N° 426483

Commune de Chalon-sur-Saône

3^{ème} et 8^{ème} chambres réunies

Séance du 27 novembre 2020

Lecture du 11 décembre 2020

CONCLUSIONS

M. Laurent Cytermann, Rapporteur public

La restauration scolaire est un service public particulier à bien des égards. Sa création est facultative pour les collectivités territoriales compétentes, mais elle existe dans 80 % des communes dotées d'une école publique¹. Sa fréquentation n'est pas non plus une obligation pour les élèves, mais elle répond pour nombre de parents, dont l'organisation ne leur permet pas de récupérer leurs enfants lors de la pause méridienne, à une nécessité. La cantine scolaire est même, pour des millions de familles défavorisées, un élément essentiel de leur capacité à subvenir aux besoins alimentaires de leurs enfants, et son absence durant le confinement du premier semestre 2020 a été durement ressentie². Son importance a été récemment consacrée par le législateur, la loi du 27 janvier 2017 relative à l'égalité et à la citoyenneté en ayant fait dans le premier degré un droit pour tous les enfants scolarisés dès lors que ce service existe³.

La cantine s'inscrit dans l'expérience vécue de la plupart d'entre nous. Elle est un lieu d'apprentissage, sans doute pas toujours de la gastronomie mais sûrement de la vie sociale. C'est à l'aune de ces enjeux qu'il faut appréhender l'affaire dont vous êtes saisis.

Il y est question de ce qu'il est convenu d'appeler les « menus de substitution ». Cette pratique consiste, lorsqu'un plat contenant du porc est inscrit au menu, à proposer aux enfants qui le souhaitent un plat alternatif. Elle a pour objet de permettre aux élèves de confession musulmane ou juive, dont la religion interdit la consommation de cet aliment, de bénéficier d'un repas équilibré sans porter atteinte à leurs convictions.

¹ Défenseur des droits, *Un droit à la cantine scolaire pour tous*, juin 2019.

² Conduisant un certain nombre de collectivités territoriales à verser aux familles des aides financières destinées à compenser l'interruption de ce service.

³ Article L. 131-13 du code de l'éducation. La cour administrative d'appel de Nancy a jugé qu'il en résultait qu'une commune ayant créé ce service ne pouvait opposer le manque de places disponibles à une demande d'inscription (5 février 2019, *Commune de Besançon*, n° 18NC00237, C+). Un pourvoi contre cet arrêt est pendant devant le Conseil d'Etat.

Ces conclusions ne sont pas libres de droits. Leur citation et leur exploitation commerciale éventuelles doivent respecter les règles fixées par le code de la propriété intellectuelle. Par ailleurs, toute rediffusion, commerciale ou non, est subordonnée à l'accord du rapporteur public qui en est l'auteur.

Il est difficile de savoir avec précision quand cette pratique a débuté en France dans l'enseignement public et quelle est son extension aujourd'hui. Ceci est en soi une information : il ne s'agit en effet que d'une habitude, qui n'est inscrite dans aucune règle de droit nationale et dont on ne trouve la trace que dans des circulaires administratives, qui se gardent bien d'énoncer en la matière des prescriptions impératives. Une note de service du ministre de l'éducation nationale, en date du 21 décembre 1982⁴, recommande la prise en compte des « *habitudes et coutumes alimentaires familiales, notamment pour les enfants d'origine étrangère* ». Une circulaire du ministre de l'intérieur du 16 août 2011⁵ indique que « *le fait de prévoir des menus en raison de pratiques confessionnelles ne constitue ni un droit pour les usagers ni une obligation pour les collectivités* » mais constate « *qu'en pratique la plupart des cantines proposent depuis longtemps des substituts au porc et servent du poisson le vendredi, permettant ainsi le respect de certaines prescriptions ou recommandations religieuses* ». Enfin, un vademecum du ministère de l'éducation nationale sur la laïcité à l'école reprend la formule employée par la circulaire précédente sur l'absence de droit et d'obligation, tout en ajoutant que « *les collectivités locales peuvent librement mettre en place des repas différenciés dans les établissements scolaires dont elles ont la charge pour prendre en compte les prescriptions alimentaires de certaines religions* »⁶.

Il est en tout cas largement admis que cette pratique est répandue. Si elle fait débat, c'est en ce qu'elle traduit la prise en compte de confessions religieuses dans l'organisation d'un service public, lui-même inscrit dans l'enseignement public régi par le principe de laïcité. Sa remise en cause par certaines communes est sporadique, sans que ce mouvement n'atteigne jamais semble-t-il une ampleur conséquente. Le débat est néanmoins régulièrement mentionné par les rapports relatifs à la laïcité dans les services publics, tels que celui de la commission de réflexion présidée par Jacques Stasi, favorable à une légitimation plus forte de cette pratique dans l'ensemble des services de restauration collective⁷, ou celui de l'IGEN présenté par Jean-Pierre Obin sur les signes et manifestations d'appartenance religieuse dans les établissements scolaires⁸, qui pointe l'évolution vers des demandes des familles d'une viande répondant strictement aux prescriptions religieuses du halal.

Les menus de substitution ne se présentent d'ailleurs pas sous une formule unique. L'habitude la plus courante, dans les cantines appliquant un menu unique, consiste à proposer uniquement les jours où du porc est servi un autre plat composé de protéines animales. Dans les établissements proposant de manière générale le choix entre plusieurs plats, qui se situent plutôt dans les villes de taille importante, il suffit de s'assurer qu'un des deux plats ne contient pas du porc. On voit aussi se développer l'offre d'options végétariennes, qui présentent

⁴ Ministère de l'Éducation nationale, note de service n° 82-598 du 21 décembre 1982, B.O. Educ. Nat., 6 janvier 1983).

⁵ Circulaire du 16 août 2011 relative au rappel des règles afférentes au principe de laïcité – Demandes de régimes alimentaires particuliers dans les services de restauration collective du service public. NOR : IOCK1110778C, BO Min. août 2011. 61

⁶ Vademecum régulièrement mis à jour et accessible sur le site du ministère :

<https://eduscol.education.fr/1618/la-laicite-l-ecole>

⁷ Commission de réflexion sur l'application du principe de laïcité dans la République, rapport au Président de la République, remis le 11 décembre 2003, p. 64.

⁸ IGEN, Les signes et manifestations d'appartenance religieuse dans les établissements scolaires, juin 2004.

Ces conclusions ne sont pas libres de droits. Leur citation et leur exploitation commerciale éventuelles doivent respecter les règles fixées par le code de la propriété intellectuelle. Par ailleurs, toute rediffusion, commerciale ou non, est subordonnée à l'accord du rapporteur public qui en est l'auteur.

l'avantage de satisfaire les élèves observant les prescriptions religieuses les plus strictes ainsi que ceux qui adhèrent à ce mode d'alimentation. La loi du 30 octobre 2018 pour l'équilibre des relations commerciales dans le secteur agricole et alimentaire et une alimentation saine, durable et accessible à tous, qui a prévu l'expérimentation pendant deux ans d'au moins un menu végétarien par semaine⁹, pourrait accélérer cette évolution. L'offre de menus halal dans l'enseignement public semble marginale, si ce n'est dans la ville de Strasbourg, où elle est proposée depuis plusieurs années aux côtés d'une option « standard » et d'une option « végétarienne »¹⁰.

Toujours est-il que par un communiqué de presse du 16 mars 2015, intitulé : « Restauration scolaire à Chalon : retour au principe de laïcité », le maire de Chalon-sur-Saône M. Gilles Platret a annoncé avoir envoyé à l'ensemble des parents d'élèves des écoles publiques, en accompagnement du formulaire de réinscription pour l'année scolaire suivante, une lettre les informant qu'il serait mis fin à la pratique des menus de substitution existant dans la ville depuis 1984. Par une délibération du 29 septembre 2015, le conseil municipal a entériné cette suppression dans le cadre d'une modification du règlement intérieur des restaurants scolaires. La Ligue de défense judiciaire des musulmans, association dont l'objet est notamment de lutter contre toutes formes de discrimination dont seraient victimes les personnes en raison de leur appartenance réelle ou supposée à cette confession, a contesté ces deux décisions. Par un jugement du 28 août 2017, le tribunal administratif de Dijon les a annulées. Par un arrêt du 23 octobre 2018, la cour administrative d'appel de Lyon, statuant en formation de chambres réunies, a annulé le jugement pour irrégularité et, évoquant le litige, annulé à nouveau les décisions. La commune de Chalon-sur-Saône se pourvoit en cassation contre cet arrêt.

Cette affaire a bénéficié à chaque étape de la procédure d'une grande attention, allant bien au-delà de son environnement local. En première instance, la Commission nationale consultative des droits de l'homme (CNCDH) et le Défenseur des droits ont produit des observations à l'invitation du tribunal. Devant la cour, le Défenseur des droits a à nouveau produit. Et devant vous, le débat a été nourri par de nouvelles observations du Défenseur et par celles de l'Association des maires de France (AMF), que vous avez sollicitées, ainsi que par une intervention spontanée de la Ligue internationale contre le racisme et l'antisémitisme (LICRA) ; la LICRA et le DDD soutiennent l'arrêt attaqué tandis que l'AMF présente sa réflexion sans prendre position pour ou contre l'arrêt. Les décisions des juges du fond ont été commentées par la doctrine¹¹ et par la presse généraliste et elles sont mentionnées au recueil Lebon. Il s'agit, vous l'avez compris, d'une affaire de principe qui met en cause la compatibilité des menus de substitution avec les principes de laïcité et de neutralité du service public ainsi que la possibilité pour une commune de mettre fin à cette pratique. Si votre jurisprudence sur ces principes est abondante, et en a même largement façonné le contenu, vous n'avez encore guère eu l'occasion de l'appliquer à cette question.

⁹ Article L. 230-5-6 du code rural et de la pêche maritime.

¹⁰ Communication au Conseil Municipal du lundi 14 septembre 2009 sur la rentrée scolaire 2009.

¹¹ « Fin des menus de substitution dans les cantines scolaires : « Cochon qui s'en dédit ! » – Diane Roman – AJDA 2017. 2207 ; « Repas de substitution et principe de laïcité : de l'intérêt d'un accommodement raisonnable » – Baptiste Bonnet – AJDA 2019. 117 ; Le principe de neutralité dans les cantines scolaires – François-Julien Defert – AJCT 2018. 20.

Ces conclusions ne sont pas libres de droits. Leur citation et leur exploitation commerciale éventuelles doivent respecter les règles fixées par le code de la propriété intellectuelle. Par ailleurs, toute rediffusion, commerciale ou non, est subordonnée à l'accord du rapporteur public qui en est l'auteur.

Avant d'examiner le pourvoi, notons au préalable que les questions que vous trancherez se posent exactement dans les mêmes termes dans les établissements publics d'enseignement du second degré (départements et lycées), d'autant plus que vous avez jugé que le service de la restauration scolaire y présentait comme dans le premier degré un caractère facultatif (CE, 24 juin 2019, *Département d'Indre-et-Loire*, n° 409659, Rec. ; pour le caractère facultatif dans le premier degré, CE, Sect., 5 octobre 1984, *Commissaire de la République de l'Ariège c/ Commune de Lavelanet*, n° 47875, Rec.).

1. Vous admettez la recevabilité de l'intervention de la LICRA, qui justifie d'un intérêt suffisant au rejet du pourvoi (cf. sur ce critère de recevabilité de l'intervention, y compris en cassation, CE, Sect., 25 juillet 2013, *OFPPRA c/ Mme E...*, n° 350661, Rec.).

2. Le premier moyen est tiré de ce que la cour aurait commis une erreur de droit en reconnaissant l'intérêt à agir de la LDJM. La commune se prévaut de votre jurisprudence n'admettant pas l'intérêt à agir d'associations dont l'objet est national contre des décisions dont l'effet est exclusivement local (CE, 29 avril 2002, *Association « en toute franchise »*, n° 227742, Tab. ; 23 février 2004, *Communauté de communes du pays Loudunais*, n° 250482, Tab.¹²). Vous avez cependant admis une dérogation lorsque la décision soulève, en raison de ses implications, notamment dans le domaine des libertés publiques, des questions qui, par leur nature et leur objet, excèdent les seules circonstances locales (CE, 14 novembre 2015, *Association Ligue des droits de l'homme*, n° 375178, Rec.). Vous avez appliqué cette jurisprudence, initialement rendue au sujet d'arrêtés municipaux interdisant la mendicité, à des mesures affectant l'accès aux soins (CE, 7 février 2017, *Association Aides et autres*, n° 392758, Tab.) ou la situation des mineurs isolés étrangers (CE, Sect., 3 décembre 2018, *LDH*, n° 409667, Rec.). C'est à juste que la cour s'est inscrite dans ce cadre jurisprudentiel, compte tenu des enjeux de principe que nous avons exposés en introduction. Par ailleurs, la commune soutient vainement que ses décisions ne présentent pas de caractère discriminatoire : au stade de l'examen de l'intérêt à agir, il suffit que la décision affecte les intérêts représentés par l'association pour que celle-ci soit recevable à saisir le juge, qui se prononcera au fond sur l'existence d'une telle discrimination.

3. Il est ensuite soutenu que la cour n'aurait pas répondu au moyen tiré de la méconnaissance par la délibération du conseil municipal de 1984 du principe de neutralité du service public, que la commune aurait été en conséquence tenue d'abroger. Cependant, la cour s'est bien prononcée sur l'absence d'incompatibilité des menus de substitution avec la neutralité du service public. Elle n'a pas répondu spécifiquement à la question du fichage des enfants selon leur religion qu'aurait impliqué la délibération de 1984 et qui aurait été contraire à la loi du 6 janvier 1978 relative à l'informatique, aux fichiers et aux libertés. Toutefois, il ne s'agissait que d'un argument au soutien du moyen en défense tiré de l'illégalité de la délibération antérieure, et non d'un moyen distinct. Au demeurant, cet argument n'était étayé que la production d'un questionnaire-type à remplir par les parents, faisant apparaître qu'ils pouvaient choisir une option « sans porc » ; ceci n'implique pas que la commune ait fiché

¹² Jurisprudence abjurée en tant qu'elle se fonde uniquement sur l'objet défini par les statuts pour apprécier le caractère national d'une association (CE, 17 mars 2014, *Association des consommateurs de la Fontaulière*, n° 354596, Rec.).

Ces conclusions ne sont pas libres de droits. Leur citation et leur exploitation commerciale éventuelles doivent respecter les règles fixées par le code de la propriété intellectuelle. Par ailleurs, toute rediffusion, commerciale ou non, est subordonnée à l'accord du rapporteur public qui en est l'auteur.

nominativement les enfants concernés, puisqu'elle pouvait pour les besoins de la gestion se contenter d'en recenser le nombre.

4. La commune soutient que la cour aurait méconnu son office et le principe du contradictoire en se fondant sur le motif d'erreur de droit dans l'interprétation des principes de laïcité et de neutralité du service public, alors que ce moyen n'avait pas été soulevé par la LJDM. Il est vrai que dans sa requête introductive d'instance devant le tribunal administratif, cette association n'avait invoqué que la méconnaissance de la liberté de culte. Toutefois, dans son mémoire en réplique puis dans ses écritures d'appel, l'association a été conduite pour répondre à la commune à contester l'interprétation par cette dernière des principes de laïcité et de neutralité du service public ainsi que l'existence de nécessités du service justifiant la mesure prise. Ce sont ces deux terrains d'annulation qui ont été retenus par la cour et elle ne les a donc pas relevés d'office.

5. Nous en venons au moyen principal du pourvoi, tiré de l'erreur de droit commise par la cour par méconnaissance des principes de laïcité et de neutralité du service public, qui l'aurait conduite à opérer une discrimination entre le service des enfants de religion musulmane et les autres enfants. Rappelons que la cour a jugé que « les principes de laïcité et de neutralité auxquels est soumis le service public ne font, par eux-mêmes, pas obstacle à ce que, en l'absence de nécessité se rapportant à son organisation ou son fonctionnement, les usagers du service public facultatif de la restauration scolaire se voient offrir un choix leur permettant de bénéficier d'un menu équilibré sans avoir à consommer des aliments proscrits par leurs convictions religieuses ou philosophique ».

Nous répondrons à ce moyen en plusieurs temps :

- Nous montrerons que les principes de laïcité et de neutralité du service public ne font pas obstacle par eux-mêmes à l'expression au sein de l'école des convictions religieuses des élèves, mais que des limites peuvent être posées à cette expression en raison de l'ordre public, des nécessités du bon fonctionnement du service et dans une certaine mesure de la laïcité elle-même ;
- Nous verrons ensuite que ces principes ne sont pas exclusifs de la prise en compte de ces convictions religieuses dans le fonctionnement du service, sans aller toutefois jusqu'à garantir un droit aux menus de substitution ;
- Nous en déduisons que comme l'a jugé la cour, les principes de laïcité et de neutralité ne justifiaient pas la cessation de ces menus.

5.1. Vous reconnaissez dans le premier temps du raisonnement une affirmation maintes fois énoncée par le Conseil d'Etat. Dans l'avis rendu par votre Assemblée générale le 27 novembre 1989 sur le port de signes religieux à l'école, vous avez jugé que « *la liberté (...) reconnue aux élèves comporte pour eux le droit d'exprimer de manifester leurs croyances religieuses à l'intérieur des établissements scolaires, dans le respect du pluralisme et de la liberté d'autrui, et sans qu'il soit porté atteinte aux activités d'enseignement, au contenu des programmes et à l'obligation d'assiduité* ». Vous avez repris mot pour mot cette formule dans votre décision K... (CE, 2 novembre 1992, n° 130394, Rec.). De manière plus récente, dans un avis rendu à la demande du Défenseur des droits le 19 décembre 2013, votre Assemblée générale a réaffirmé que « *dans le cadre de la laïcité, les usagers du service public peuvent*

Ces conclusions ne sont pas libres de droits. Leur citation et leur exploitation commerciale éventuelles doivent respecter les règles fixées par le code de la propriété intellectuelle. Par ailleurs, toute rediffusion, commerciale ou non, est subordonnée à l'accord du rapporteur public qui en est l'auteur.

donc exprimer leurs opinions religieuses, à la condition que cette expression ne soit pas constitutive d'un trouble à l'ordre public ou au bon fonctionnement du service ».

Force est de constater que cette compréhension de la laïcité n'est pas unanimement partagée dans le débat public. Nous serions bien présomptueux de prétendre renouveler un sujet sur lequel se sont exprimés ces dernières décennies les meilleurs esprits de votre institution. Nous essaierons seulement de montrer que cette vision s'enracine dans la construction juridique de la laïcité dans notre pays et qu'elle est cohérente avec les jurisprudences de la Cour européenne des droits de l'homme et du Conseil constitutionnel.

Le premier acte ayant fondé durablement la laïcité en France concerne l'école : il s'agit de la loi du 28 mars 1882 sur l'enseignement primaire obligatoire, l'une des lois majeures portées par Jules Ferry. Son article 1^{er} définit le contenu de l'enseignement primaire et sa portée ne se comprend qu'en le comparant à ce qu'il abroge : là où la loi Falloux du 15 mars 1850 mettait en tête « *l'instruction morale et religieuse* », la loi du 28 mars 1882 débute par « *l'instruction morale et civique* ». L'article 2 prévoit que l'instruction religieuse est donnée en dehors des écoles primaires publiques. L'article 3 abroge le droit d'inspection, de surveillance et de direction des ministres des cultes sur les écoles primaires. L'édifice est complété par la loi du 30 octobre 1886 sur l'organisation de l'enseignement primaire, dite loi Goblet, dont l'article 17 prévoit que « *dans les écoles publiques de tout ordre, l'enseignement est exclusivement confié à un personnel laïque* ». Bref, la laïcité de l'école publique signifie pour ses fondateurs l'absence de contenu religieux des programmes, l'expulsion des religieux du personnel d'enseignement et l'abrogation de tout pouvoir de supervision des institutions religieuses. Mais il n'est jamais question dans ces textes ni dans les débats qui les ont précédés de limiter l'expression des convictions religieuses des élèves. La laïcité scolaire n'a pas été faite pour cela.

Au-delà de l'école, la loi du 9 décembre 1905 concernant la séparation des Eglises et de l'Etat proclame de manière inséparable la laïcité et la liberté des cultes : son article 1^{er} dispose que « *la République assure la liberté de conscience* » et « *garantit le libre exercice des cultes sous les seules restrictions édictées ci-après dans l'intérêt de l'ordre public.* », avant que l'article 2 ne prévoie qu'elle « *ne reconnaît, ne salarie ni ne subventionne aucun culte* ». La IV^e et la V^e République ayant inscrit la laïcité dans le texte constitutionnel, le Conseil constitutionnel énoncera à son niveau cette vision de la laïcité comme garante de la liberté religieuse, en jugeant que « *le principe de laïcité impose notamment le respect de toutes les croyances, l'égalité de tous les citoyens devant la loi sans distinction de religion et que la République garantit le libre exercice des cultes* » (décision n° 2012-297 QPC du 21 février 2013). Cette vision se manifeste en particulier au sein de l'école publique, l'article 1^{er} de la loi Debré du 31 décembre 1959 sur les rapports entre l'Etat et les établissements d'enseignement privé énonce que « *suivant les principes définis dans la Constitution, l'Etat assure aux enfants et aux adolescents dans les établissements publics la possibilité de recevoir un enseignement conforme à leurs aptitudes dans un égal respect de toutes les croyances* ». Ces dispositions sont aujourd'hui reprises à l'article L. 141-2 du code de l'éducation, qui ajoute même que « *l'Etat prend toutes dispositions utiles pour assurer aux élèves de l'enseignement public la liberté des cultes et de l'instruction religieuse* »¹³.

Ces conclusions ne sont pas libres de droits. Leur citation et leur exploitation commerciale éventuelles doivent respecter les règles fixées par le code de la propriété intellectuelle. Par ailleurs, toute rediffusion, commerciale ou non, est subordonnée à l'accord du rapporteur public qui en est l'auteur.

Il en résulte une nette distinction entre les agents du service public de l'enseignement et les usagers de celui-ci. Comme l'ensemble des agents publics, les enseignants et les autres personnels de l'éducation nationale sont soumis à une stricte neutralité, réaffirmée par l'avis contentieux *Mlle M...x* (CE, 3 mai 2000, n° 217017, Rec.) : « *le principe de laïcité fait obstacle à ce qu'ils disposent, dans le cadre du service public, du droit de manifester leurs croyances religieuses* ». Les élèves, en revanche, bénéficient en principe de la liberté d'exprimer ces croyances. Une de vos décisions récentes illustrent cette distinction dans le cas d'élèves des formations paramédicales : en tant qu'élèves de ces instituts, ils sont des usagers du service public libres de faire état de leurs croyances¹⁴, mais lorsqu'ils effectuent un stage dans un établissement de santé chargé d'une mission de service public, ils sont soumis aux mêmes restrictions que les agents de ces services publics (CE, 28 juillet 2017, *Mme B... et autres*, n° 390740, Tab.). Ajoutons que l'observation des prescriptions alimentaires d'une confession se rattache sans nul doute à la liberté religieuse (CEDH, Gr. Ch., 27 juin 2000, *Cha'are Shalom Ve Tsedek c/ France*, n° 27417/95, §73 ; 7 décembre 2010, *Jakobski c/ Pologne*, n° 18429/06, §45).

Cette liberté de manifestation des croyances religieuses peut cependant être restreinte, comme l'énoncent de manière générale l'article 10 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen, lorsqu'elle « *trouble l'ordre public établi par la loi* », ou en raison de mesures nécessaires dans une société démocratique, à la sécurité publique, à la protection de l'ordre, de la santé ou de la morale publiques ou des droits et libertés d'autrui, comme le prévoit l'article 9 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales. Dans le contexte scolaire, le bon fonctionnement du service public de l'enseignement est un motif déterminant. Ainsi, l'exclusion d'élèves est justifiée par les troubles dans l'établissement qu'a entraîné la manifestation de leurs convictions religieuses (CE, 10 mars 1995, *Epoux A...*, n° 159981, Rec.), de même que l'admission dans un établissement peut être refusée à un élève demandant une dérogation systématique à l'obligation d'assiduité le samedi pour des raisons religieuses (CE, Ass., 14 avril 1995, et *X...*, n° 157653, Rec.).

La loi n° 2004-228 du 15 mars 2004 encadrant, en application du principe de laïcité, le port de signes ou de tenues manifestant une appartenance religieuse dans les écoles, collèges et lycées publics marque à cet égard une inflexion. Jusqu'à cette loi, les restrictions à la liberté religieuse des élèves apparaissaient justifiées par les motifs que nous avons énumérés, tels que l'ordre public ou le bon fonctionnement du service public, mais pas par la laïcité elle-même. Comme son nom l'indique et comme les travaux préparatoires le confirment, c'est bien au nom de la laïcité que le Parlement a interdit aux élèves de l'enseignement public le port de signes ou tenues par lesquels ils manifestent ostensiblement une appartenance religieuse¹⁵.

¹³ Le paradoxe est que cet article, qui contient la principale énonciation de la laïcité dans le code de l'éducation (mis à part la reproduction du 13^e alinéa du Préambule de la Constitution de 1946 à l'article L. 141-1), est issu d'une loi sur l'enseignement privé. Ceci provient du fait que la loi du 28 mars 1882 n'a affirmé la laïcité qu'en creux, par la suppression de l'instruction religieuse à l'école et du droit de supervision des ministres des cultes, sans l'énoncer sous forme de principe général.

¹⁴ Sous réserve des dispositions issues de la loi du 15 mars 2004 encadrant le port de signes d'appartenance religieuse lorsque l'enseignement est dispensé dans un lycée public.

Ces conclusions ne sont pas libres de droits. Leur citation et leur exploitation commerciale éventuelles doivent respecter les règles fixées par le code de la propriété intellectuelle. Par ailleurs, toute rediffusion, commerciale ou non, est subordonnée à l'accord du rapporteur public qui en est l'auteur.

Vous en avez immédiatement tiré les conséquences en jugeant, à l'occasion d'un recours contre la circulaire d'application de la loi, que l'atteinte qu'elle porte à la liberté religieuse n'est pas excessive « *au regard de l'objectif d'intérêt général poursuivi visant à assurer le respect du principe de laïcité dans les établissements scolaires publics* » (CE, 8 octobre 2004, *Union française pour la cohésion nationale*, n° 269077, Rec.)¹⁶. A la même période, le Conseil constitutionnel, lors de son examen de la constitutionnalité de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, a donné une formulation inédite du principe de laïcité, en jugeant que les dispositions de l'article 1^{er} de la Constitution affirmant que la France est une République laïque « *interdisent à quiconque de se prévaloir de ses croyances religieuses pour s'affranchir des règles communes régissant les relations entre collectivités publiques et particuliers* » (décision n° 2004-505 DC du 19 novembre 2004, *Traité établissant une Constitution pour l'Europe*, §18).

Il y a là une « *adaptation* » de la laïcité, selon la formule employée par le président Marceau Long et l'historien Patrick Weil¹⁷, à ce qui est perçu comme une nouvelle forme de menace. A l'époque des lois fondatrices de 1882 et 1905, l'adversaire principal est une institution, l'Eglise catholique, qui ne veut pas renoncer à son emprise sur l'éducation. La loi du 15 mars 2004 procède de l'idée que le comportement des élèves eux-mêmes peut porter atteinte à la laïcité, soit qu'il traduise une emprise extérieure exercée sur eux à l'encontre de leur liberté de conscience, que la laïcité doit garantir¹⁸, soit qu'il manifeste un refus de certaines valeurs républicaines. Ceci ne remet pas en cause la liberté religieuse des élèves mais donne une nouvelle justification à sa limitation. La présente affaire est l'occasion pour vous d'inscrire dans votre jurisprudence cette dimension de la laïcité, en vous inspirant par exemple de la décision du Conseil constitutionnel du 19 novembre 2004 sur l'impossibilité de s'affranchir des « *règles communes* ».

5.2. Avant comme après la loi du 15 mars 2004, il n'est cependant pas exclu que ces règles communes tiennent compte des confessions religieuses des élèves et de leurs familles, et nous en venons au deuxième temps de notre raisonnement.

Ceci résulte là encore de l'histoire des textes qui ont établi la laïcité. La loi du 28 mars 1882 prévoyait que les écoles primaires publiques vaqueraient un jour par semaine, en outre du

¹⁵ C'est pourquoi il ne nous paraît pas possible d'affirmer, comme le fait le philosophe Jean-Yves Pranchère, que « *la loi de 2004 interdisant le port de signes religieux à l'école constitue une loi, non pas laïque à proprement parler, mais limitant la liberté de conscience des élèves (donc restreignant le champ de la laïcité) pour des motifs d'intérêt public, comme cela est permis par la loi de 1905* » (« *Tourmentes laïques* », 15 novembre 2019, Institut national de recherche et d'études sur les radicalités, <https://inrer.org/2019/11/tourmentes-laiques/>).

¹⁶ Choix qui apparaît d'autant plus délibéré que dans ses conclusions, le commissaire du gouvernement Rémi Keller proposait de se référer plus classiquement « *aux objectifs légitimes du maintien de l'ordre et de l'accomplissement de la mission d'enseignement* ».

¹⁷ « *La laïcité en voie d'adaptation* », *Libération*, 26 janvier 2004. M. Long et P. Weil s'exprimaient en tant que membres de la commission Stasi.

¹⁸ Cette idée de la laïcité scolaire comme protectrice de la liberté de conscience des élèves a été renforcée par la loi n° 2019-791 du 26 juillet 2019 pour une école de la confiance, qui punit d'une contravention de 5^e classe les « *comportements constitutifs de pressions sur les croyances des élèves ou de tentatives d'endoctrinement de ceux-ci* », dans les établissements publics ou à leurs abords immédiats (article L. 141-5-2 du code de l'éducation).

Ces conclusions ne sont pas libres de droits. Leur citation et leur exploitation commerciale éventuelles doivent respecter les règles fixées par le code de la propriété intellectuelle. Par ailleurs, toute rediffusion, commerciale ou non, est subordonnée à l'accord du rapporteur public qui en est l'auteur.

dimanche, « *afin de permettre aux parents de faire donner, s'ils le désirent, à leurs enfants, l'instruction religieuse, en dehors des édifices scolaires* ». Ces dispositions se retrouvent encore aujourd'hui à l'article L. 141-3 du code de l'éducation. Le temps scolaire est donc organisé pour permettre, en dehors de l'école, l'instruction religieuse. De même, si l'article 2 de la loi du 9 décembre 1905 supprime les dépenses liées aux cultes des budgets publics, elle prévoit une dérogation en faveur des « *dépenses relatives à des services d'aumônerie et destinées à assurer le libre exercice des cultes dans les établissements publics tels que lycées, collèges, écoles (...)* ». Vous en avez déduit que ce faisant, le législateur « *a reconnu que, dans certains établissements publics, le libre exercice des cultes ne peut être sauvegardé que par l'institution de tels services à l'intérieur desdits établissements* » et qu'une circulaire ministérielle ne pouvait procéder à la suppression générale des services d'aumônerie instaurés postérieurement à une certaine date (CE, Ass., 1er avril 1949, *Chaveneau*, Rec.).

S'agissant des absences justifiées par des motifs religieux, vous jugez que les dispositions réglementaires relatives à l'assiduité des élèves « *n'ont pas eu pour objet et ne sauraient légalement avoir pour effet d'interdire aux élèves qui en font la demande de bénéficier individuellement des autorisations d'absence nécessaires à l'exercice d'un culte ou à la célébration d'une fête religieuse, dans le cas où ces absences sont compatibles avec l'accomplissement des tâches inhérentes à leurs études et avec le respect de l'ordre public dans l'établissement* » (CE, Ass., 14 avril 1995, *Consistoire central des israélites de France*, n° 125148, Rec.). Cette jurisprudence rejoint la possibilité anciennement reconnue dans la fonction publique d'accorder des autorisations d'absence aux agents pour les grandes fêtes des principales confessions (cf. en dernier lieu la circulaire du ministre de la fonction publique du 10 février 2012¹⁹). Un chef de service ne peut refuser une autorisation d'absence au seul motif que la fête religieuse ne fait pas partie de celles qui sont légalement reconnues et doit examiner si cette autorisation est compatible avec le bon fonctionnement du service (CE, 12 juillet 1997, *Mlle H...*, n° 125893, Tab.).

La loi du 15 mars 2004 n'a nullement remise en cause cette faculté de prise en compte des confessions religieuses dans le fonctionnement du service public. En témoigne la circulaire du Premier ministre du 13 avril 2007 relative à la Charte de la laïcité dans les services publics, qui procède de la même inspiration et qui affirme que « *le service s'efforce de prendre en considération les convictions des usagers dans le respect des règles auquel il est soumis et de son bon fonctionnement* ».

Y a-t-il pour autant un droit des usagers à obtenir un menu de substitution conforme à leurs convictions religieuses ? Nous ne le croyons pas et personne d'ailleurs ne le soutient devant vous. Certes, la liberté religieuse implique dans certains situations une obligation positive de l'Etat, qui doit agir pour en garantir l'effectivité : vous jugez ainsi que le principe de laïcité « *impose que la République garantisse le libre exercice des cultes* » (CE, 5 juillet 2013, *Œuvre d'assistance aux bêtes des abattoirs*, n° 361441, Rec.), tout comme le Conseil constitutionnel (décision n° 2012-297 QPC du 21 février 2013). Toutefois, une telle obligation positive ne se manifeste que dans des hypothèses où l'utilisateur est dans une situation

¹⁹ Circulaire du 10 février 2012 relative aux autorisations d'absence pouvant être accordées à l'occasion des principales fêtes religieuses des différentes confessions, NOR : MFPP1202144C.

Ces conclusions ne sont pas libres de droits. Leur citation et leur exploitation commerciale éventuelles doivent respecter les règles fixées par le code de la propriété intellectuelle. Par ailleurs, toute rediffusion, commerciale ou non, est subordonnée à l'accord du rapporteur public qui en est l'auteur.

contrainte et ne peut exercer son culte si la puissance publique ne lui en donne pas les moyens. Ainsi, l'administration pénitentiaire doit « *permettre, dans toute la mesure du possible (...) l'observance des prescriptions alimentaires résultant des croyances et pratiques religieuses* » (CE, 10 février 2016, *M. Y...*, n° 385929, Rec.). Tel n'est pas le cas pour la restauration scolaire puisque la fréquentation de ce service est toujours facultative pour les élèves²⁰. C'est pourquoi vous avez refusé d'admettre que les « *choix alimentaires dictés [aux] usagers par leur conscience* » pouvaient remettre en cause la réglementation prévoyant la présence de protéines animales à chaque repas (CE, 20 mars 2013, *Association végétarienne de France et autres*, n° 354547, Inédit). Vous avez aussi considéré en référé qu'une réglementation communale ne prévoyant pas de menus de substitution ne portait pas d'atteinte grave et manifestement illégale à une liberté fondamentale (JRCE, 25 octobre 2002, *Mme R...*, n° 251161, Inédit).

5.3. Pour nous résumer, si la laïcité n'autorise pas tout un chacun à s'affranchir des règles communes au nom de sa religion, elle n'interdit pas que la définition de ces règles prenne en compte dans une certaine mesure les convictions religieuses. Ajoutons que cette interprétation n'induit aucune discrimination, contrairement à ce qui est soutenu par la commune requérante. Elle n'implique pas d'obligation de satisfaire à toutes les demandes justifiées par les convictions religieuses mais autorise seulement les collectivités à les prendre en compte dans la mesure permise par les contraintes de fonctionnement du service. Elle n'implique pas non plus de regrouper les élèves concernés sur des tables distinctes, pratique qui est certainement à déconseiller.

Si vous alliez dans le sens souhaité par la commune de Chalon-sur-Saône, ceci n'aurait pas seulement pour conséquence de lui permettre de mettre fin aux menus de substitution. L'ensemble des communes de France devrait abandonner cette pratique, puisqu'elle serait jugée contraire au principe de laïcité. Ceci causerait sans doute un certain trouble dans notre pays.

6. Nous avons réservé pour la fin l'examen de l'avant-dernier moyen du pourvoi, tiré de ce que la cour aurait commis une erreur de droit en jugeant que le gestionnaire d'un service public facultatif ne pourrait en modifier l'organisation que pour des motifs en rapport avec les nécessités de ce service.

Cette formulation nous paraît en effet restreindre à l'excès les marges de manœuvre du gestionnaire, comme le craint l'AMF qui y voit le risque d'un « effet-cliquet » interdisant à une collectivité ayant mis en place des menus de substitution de revenir en arrière. Le principe de mutabilité des services publics implique que la collectivité responsable puisse en faire évoluer l'organisation, sans qu'il y ait de droit acquis à son maintien. Elle apprécie les besoins du service qui justifient son évolution, en pouvant se fonder notamment sur des considérations de coût, et le juge de l'excès de pouvoir n'exerce sur cette appréciation qu'un contrôle restreint (CE, 19 juillet 1991, *FNAUT*, n° 115294, Rec. ; 5 mars 2014, *Communauté d'agglomération Maubeuge-Val de Sambre*, n° 365500, Inédit, et *C... et autres*, n° 368199, Inédit). Toutefois, ce motif est surabondant dans le raisonnement de la cour, puisque l'erreur

²⁰ Sous réserve de la situation des élèves en internat, que la présente affaire ne donne pas l'occasion d'examiner.

de droit dans l'interprétation des principes de laïcité et de neutralité suffisait à justifier l'annulation prononcée.

Ce dernier moyen sera donc également écarté mais il est l'occasion pour vous de vous prononcer sur les marges de manœuvre dont dispose la collectivité responsable de la restauration scolaire pour décider d'offrir des menus de substitution ou d'y mettre fin, pour des raisons liées à l'intérêt du service et indépendamment du principe de laïcité. Deux possibilités se présentent à vous.

La première consisterait, eu égard à l'importance du sujet, à reconnaître l'intérêt général qui s'attache à ce que le plus grand nombre d'enfants puissent, quelles que soient leurs particularités, accéder au service de restauration scolaire. La collectivité ne serait pas tenue de mettre en place des menus de substitution mais son rôle serait d'apprécier l'ensemble des besoins particuliers des élèves scolarisés et de décider en fonction de ses moyens l'organisation la mieux à même de les satisfaire. Cette hypothèse nous a un temps séduit et vous pourriez voir dans la loi du 27 janvier 2017, qui a reconnu un droit d'accès à la cantine scolaire, une invitation à aller dans ce sens. Nous avons toutefois renoncé à vous le proposer en raison des incertitudes qu'une telle formulation ouvrirait quant à la marge d'appréciation du gestionnaire et au contrôle exercé par le juge. Ces incertitudes portent en particulier sur deux points : l'intérêt général dépend-il du nombre d'enfants concernés par les menus de substitution ? implique-t-il de développer les alternatives végétariennes qui paraissent à même de satisfaire une certaine diversité de demandes ? Nous ne savons pas répondre *in abstracto* à ces questions.

Nous vous proposons donc d'en rester à votre jurisprudence générale qui reconnaît un large pouvoir d'appréciation du gestionnaire du service quant à son évolution. Ceci traduit pour le sujet qui nous occupe aujourd'hui un choix de confiance. Confiance dans les collectivités territoriales, qui pour un grand nombre d'entre elles ont mis en place des menus de substitution depuis plusieurs décennies et sont les mieux à même d'apprécier les évolutions souhaitables en fonction des situations locales. Confiance dans la capacité du juge administratif à déceler les initiatives qui, sous couvert de l'intérêt du service, poursuivraient en réalité des visées discriminatoires et qui devraient alors être annulées pour détournement de pouvoir.

* *
*

La voie que nous vous proposons n'a rien de révolutionnaire. Elle s'inscrit dans votre jurisprudence constante et confirme les solutions unanimement trouvées jusqu'ici par les juges du fond concernant cette problématique. Votre décision n'en aura pas moins son importance. Elle montrera que la laïcité n'est en rien incompatible avec une certaine prise en compte des convictions religieuses lorsque cela ne nuit pas au bon fonctionnement du service public. Nous pensons même que la règle commune est d'autant mieux acceptée lorsque les usagers relevant de situations minoritaires observent que celles-ci sont prises en compte par elle. Réunir à la même table ceux qui mangent du porc et ceux qui n'en mangent pas : cette image de la République en vaut bien une autre.

Ces conclusions ne sont pas libres de droits. Leur citation et leur exploitation commerciale éventuelles doivent respecter les règles fixées par le code de la propriété intellectuelle. Par ailleurs, toute rediffusion, commerciale ou non, est subordonnée à l'accord du rapporteur public qui en est l'auteur.

PCMNC :

- **A ce que l'intervention de la LICRA soit admise ;**
- **Au rejet du pourvoi de la commune ;**
- **A ce qu'il soit mis à la charge de la commune le versement à la SCP Ricard, Bendel-Vasseur, Ghnassia, avocat de la Ligue de défense judiciaire des musulmans une somme de 3 000 euros au titre des articles L. 761-1 du code de justice administrative et 37 de la loi du 10 juillet 1991, sous réserve que la SCP renonce à percevoir la somme correspondant à la part contributive de l'Etat ;**
- **Au rejet des conclusions présentées par la LICRA au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative, dès lors que la LICRA n'est qu'intervenante et non partie à cette affaire.**

Ces conclusions ne sont pas libres de droits. Leur citation et leur exploitation commerciale éventuelles doivent respecter les règles fixées par le code de la propriété intellectuelle. Par ailleurs, toute rediffusion, commerciale ou non, est subordonnée à l'accord du rapporteur public qui en est l'auteur.