



HAL
open science

Les nouvelles “ tables ” du service public - Á propos des cantines scolaires, Dr. adm., 2019, n° 2, Focus, alerte 17.

Christophe Roux

► **To cite this version:**

Christophe Roux. Les nouvelles “ tables ” du service public - Á propos des cantines scolaires, Dr. adm., 2019, n° 2, Focus, alerte 17.. Droit administratif, 2019, 2, pp.alerte 17. hal-02456006

HAL Id: hal-02456006

<https://hal.science/hal-02456006v1>

Submitted on 13 Jun 2023

HAL is a multi-disciplinary open access archive for the deposit and dissemination of scientific research documents, whether they are published or not. The documents may come from teaching and research institutions in France or abroad, or from public or private research centers.

L'archive ouverte pluridisciplinaire **HAL**, est destinée au dépôt et à la diffusion de documents scientifiques de niveau recherche, publiés ou non, émanant des établissements d'enseignement et de recherche français ou étrangers, des laboratoires publics ou privés.

Les nouvelles « tables » du service public – À propos des cantines scolaires

Droit Administratif n° 2, Février 2019, alerte 17

Focus par Christophe ROUX professeur de droit public - université Lumière – Lyon 2 - équipe de droit public de Lyon (EA 666)

CAA Lyon, 26 oct. 2018, n° 17LY03328, *Cne Châlon-sur-Saône*.

« À tous les repas pris en commun, nous invitons la liberté à s'asseoir. La place demeure vide mais le couvert est mis » (*R. Char, Feuilletés d'Hypnos : 1946*). C'est peut-être, qui sait, à cet aphorisme que la cour administrative d'appel de Lyon a entendu faire écho récemment, en annulant la décision du maire de Châlons-sur-Saône de supprimer les menus de substitution (sans-porc) servis dans les cantines scolaires communales depuis 1984 (aux conclusions conformes du rapporteur public S. Deliancourt - que nous remercions vivement pour leur communication). Le juge administratif d'estimer, en premier lieu, que le principe de mutabilité ne pouvait prospérer, faute de démontrer que l'évolution était justifiée par des troubles à l'ordre public ou par les nécessités propres à l'organisation du service. En second lieu, celui-ci de retenir que le principe de laïcité ne pouvait pas davantage, à lui-seul, justifier une telle suppression. C'est dans le même sens, mais en se fondant seulement sur la méconnaissance des règles de compétence, que deux tribunaux de province ont également retenu une position idoine, au sujet des cantines de Beaucaire (*TANîmes, 9 oct. 2018, n° 1800342*) et Ouistreham (*TA Caen, 14 déc. 2018, n° 1801210*). D'aucuns verront, dans cette actualité jurisprudentielle copieuse, une incarnation des tensions croissantes qui se nouent autour de la laïcité. Jusqu'alors pourtant, ce pan du « droit de la laïcité » se caractérisait plutôt – en comparaison d'autres, tout du moins – par sa relative frugalité. Le juge administratif avait certes été saisi de la problématique dans le cadre des prisons, où il avait choisi d'entrebâiller la « petite porte » historiquement empruntée par le principe de laïcité (*J. Rivero, De l'idéologie à la règle de droit : la notion de laïcité dans la jurisprudence administrative, La laïcité : PUF, 1960, p. 263*). Admettant, à la suite du juge européen (*CEDH, 27 juin 2000, n° 27417/95, Cha'are Shalom V e Tsedek*), que les prescriptions alimentaires sont protégées par l'article 9 de la Convention européenne des droits de l'homme, il avait retenu que l'administration pénitentiaire se doit de fournir des menus confessionnels aux détenus, mais uniquement « dans toute la mesure du possible » (*CE, 10 févr. 2016, n° 385929, Khadar*).

Il n'y avait dès lors aucune raison de penser que la problématique s'en tiendrait là, les prisons, les écoles et casernes suivant, en matière de mesures d'ordre intérieur comme ailleurs, un destin juridictionnel régulièrement analogue. Les mêmes causes produisent, au demeurant, souvent les mêmes effets : à la christianisation historique de l'espace public français (porteuse de discriminations à rebours cristallisées par la loi du 9 décembre 1905) a correspondu une christianisation de nos assiettes dans lesquelles, tôt ou tard, on allait découvrir un os. Le juge n'en était pas moins resté dans une logique un brin rigide sur le sujet lorsqu'il avait eu à en connaître, retenant invariablement qu'aucune règle ni aucun principe – *a fortiori*, le principe de laïcité – n'oblige les collectivités à prévoir de tels menus de substitution (*TA Marseille, 26 nov. 1996, Zitouni : D. 1997, inf. rap., p. 30. – TA Cergy-Pontoise, 30 sept 2015, n° 1411141, Mekhetteche : AJDA 2015, p. 2394, concl.*

E. Costa. – TA Orléans, 27 juill. 2017, n° 1701213, El Omari). Sa position contrastait singulièrement avec les souples préconisations émises par ailleurs – et retenues régulièrement sur le terrain – encourageant au contraire à tenir compte des impératifs alimentaires religieux des usagers (*V. not. Circ. NOR/IOCK1110778C, 16 août 2011. – Défenseur des droits, L'égal accès des enfants à la cantine de l'école primaire, 28 mars 2013*). Sans bouleverser cet état du droit, la cour lyonnaise vient le compléter et en modifier tout de même l'équilibre, signe d'un assouplissement très net de l'attitude du juge administratif en matière de laïcité. La décision est d'autant plus remarquable que, au-delà de la laïcité, elle mobilise un appareillage dense, faisant application des « lois » du service public, tout en révélant leurs mutations autant que leur enrichissement contemporain (*V. G. J. Guglielmi, Exit les lois de Rolland, La nouvelle ère des principes de fonctionnement garantis, Mélanges G. Marcou : IRJS, 2018, p. 817*). Il sera loisible d'y voir, au creuset des obligations positives européennes, une énième manifestation de la subjectivisation de notre droit administratif. La liberté religieuse autant que la libre disposition du corps humain (dont la « libre ingestion » constitue l'une des veines) semblent, de fait, avoir eu raison de la conception objective du service public à la française, incarnée autrefois par le statut « légal et réglementaire » de l'usager (*B. Plessix, Droit administratif général : LexisNexis, 2e éd., 2018, spéc. § 695, 719 et 724*).

Immutabilité. – C'est avant tout au sujet de la loi du changement – la mutabilité ou l'adaptabilité – que la décision de la cour lyonnaise attire l'attention. Le propos est connu : illustrant « de la façon la plus exemplaire l'esprit objectiviste dans lequel a été conçu le régime français des services publics » (*B. Plessix, préc., § 724*), le principe de mutabilité a toujours fait l'objet d'une instrumentalisation à front renversé, confortant davantage la liberté de gestion des personnes publiques que les revendications des usagers. Au-delà, outre les interrogations quant à sa valeur, l'autonomie du principe s'était révélée douteuse dès son avènement, notamment au regard du principe de continuité (*CE, 10 janv. 1902, Cie nouvelle du gaz de Deville-les-Rouen*) ; l'avenir n'a pas démenti le constat (*CE, 25 juin 1969, n° 69449, Vincent*). C'est dire combien la présente décision tranche avec le paysage ambiant, en retenant qu'il n'est pas établi que le recours aux menus confessionnels « aurait provoqué des troubles à l'ordre public ou été à l'origine de difficultés particulières en ce qui concerne l'organisation et la gestion du service public ». Elle aboutit ce faisant à prendre le quasi-parfait contre-pied de la jurisprudence *Vannier* (*CE, sect., 27 janv. 1961, n° 38661*) en créant, au fond, rien de moins qu'un droit (certes non acquis) au maintien des menus confessionnels. La suppression des services publics n'a, il est vrai, jamais été totalement discrétionnaire ; par le passé cependant, seules d'excessivement rares erreurs d'appréciation confinant au détournement de pouvoir avaient autorisé le juge à censurer les choix publics (*CE, 28 févr. 1990, n° 73788, Decaudin*). On aurait d'ailleurs préféré que ce moyen soit retenu ; on se contentera ici, comme dans l'arrêt *Barel*, de la diplomatique erreur de droit (le juge statuant néanmoins bien entendu dans la limite des moyens des parties). L'appréciation – autant que l'intensité de contrôle mobilisé ici – gêne encore un peu par comparaison avec la jurisprudence aussi dominante que conciliante, lorsque les pouvoirs publics entendent supprimer, pour des raisons économiques, des lignes ferroviaires, des bureaux de poste ou des tribunaux de proximité. Faudra-t-il dès lors se réfugier derrière de telles considérations financières pour obtenir l'aval juridictionnel ? Contrairement à la laïcité qui, comme on le sait, « sent la poudre » (*J. Rivero, La notion juridique de laïcité : D. 1949, chron. p. 137*), l'argent au moins n'a ni goût, ni odeur... Nul doute enfin que, demain, les maires désireux de s'extraire de cette « contrainte » invoqueront des phénomènes – plus ou moins réels – de communautarisme (« tables confessionnelles » constituées pour des raisons pratiques), voire de prosélytisme (stigmatisation silencieuse – ou non – des élèves qui ne respecteraient pas les prescriptions alimentaires religieuses) parfois engendrées par la mise en place de menus de substitution (*A.-V. Foucher, L'observance des prescriptions alimentaires issues des convictions religieuses et philosophiques dans l'espace public français : RTDH, 2016, n° 107, p. 639*).

Laïcité. – Vue sous cet angle, l'affirmation de la cour selon laquelle « à elle seule », la laïcité ne constitue pas une justification à la suppression des menus confessionnels, aura de quoi couper l'appétit. Il n'est pas interdit de penser, certes, que les décisions locales de suppression des menus de substitution possèdent quelques relents politiques « orientés » ; indéniement encore, et comme le relevait le jugement de première instance contesté, ces édiles ont visiblement succombé aux charmes d'une « certaine conception de la laïcité » (*TA Dijon, 28 août 2017, n° 1502100*) que l'on qualifiera, par facilité de langage, de « laïcité fermée ». Il n'est pas blâmable de la rejeter ; n'est-ce pas néanmoins, pour s'en tenir à un seul exemple, la même conception qui est véhiculée au sujet de la « stricte neutralité » à laquelle les agents publics sont astreints (*CE, avis, 3 mai 2000, n° 217017, Dlle Marteaux*) ? Avouons qu'il y a au final de quoi en perdre ses bases. Faire comprendre au quidam que la laïcité n'oblige en rien à prévoir des menus de substitution, mais qu'en revanche, le même principe ne peut fonder leur suppression, relève de la gageure. Tout aussi kafkaïenne pour les élus locaux nous semble la sédimentation des évolutions légales et jurisprudentielles. Depuis la loi du 27 janvier 2017, l'article L. 131-13 du Code de l'éducation dispose en effet que « *l'inscription à la cantine des écoles primaires, lorsque ce service existe, est un droit pour tous les enfants scolarisés* ». En compilant les solutions, c'est dire aujourd'hui, d'une part, que les cantines restent de création facultative... mais qu'une fois existantes, leur fréquentation constitue un droit (*TA Besançon, 7 déc. 2017, n° 1701724 : JurisData n° 2017-025101 ; BJCL 2017, p. 765, concl. Marion*) ; c'est dire, d'autre part, que les menus de substitution sont de création tout aussi facultatives... mais qu'en revanche, une fois mis en place, les collectivités auront le plus grand mal à les supprimer. Autant dire que si l'on voulait décourager les élus de faciliter la vie de leurs concitoyens en promouvant une laïcité « ouverte », on ne s'y prendrait probablement pas autrement.

Au plan pratique, la décision du 26 octobre 2018 invalidera en tout état de cause un principe moléculaire pourtant bien éprouvé, en cuisine également d'ailleurs : avec cette « conception de la laïcité » où rien ne se perd (pas de menus alternatifs à supprimer) et rien ne se crée (pas de menus alternatifs à prévoir), et bien... rien ne se transforme. De fait, ce que l'on avait pu établir – et déplorer – dans ces mêmes colonnes au niveau géographique (*La laïcité à la carte : Dr. adm. 2017, alerte 51*) se vérifie pleinement sur un plan gastronomique. Au sein des cantines scolaires françaises, une laïcité *self-service* est au menu, probablement parce qu'en France il existe au moins autant de conceptions de la laïcité que de variétés de fromages, ceci drainant au passage des problématiques d'égalité, de mixité et d'attractivité territoriales non négligeables. Il sera encore possible de décliner, au sujet de ce phénomène, les mêmes arguties et subtiles distinctions que celles identifiées par le passé. Mis de côté le particularisme alsaco-mosellan (la ville de Strasbourg, à cet égard, de proposer des menus confessionnels – hallal, casher – depuis longtemps), les décisions précitées contribuent encore à opacifier les choses : ce qui vaut pour les « services publics administratifs facultatifs » (cette qualification ayant valeur d'antienne dans les décisions récentes) vaut-il aussi pour les services publics industriels et commerciaux et/ou obligatoires ? Au sujet de la première interrogation, la distinction SPA/SPIC (dont on pourra, accessoirement, trouver l'instrumentalisation toujours aussi peu pertinente) ne nous semble pas en mesure de constituer une césure susceptible de justifier une solution différenciée... sauf, peut-être, à percevoir dans le lien contractuel (et son volet « adhésif ») une éventuelle échappatoire. Côtés arguties enfin, il sera certainement possible avec un peu de créativité (par analogie avec les crèches de Noël : *CE, ass., 9 nov. 2016, n° 395122, Cne Melun*) de ressusciter demain le caractère culturel, festif, voire artistique (la gastronomie n'est-elle pas le 9e art ?) du mets pour, par exemple, sauver la galette des rois à la cantine. La présence de fêtes « Johnny Hallyday » (il s'agirait d'un des produits de l'année 2019...) autant que le couronnement (temporaire) de nos petites têtes blondes achèveront sans doute de convaincre. Après tout, d'une année à l'autre, le tribunal administratif de Lyon a réussi à annuler puis valider la présence de crèches de Noël au sein de l'hôtel de région Rhône-Alpes-Auvergne, le décorum (panneaux, ateliers, discours...) environnant installé à dessein étant parvenu à les faire regarder, la seconde fois, comme

« culturelles » et « festives » (comp. *TA Lyon*, 5 oct. 2017, n° 1609063 – *TA Lyon*, 22 nov. 2018, n° 1709278).

Environnementalisation et externalisation. – Ces artifices évoqués, la parade la plus efficace consistera sans doute à « déconfessionnaliser » le débat (*S. Papi, Islam, laïcité et commensalité dans les cantines scolaires publiques : Hommes & migrations*, 2012, n° 1296, p. 1). C'est la voie qu'arpentent déjà de nombreuses collectivités lesquelles, pour couper court aux débats, proposent des repas végétariens à leurs élèves. Quoique, à ce stade, la présence de tels menus ne soit pas obligatoire, un « verdissement » sensible de la restauration scolaire est en marche. C'est la finalité que poursuit en effet la récente loi du 30 octobre 2018 relative, entre autres, à « une alimentation saine, durable et accessible à tous » au sein des services de restauration collective (*L. 30 oct. 2018 : JO 1er nov. 2018, texte n° 1 ; Contrats-Marchés publ. 2018, comm. 258, note G. Clamour*). Pour l'essentiel, certes, c'est sous l'angle du droit de la commande publique que l'environnementalisation du droit (pour une vue d'ensemble, *L'environnementalisation du droit, Études en l'honneur du Pr. Sylvie Caudal : Fondation Varenne*, 2019, à paraître) se matérialise le plus immédiatement, les gestionnaires de restauration collective devant faire passer la part du « bio » et des produits labellisés proposés à hauteur de 50 % minimum, au 1er janvier 2022. Enfin, issu d'un amendement parlementaire adopté contre l'avis du Gouvernement (?), le nouvel article L. 230-5-6 du Code rural les oblige désormais à proposer aux usagers, au moins une fois par semaine, un repas végétarien. L'avancée est certes minime, d'autant plus que la disposition a été adoptée à titre expérimental ; elle n'en constitue pas moins un premier pas salutaire pour « déminer » les tensions relatives à la laïcité.

Inévitablement, toute solution draine cependant son lot de difficultés et d'effets pervers. Sur le volet « commande publique » de la loi, l'avancée n'est pas avare de faux-semblants, la préférence clairement donnée aux « circuits-courts » ayant pour effet de confiner au localisme, au mépris du principe de non-discrimination. Amenée à se prononcer sur le sujet, la chambre régionale des comptes d'Île-de-France n'a d'ailleurs pas caché ses réserves sur la pratique voici quelques mois (*Région Île-de-France. La politique de restauration scolaire*, 29 mai 2018, spéc. p. 50). Il ne faudrait pas dissimuler encore les effets induits du processus de diversification – pour ne pas dire individualisation – alimentaire dans les cantines scolaires. Ce dernier pourrait encore encourager, compte tenu de ses difficultés pratiques, le choix en faveur de l'externalisation, les pénuries humaines, matérielles et financières publiques s'avérant assez dirimantes pour envisager la (re)municipalisation. Les mérites qualitatifs (pour les élèves) et économiques (pour les parents et contribuables) de la formule n'ont donc pas fini d'alimenter les discussions ; juridiquement en revanche (deux poids, deux mesures ?), point d'objections : ce choix relèvera bel et bien de la liberté de gestion des collectivités, le droit de l'Union européenne étant à l'unisson (*V. par ex. CJCE, 11 janv. 2005, aff. C-26/03, Stadt Halle*). Reste enfin, peut-être, à pointer que la déconfessionnalisation du débat autour des cantines scolaires ne devra pas leurrer. Neutraliser le débat religieux est une chose ; que l'État, *lato sensu*, soit neutre en promouvant cette évolution en est une autre, la substitution d'une approche « verdissante » n'étant pas dénuée de considérations morales susceptibles d'entrer, un jour ou l'autre, en contradiction avec les convictions religieuses et philosophiques des usagers.