des fonctions de ces services [d'enseignement] soient confiées à des membres du clergé ». En d'autres termes, le fait d'occuper des responsabilités dans une Eglise n'est pas en soi incompatible avec l'exercice de fonctions publiques. Pour écarter un candidat à un poste public il faudrait relever des agissements particuliers de l'intéressé contraires au principe de neutralité.

Si ces dernières jurisprudences attestent de la volonté du Conseil d'Etat de trouver un juste équilibre entre liberté de conscience et neutralité du service public, il en va tout autrement s'agissant du service public de l'enseignement.

II – Manifestation de croyances religieuses par les membres de l’enseignement public : une interdiction de principe

S’agissant à présent de l’application du principe de laïcité, dont découle celui de neutralité, au service de l’enseignement public, le Conseil d’Etat prend, s’agissant des agents de ce service, une position nettement moins conciliante que celle qu’il avait prise à propos de ses usagers (A). C’est ainsi que la Haute juridiction opte pour une interdiction générale et absolue faite aux agents de manifester leurs croyances religieuses (B).

A – Les agents : des sujets de droit bien distincts des usagers

Il faut, au préalable, rappeler ce sont les règles applicables aux élèves des établissements scolaires publics (1), avant d’expliquer pourquoi le juge prend une position toute différente s’agissant des agents (2).

1 – La situation des usagers du service de l’enseignement public

La réglementation relative au port de signes religieux par les élèves des écoles publiques fut, pendant près de 15 ans, d’origine jurisprudentielle. Ainsi, dans son avis du 27 novembre 1989, repris au contentieux par l’arrêt Kherouaa du 2 novembre 1992, le Conseil d’Etat considéra que le port de signes religieux par les élèves n’était pas en lui-même incompatible avec le principe de laïcité, ce faisant la Haute juridiction faisait primer la liberté de conscience et d’expression des élèves sur les exigences tenant au principe de laïcité. Le Conseil d’Etat admettait, cependant, des exceptions à ce principe en cas, par exemple, d’actes de prosélytisme ou plus généralement d’actes perturbant le déroulement des enseignements. Ainsi, à défaut d’exprimer un principe clair, la solution de compromis choisie laissait subsister des facteurs d’incertitudes difficiles à gérer s’agissant d’une question aussi sensible. C’est pour cela que, le 15 mars 2004, le législateur adopta une loi interdisant aux élèves de manifester ostensiblement une appartenance religieuse. Ne sont plus autorisés que les signes discrets. En conséquence, si l’appréciation de la légalité des sanctions encourus par les élèves est, aujourd’hui, plus prévisible que par le passé, subsistent des difficultés de qualification tenant à la définition du terme « ostensiblement », difficultés révélées par les premières décisions par lesquelles le Conseil d’Etat à eu à statuer sur l’application de la loi de 2004 (CE, 5/12/2007, Ghazal, Singh). On le voit, la possibilité offerte aux élèves d’exprimer leurs convictions religieuses, si elle a diminué, n’a pas disparu. Ces derniers disposent donc de facultés dont ne disposent pas le personnel de l’enseignement public. Cette différence de traitement entre ces deux catégories de citoyens s’explique par leur position respective au regard du service public de l’éducation.

2 – La distinction usager / agent : une légitime justification

La différence de traitement entre les usagers et les agents de l’enseignement public tient à leur position respective. Les premiers sont en droit d’attendre de l’Administration une identité de traitement quelles que soient leurs convictions religieuses ; ils doivent même pouvoir, dans certaines

limites bien sur, les exprimer et ne subir de ce fait aucune entrave. Les seconds, en revanche, doivent veiller à la stricte neutralité du service pour permettre le plein respect des convictions des usagers. En conséquence, ils ne peuvent, par leur comportement, autoriser un quelconque doute sur la neutralité du service. Par ailleurs, les agents de l'enseignement public occupent, par rapport à d'autres services publics, une fonction particulière : l'éducation et l'apprentissage du sens critique, missions qui rendent d'autant plus fortes les exigences de neutralité. On le voit la laïcité n'a pas la même fonction s'agissant des élèves et des agents. Pour les premiers, elle apparaît comme la source d'une protection qui leur permet d'exercer leur liberté de conscience et de manifester leur foi. Au contraire, pour les agents, le même principe est la source de contraintes leurs imposant une stricte abstention en matière d'expression de leurs croyances religieuses. Comme le relevait le commissaire du Gouvernement Davide Kessler dans ses conclusions sur l'arrêt Kherouaa : « parce que l'enseignement est laïque, l'obligation de neutralité s'impose absolument aux enseignants qui ne peuvent exprimer dans leur enseignement leur foi religieuse. En revanche, par ce que la liberté de conscience est la règle, un tel principe ne saurait s'imposer aux élèves qui sont libres de manifester leur foi, la seule limite à cette manifestation étant la liberté d'autrui ». Autrement dit, les agents doivent appliquer pleinement le principe de neutralité, application dont bénéficient les élèves. Ainsi s'explique la position prise par le Conseil d'Etat.

B – Une interdiction générale et absolue

La Haute juridiction choisit d'adopter, s'agissant des agents du service de l'enseignement public, une position beaucoup plus claire et audacieuse que celle adoptée en 1989 pour les élèves. Ainsi, elle pose l'interdiction pour les agents de manifester leurs croyances religieuses, sans distinguer selon qu'ils sont ou non chargés de fonctions d'enseignement (1), et sans distinction fondée sur le degré de caractère ostentatoire du signe religieux (2).

1 – Une solution applicable à tous les agents du service de l'enseignement public

Le Conseil d'Etat choisit une solution claire : l'interdiction de manifester ses croyances religieuses s'applique à tous les agents de l'enseignement, qu'ils exercent ou non des fonctions d'enseignement. Cette solution a le mérite de la simplicité du point de vue de son application. En effet, distinguer selon que les agents occupent ou non des fonctions d'enseignement, ou plus généralement selon qu'ils sont ou non en contact avec le public, aurait pu poser problème : ainsi, dans la mesure où les fonctions des agents peuvent évoluer au cours du temps, il aurait fallu faire varier l'application du principe de laïcité selon les personnes et selon les moments. Or, comme le relève le commissaire du Gouvernement, « l'interdiction d'une expression politique ou religieuse ne peut être variable selon les moments ». Par ailleurs, cette solution serait pour le moins difficile d'application. L'on peut rajouter à cela que le risque que les signes religieux soient interprétés par les élèves comme un manque de neutralité se serait posé de la même façon qu'il s'agisse d'un enseignant ou d'un simple surveillant. Pourquoi alors opérer une distinction entre les différents agents de ce service ? C'est une position toute aussi radicale que prend le Conseil d'Etat s'agissant des signes religieux eux-mêmes.

2 – Une solution applicable quels que soient les signes religieux

Là encore, le Conseil d'Etat ne donne pas dans la complexité. Ce sont tous les signes religieux qui sont interdits, quel que soit le degré de caractère ostentatoire du signe religieux en cause. Ainsi, il dispose : « le fait pour un agent du service de l'enseignement public de manifester dans l'exercice de ses fonctions ses croyances religieuses, notamment en portant un signe destiné à marquer son appartenance à une religion, constitue un manquement à ses obligations ». Autrement dit, il n'y a pas à distinguer entre les signes, selon qu'ils sont par exemple plus ou moins voyants. Tous les signes, et plus généralement toutes les manifestations d'appartenance à une religion, pendant le service bien sur, sont prohibées.

La nature du signe religieux ou les conditions dans lesquelles il était porté peuvent, en revanche, être pris en compte au niveau du choix de la sanction disciplinaire. Ainsi, une personne portant un signe discret qui a été enlevé immédiatement sur demande du chef de service ne sera pas sanctionnée de la même façon qu'une autre ayant refusé d'ôter un signe au caractère ostentatoire très marqué.

En résumé, la ligne à suivre par les agents du service de l'enseignement public est clairement tracée, il appartiendra, en revanche, au Conseil d'Etat, de déterminer, au cas par cas, si les sanctions disciplinaires prises sont adaptées aux circonstances de chaque affaire.

Avis du Conseil d'Etat, 3 mai 2000, M^{lle} Marteaux

Vu, enregistré le 2 février 2000 au secrétariat du contentieux du Conseil d'Etat, le jugement du 25 janvier 2000 par lequel le président du tribunal administratif de Châlons-en-Champagne, avant de statuer sur la demande de M^{lle} Julie Marteaux tendant à l'annulation de l'arrêté du 24 février 1999 par lequel le recteur de l'académie de Reims a mis fin à ses fonctions de surveillante intérimaire à temps complet, a décidé, par application des dispositions de l'article 12 de la loi n° 87-1127 du 31 décembre 1987 portant réforme du contentieux administratif, de transmettre le dossier de cette demande au Conseil d'Etat, en soumettant à son examen les questions suivantes :

1°) les exigences tenant aux principes de la laïcité de l'Etat et de la neutralité des services publics qui fondent l'obligation de réserve incombant à un agent public, doivent-elles être appréciées en fonction de la nature des services publics concernés ;

2°) dans le cas du service public de l'Enseignement, convient-il de distinguer suivant que l'agent assure ou non des fonctions éducatives et, dans cette éventualité, suivant qu'il exerce ou non des fonctions d'enseignement ;

3°) convient-il, dans certains cas, d'opérer une distinction entre les signes religieux selon leur nature ou le degré de leur caractère ostentatoire ; [...]

Rend l'avis suivant :

1°) Il résulte des textes constitutionnels et législatifs que le principe de liberté de conscience ainsi que celui de la laïcité de l'Etat et de neutralité des services publics s'appliquent à l'ensemble de ceux-ci ;

2°) Si les agents du service de l'enseignement public bénéficient comme tous les autres agents publics de la liberté de conscience qui interdit toute discrimination dans l'accès aux fonctions comme dans le déroulement de la carrière qui serait fondée sur leur religion, le principe de laïcité fait obstacle à ce qu'ils disposent, dans le cadre du service public, du droit de manifester leurs croyances religieuses ;

Il n'y a pas lieu d'établir une distinction entre les agents de ce service public selon qu'ils sont ou non chargés de fonctions d'enseignement ;

3°) Il résulte de ce qui a été dit ci-dessus que le fait pour un agent du service de l'enseignement public de manifester dans l'exercice de ses fonctions ses croyances religieuses, notamment en portant un signe destiné à marquer son appartenance à une religion, constitue un manquement à ses obligations ;

Les suites à donner à ce manquement, notamment sur le plan disciplinaire, doivent être appréciées par l'Administration sous le contrôle du juge, compte tenu de la nature et du degré de caractère ostentatoire de ce signe, comme des autres circonstances dans lesquelles le manquement est constaté ;

Le présent avis sera notifié au tribunal administratif de Châlons-en-Champagne, à M^{lle} Julie Marteaux, au ministre de la Fonction publique et de la Réforme de l'Etat et au ministre de l'Education nationale

;

Il sera publié au Journal officiel de la République française.