



HAL
open science

La laïcité dans l'institution scolaire : variations dans l'application d'un principe juridique

Lauren Bakir

► **To cite this version:**

Lauren Bakir. La laïcité dans l'institution scolaire : variations dans l'application d'un principe juridique. *Revue du droit des religions*, 2016, La dissimulation du visage dans l'espace public, 2, pp.123-138. 10.4000/rdr.947 . hal-02946189

HAL Id: hal-02946189

<https://hal.science/hal-02946189v1>

Submitted on 4 Apr 2024

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.



Distributed under a Creative Commons Attribution - NonCommercial 4.0 International License

Laïcité et institution scolaire : variations dans l'application d'un principe juridique

Lauren Bakir



Édition électronique

URL : <http://journals.openedition.org/rdr/947>

DOI : 10.4000/rdr.947

ISSN : 2534-7462

Éditeur

Presses universitaires de Strasbourg

Édition imprimée

Date de publication : 8 novembre 2016

Pagination : 123-138

ISBN : 978-2-86820-959-7

ISSN : 2493-8637

Référence électronique

Lauren Bakir, « Laïcité et institution scolaire : variations dans l'application d'un principe juridique », *Revue du droit des religions* [En ligne], 2 | 2016, mis en ligne le 11 février 2020, consulté le 19 novembre 2020. URL : <http://journals.openedition.org/rdr/947> ; DOI : <https://doi.org/10.4000/rdr.947>



La *revue du droit des religions* est mise à disposition selon les termes de la Creative Commons - Attribution - Pas d'Utilisation Commerciale 4.0 International - CC BY-NC 4.0.

LAÏCITÉ ET INSTITUTION SCOLAIRE : VARIATIONS DANS L'APPLICATION D'UN PRINCIPE JURIDIQUE

Lauren BAKIR

Doctorante en droit à l'Université de Strasbourg

RÉSUMÉ

En partant des éléments constitutifs du principe juridique de laïcité, cet article vise à s'interroger sur son application dans l'institution scolaire. La laïcité semble faire l'objet de deux traitements différents. D'une part, l'application de ce principe a vocation à influencer sur les comportements, à travers une conception neutralisante de la laïcité. D'autre part, des outils d'application nouveaux tendent à agir sur les mentalités, à travers la mise en œuvre d'une « laïcité pédagogique ». La mise en perspective de ces deux approches mène à s'interroger sur l'investissement politique de cette notion. Au regard des réglementations successives, la question se pose de savoir dans quelle mesure le principe juridique de laïcité est appliqué, face à la laïcité comme valeur politique.

ABSTRACT

From the legal principle of *laïcité* in its various components, this article aims to question its application in the educational institution. Secularism seems to be treated in two different ways. On the one hand, based on a neutralist conception of *laïcité*, the related legal principle is implemented with the view to influence pupils' behaviour. On the other hand, new application tools tend to act on the mentalities, through the implementation of an "educational secularism". When put into perspective, both approaches lead to think about how this notion is politically invested. With regard to the various regulations adopted since the late 1980s, the question arises of whether the legal principle of *laïcité* is implemented differently from *laïcité* as a political value.

Dans son rapport *Un siècle de laïcité* de 2004, le Conseil d'État soulignait l'absence de définition précise du principe juridique de laïcité et rappelait le lien entre celui-ci et le contexte historique, politique et social, avant d'en proposer les éléments constitutifs¹. Le principe de laïcité recouvre *a priori* trois éléments principaux : la neutralité, la liberté de religion, et l'égalité entre les cultes. Concordants, ces principes fondamentaux peuvent cependant entrer en concurrence et conduisent à la nécessité de trouver un équilibre au sein même d'un principe composite.

Dans l'ordre constitutionnel français, sa définition n'est donnée que plusieurs décennies après l'adoption du préambule de la Constitution de 1946 introduisant le principe de laïcité dans le droit positif. Dans la décision relative au Traité établissant une Constitution pour l'Europe du 19 novembre 2004², le Conseil constitutionnel interprète en effet les dispositions de l'article 1^{er} de la Constitution comme interdisant « à quiconque de se prévaloir de ses croyances religieuses pour s'affranchir des règles communes régissant les relations entre collectivités publiques et particuliers ». Dans ce qui s'apparente à une définition du principe de laïcité à la française, le Conseil met indirectement l'accent sur les principes de neutralité³ et d'égalité. Il valide implicitement la législation particulière existant en France, à savoir la loi 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.

Pourtant, le Conseil constitutionnel ne reprendra pas cette version par la suite. Dans la décision QPC du 21 février 2013⁴, il enrichit sa définition et tente de trouver un équilibre entre les trois éléments principaux que sont la neutralité et l'égalité, mais aussi la liberté. À ce titre, il rappelle que « le principe de laïcité figure au nombre des droits et libertés que la Constitution garantit » et « qu'il en résulte la neutralité de l'État ; qu'il en résulte

1. FRANCE. CONSEIL D'ÉTAT, *Un siècle de laïcité*, Paris, La Documentation française, 2004, p. 246.

2. Cons. const., déc. 19 nov. 2004, n° 2004-505 DC, *Traité établissant une Constitution pour l'Europe*, cons. 18.

3. Cette acception reprend celle retenue en 1946, lors des débats en commission de la seconde Constituante, durant laquelle s'établit un consensus autour de la laïcité constitutionnelle comme synonyme de « neutralité religieuse de l'État » : PRELOT P.-H., « La religion dans les Constitutions françaises. De la Constitution civile du clergé à la laïcité constitutionnelle (1789-1958) », in AKGÖNÜL S. (dir.), *Laïcité en débat, principes et représentations en France et en Turquie*, Strasbourg, PUS, 2008, p. 110.

4. Cons. const., déc. 21 févr. 2013, n° 2012-297 QPC, *Association pour la promotion et l'expansion de la laïcité*, cons. 5.

également que la République ne reconnaît aucun culte ; 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 garantisse le libre exercice des cultes ; qu'il implique que celle-ci ne salarie aucun culte ». Cette définition fait figurer les éléments constitutifs de la laïcité sur un même pied, rappelant leur nécessaire conciliation.

Parallèlement à ces évolutions de la jurisprudence constitutionnelle, la définition et l'application du principe de laïcité continuent à nourrir les débats. Il semble en effet exister deux conceptions de la laïcité : la laïcité comme valeur politique et la laïcité comme principe juridique. Or, le principe juridique de laïcité et la laïcité comme valeur politique ne sont pas deux sphères étanches, et l'on décèle parfois l'influence de la seconde dans la mise en œuvre du premier. « Parce que la laïcité renvoie toujours à la fois à un programme politique et à un régime juridique, il s'agit d'une notion propice aux approximations et glissements de sens »⁵ ; cette cohabitation entre le récit lié à la laïcité et son application en droit a pu être caractérisée par les notions de « laïcité narrative » et « laïcité du droit »⁶.

À partir de cette dualité de sens, l'objet de cet article est de comprendre quelle « laïcité » sous-tend les règles applicables dans l'institution scolaire, qui en constitue le berceau historique⁷. La loi du 15 mars 2004⁸, en recourant à la voie de l'interdiction des signes religieux à l'école, reflète une approche contraignante de la laïcité. À première vue, les instruments adoptés

5. HENNETTE-VAUCHEZ S., VALENTIN V., *L'affaire Baby Loup ou la nouvelle laïcité*, Paris, LGDJ, 2014, p. 27.

6. FERRARI A., « De la politique à la technique : laïcité narrative et laïcité du droit. Pour une comparaison France/Italie », in BASDEVANT-GAUDEMET B. et JANKOWIAK F. (dir.), *Le droit ecclésiastique de la fin du XVIII^e au milieu du XX^e siècle en Europe*, Leuven, Peeters, 2009, p. 333-345. – Cette distinction peut également être perçue comme une distinction entre deux conceptions politiques de la laïcité : une conception libérale qui « défend une lecture libérale de la loi de 1905 et d'abord attentive à la protection de la liberté religieuse » et une conception « républicaine plus large, voyant dans la laïcité bien plus que la garantie d'un droit, l'affirmation d'une conception du bien susceptible de régler non seulement le seul comportement des personnes publiques mais aussi, dans une certaine mesure, celui des simples citoyens » : HENNETTE-VAUCHEZ S., VALENTIN V., *op. cit.*, p. 18.

7. La loi Jules Ferry du 28 mars 1882 marquait l'entrée en droit français de la laïcité « par la petite porte », à travers le caractère laïque de l'enseignement primaire public. RIVERO J., « De l'idéologie à la règle de droit : la notion de laïcité dans la jurisprudence administrative », in *La laïcité*, Paris, PUF, 1960, p. 263, cité par GAUDEMET Y., « La laïcité, forme française de la liberté religieuse », *RDJ* 2015, p. 329.

8. Au niveau législatif, il est à noter que la loi d'orientation sur l'éducation du 10 juillet 1989, dite loi Jospin, reconnaît aux élèves la liberté d'expression dans les collèges et lycées (art. 10).

en 2013 consacrent une approche différente. En effet, la loi du 8 juillet 2013 sur l'orientation et la programmation pour la refondation de l'école de la République⁹ qui contient des dispositions présentées comme des outils d'application du principe de laïcité à l'école¹⁰ et la *Charte de la laïcité à l'école* du 9 septembre 2013 ont vocation à recourir à la pédagogie. La mise en perspective de ces deux approches, l'une contraignante, l'autre pédagogique, semble constituer une clef de lecture pertinente pour interroger l'évolution du principe de laïcité tel qu'appliqué au service public de l'éducation. Les outils adoptés en 2013 reflètent-ils une nouvelle conception de la laïcité qui favoriserait une conciliation plus équilibrée des principes qui la constituent (conciliation promue par le Conseil constitutionnel en 2013)¹¹ ? Ce passage à la laïcité par la pédagogie, qui n'est pas une idée tout à fait nouvelle¹², soulève la réflexion. S'agit-il d'une conception renouvelée de la laïcité reposant sur des outils d'application nouveaux ? Ou s'agit-il de la même conception, appliquée cette fois-ci par d'autres moyens (la pédagogie) ?

Il apparaît que, même si l'on s'accorde sur une définition juridique du principe de laïcité, il existe des variations dans son application, sous l'influence plus ou moins tangible de la laïcité comme valeur politique. En l'espace d'une décennie, l'on observe une évolution dans l'appréhension du principe de laïcité, par la législation, la jurisprudence et des instruments juridiques successifs. Après y avoir adossé des réglementations contraignantes (1), l'État paraît accorder au principe de laïcité une vertu formatrice et tente désormais de la faire partager par la pédagogie, l'éducation, plutôt que par la seule contrainte (2).

9. Loi n° 2013-595 du 8 juillet 2013 d'orientation et de programmation pour la refondation de l'école de la République, entrée en vigueur en septembre 2015.

10. Le gouvernement, par la voix de la ministre qui a porté ce projet, Najat Vallaud-Belkacem, déclare : « Ces valeurs de l'enseignement public [...] sont réaffirmées par la mise en œuvre d'une réelle pédagogie de la laïcité à l'école », <http://www.gouvernement.fr/action/une-ecole-qui-porte-haut-les-valeurs-de-la-republique> [consulté le 3 juin 2016].

11. Concernant les principes constitutifs de la laïcité, chacun « peut être appréhendé en tant que valeur et l'État laïque va constamment devoir procéder à des arbitrages dans la détermination du poids relatif qu'il leur accorde dans le traitement d'un fait social » : KOUSSENS D., « Expertise publique sous influence ? », *ASSR*, n° 55, 2011, p. 61-79.

12. La lettre de Jules Ferry aux instituteurs, du 27 novembre 1883, promeut une approche pédagogique de l'instruction morale et civique. La spécificité de l'approche adoptée en 2013 (par la loi du 8 juillet et la *Charte de la laïcité à l'école*) tient au fait que ces instruments sont destinés non seulement aux instituteurs, mais aussi aux usagers (élèves, parents).

1. LA LAÏCITÉ À L'ÉCOLE : UNE « LAÏCITÉ D'INTERDICTION » ?

Le débat public relatif au port du foulard islamique à l'école date des années 1990. Entre l'émergence de ce débat et l'adoption de la loi en 2004, l'encadrement juridique du port de signes religieux a évolué. L'institution scolaire d'une République constitutionnellement laïque doit-elle ou non accepter que ses jeunes usagers manifestent ostensiblement leur religion ? Dans quelle mesure les modalités d'application du principe juridique de laïcité peuvent-elles mener à une interdiction ? La loi de 2004 représente, à l'échelle de l'institution scolaire, un outil d'application du principe de laïcité résultant d'une conception contraignante (1.1). Il convient de relever que d'autres pratiques, en marge du débat relatif au port de signes religieux par les élèves, seront interrogées au regard du principe de laïcité. Les parents d'élèves entrent-ils dans le champ d'application de la laïcité neutralisante ? Quelle est la place du principe de laïcité dans le traitement juridique réservé à la restauration scolaire ? (1.2). Sans revenir sur l'opportunité de la loi du 15 mars 2004 et la jurisprudence à laquelle elle a donné lieu, le propos est ici d'analyser la conception adoptée du principe de laïcité et son influence sur les outils d'application retenus.

1.1. LES SIGNES RELIGIEUX DANS L'INSTITUTION SCOLAIRE À L'ÉPREUVE D'UNE CONCEPTION CONTRAIGNANTE DE LA LAÏCITÉ

Le principe juridique de laïcité peut faire l'objet d'interprétations différentes. De ce fait, sa mise en œuvre s'adapte aux conceptions particulières dans lesquelles le législateur l'inscrit. La laïcité dans l'institution scolaire en est un exemple puisque le Conseil d'État avait donné sa conception du principe de laïcité¹³ et le législateur en a retenu une autre¹⁴. Il s'agit de comprendre les raisonnements sous-jacents conduisant à deux résultats différents à partir d'un même principe constitutionnel. Ces changements d'approche fragilisent la perception et ne permettent pas de participer à une lecture claire du principe de laïcité¹⁵.

13. CE, avis, 27 nov. 1989, n° 346.893, relatif au port de signes d'appartenance à une communauté religieuse au sein de l'école publique.

14. Ce même constat peut être établi concernant la loi n° 2010-1192 du 11 octobre 2010 interdisant la dissimulation du visage dans l'espace public puisque le législateur a adopté une position différente de celle préconisée par le Conseil d'État (*Étude relative aux possibilités juridiques d'interdiction du port du voile intégral*, 30 mars 2010).

15. « Les normes édictées doivent être claires et intelligibles, ne pas être soumises, dans le temps, à des variations trop fréquentes, ni surtout imprévisibles » : FRANCE. CONSEIL

Dans l'avis émis en 1989, le Conseil d'État affirme que « le port par les élèves de signes par lesquels ils entendent manifester leur appartenance à une religion n'est pas par lui-même incompatible avec le principe de laïcité » dans les établissements scolaires. Ainsi, même si des limites au port de certaines tenues sont posées¹⁶, le principe juridique de laïcité n'entraîne pas l'obligation pour les élèves d'ôter tout signe religieux. Nous nous situons ici dans le cas classique de l'encadrement de la liberté de religion des usagers d'un service public. La laïcité correspond alors à une conciliation fine entre l'obligation de neutralité des programmes et des enseignants et la liberté de conscience des élèves.

Cette conception, libérale, sera écartée par le législateur en 2004. Dans la droite ligne du rapport de la commission Stasi¹⁷, le gouvernement décide d'adopter une loi spécifique d'interdiction des signes religieux à l'école. Une conception particulière du principe constitutionnel de laïcité est alors adoptée et mène à s'interroger sur l'influence de l'investissement politique de la notion sur les outils d'application choisis. Connotée politiquement, cette loi a évidemment fait largement débat jusque dans la doctrine juridique¹⁸. Les éléments de définition donnés dans les travaux parlementaires retiennent une conception axée sur les principes de neutralité et d'égalité ; M. Pascal Clément, président de la commission des lois constitutionnelles de l'Assemblée nationale évoque un texte « inspiré par une conception ouverte mais vigilante de la laïcité », argumentant dans le sens de la neutralité de

D'ÉTAT, *Sécurité juridique et complexité du droit : rapport public 2006*, Paris, La Documentation française, 2006, p. 281.

16. Dans son avis, le Conseil d'État pose des limites liées à un faisceau de comportements, et pas au signe religieux lui-même. En découle des jurisprudences telles que CE, 10 mars 1995, *Épx Aoukili* ou CE, 20 oct. 1999, *Épx Aït Ahmet*, dans lesquelles le port d'un signe religieux est jugé incompatible avec le bon fonctionnement des cours. Il convient de noter que la circulaire n° 1649 du 20 septembre 1994 – dite circulaire Bayrou – se réfère au contraire directement aux « signes religieux ostentatoires » ; mais elle laisse également une place à l'appréciation, par les directeurs d'établissements, du comportement des élèves.
17. « Adopter pour l'école la disposition suivante : “[...] sont interdits dans les écoles, collèges et lycées, les tenues et signes manifestant une appartenance religieuse ou politique. Toute sanction est proportionnée et prise après que l'élève a été invité à se conformer à ses obligations” » : *Rapport de la commission de réflexion sur l'application du principe de laïcité dans la République remis au Président de la République le 11 décembre 2003*, Paris, La Documentation française, 2003, p. 68.
18. Pour une réflexion sur la loi du 15 mars 2004 et l'état du droit relatif à la libre expression religieuse avant ladite loi, V. notamment BUSSY F., « Le débat sur la laïcité et la loi », *D.* 2004, p. 2666 ; DURAND-PRINBORGNE Cl., « La loi sur la laïcité, une volonté politique au centre de débats de société », *AJDA* 2004, p. 704.

l'école en matière religieuse¹⁹. Les solutions émises par le Conseil d'État à travers son avis de 1989 et sa jurisprudence sont qualifiées de locales, fragiles, contestables et laissant trop de marge d'appréciation aux établissements²⁰. L'objectif est-il de standardiser les comportements dans les écoles de la République ? La loi, par l'interdiction des signes religieux extérieurs, serait-elle le moyen de donner une visibilité à la laïcité que tous les élèves doivent partager – ou tout du moins afficher – et qui prime sur leurs différences individuelles ?

Il ne ressort des travaux parlementaires et de la loi qu'une conception particulière, neutralisante, de la laïcité et non une tentative de concilier les principes de neutralité, d'égalité et de liberté²¹. Le choix de cette loi et de son contenu, différent de ce qui avait été préconisé par le Conseil d'État, laisse deviner le poids de la laïcité comme valeur politique dans le choix du législateur. De plus, en dépit de l'ambition affichée par le recours à une loi d'interdiction²², la circulaire du 18 mai 2004 relative à la mise en œuvre de la loi du 15 mars 2004 met en évidence que les dispositions législatives sont soumises à une marge d'appréciation laissée au directeur de l'établissement²³. Cette marge ne permet pas une application uniforme de la loi dans tous les établissements concernés, ce qui était pourtant l'objectif initialement visé.

19. Assemblée nationale, Commission des affaires culturelles, familiales et sociales, compte rendu n° 25, 20 janv. 2004.

20. Argument avancé à de nombreuses reprises dans les débats parlementaires à l'Assemblée nationale (1^{re} lecture), exemple avec la 1^{re} séance du 5 février 2004, Mme Valérie Pécresse : « [...] j'ai pris conscience que la jurisprudence du Conseil d'État, dans sa subtilité et sa sagesse, n'était plus adaptée. [...] Il nous fallait une loi claire, simple, sans fioriture, qui exprime la volonté de la nation, et vienne conforter l'autorité des chefs d'établissement et des recteurs. Nous ne pouvions rester indifférents à leur appel au secours. »

21. Là n'était pas la conception préconisée par tous. Les débats laissent apparaître d'autres options, comme inscrire cette réglementation dans un projet de loi plus large sur la laïcité : Assemblée nationale, Commission des affaires culturelles, familiales et sociales, compte rendu n° 25, 20 janvier 2004.

22. « Les rapports entre les deux [laïcités narrative et du droit] ne sont pas simples : ils révèlent toutes les tensions entre idéaux et pratiques. En particulier [...] la force de la laïcité narrative, qui prime souvent sur la laïcité du droit, fait de la laïcité un des rares domaines où les narrations gardent encore toute leur force normative » : FERRARI A., *op. cit.*, p. 334.

23. C'est en effet au directeur d'établissement de définir les signes « ostensibles par nature » et les signes « ostensibles par destination » : DORD O., « Laïcité à l'école, l'obscur clarté de la circulaire "Fillon" du 18 mai 2004 », *AJDA* 2004, p. 1523. Il est possible d'établir un parallèle avec la circulaire Bayrou précitée, qui différencie entre les signes « discrets » et « ostentatoires ». Si la terminologie n'est pas la même, la marge laissée aux directeurs d'établissements est sensiblement identique.

Cette problématique relative à la présence du religieux à l'école a donné lieu à d'autres questionnements juridiques liés à l'application du principe de laïcité.

1.2. LA CONCEPTION CONTRAIGNANTE DE LA LAÏCITÉ : QUEL CHAMP D'APPLICATION ?

Le débat public relatif au port du foulard islamique à l'école ne concernait, dans un premier temps, que les jeunes filles scolarisées. Si la loi du 15 mars 2004 a clos ce débat et a généralisé l'interdiction à tous les signes ou tenues manifestant une appartenance religieuse, la polémique reprend, quelques années plus tard, à propos du port du foulard islamique par les mères accompagnant les élèves lors de sorties scolaires.

Par un jugement du 22 novembre 2011, le tribunal administratif de Montreuil refuse d'annuler le règlement intérieur d'un établissement selon lequel « les parents volontaires pour les sorties scolaires doivent respecter dans leur tenue et leurs propos le principe de neutralité de l'école laïque ». L'obligation de neutralité est alors étendue aux parents puisqu'ils « participent [...] au service public de l'éducation »²⁴. L'encadrement du comportement des parents est-il une application du principe de laïcité dans ses différentes dimensions ou d'une conception particulière, neutralisante ?

Le Défenseur des droits fait appel à l'avis du Conseil d'État en 2013²⁵. En l'absence de loi, le Conseil d'État adopte, comme en 1989, une conception libérale de la laïcité et fait prévaloir la liberté religieuse des parents accompagnateurs. Pour autant, il précise que les cas particuliers sont laissés à l'appréciation du directeur de l'école. Cet avis semble être suivi dans la jurisprudence, puisque le tribunal administratif de Nice, le 9 juin 2015²⁶, assimile les parents d'élèves à des usagers du service public. Il en résulte que « les restrictions à la liberté de manifester leurs opinions religieuses

24. « Laïcité pour les parents d'élèves accompagnant les sorties scolaires : TA Montreuil, 22 nov. 2011, n° 1012015 » : *AJDA* 2011, p. 2319. Dans le même sens, TGI Tarbes, 23 déc. 2014 : une mère de famille s'était vue interdire l'accès à l'école dans laquelle ses enfants étaient scolarisés, car elle refusait d'enlever son voile.

25. Bien qu'entre l'agent et l'utilisateur, la loi et la jurisprudence n'aient pas « identifié de troisième catégorie de “collaborateurs” ou “participants”, qui serait soumise en tant que telle à l'exigence de neutralité religieuse », « des restrictions à la liberté de manifester des opinions religieuses peuvent résulter soit de textes particuliers, soit de considérations liées à l'ordre public ou au bon fonctionnement du service » : FRANCE. CONSEIL D'ÉTAT, *Étude demandée par le Défenseur des droits le 20 septembre 2013*, p. 30 et p. 32.

26. TA Nice, 9 juin 2015, n° 1305386.

ne peuvent résulter que de considérations liées à l'ordre public ou au bon fonctionnement du service » ; en l'absence de tels fondements, les parents sont libres de manifester leur religion²⁷. Cette situation mènera-t-elle le législateur à intervenir pour standardiser les comportements des parents d'élèves sur la base d'une « laïcité d'interdiction », comme cela a été fait pour les élèves en 2004²⁸ ? Promulguer une telle loi ne semble pas être un objectif d'actualité, mais l'interférence entre valeurs et droit²⁹ laisse une place au choix politique et permet de favoriser certains principes par rapport à d'autres.

Concernant le domaine de la restauration scolaire, la règle est similaire ; en l'absence de loi³⁰, les cantines conservent leur cadre juridique traditionnel : c'est un service public facultatif, il n'existe donc pas d'obligation pour les écoles de proposer des menus de substitution aux plats contenant de la viande de porc, mais les aménagements restent possibles³¹. Ces derniers semblent se caractériser par « des dérogations ponctuelles et individuelles »³².

27. Pourtant, la circulaire n° 2012-056 du 27 mars 2012 – dite circulaire Chatel – Orientations et instructions pour la préparation de la rentrée 2012, est toujours en vigueur et préconise de « rappeler dans le règlement intérieur que les principes de laïcité de l'enseignement et de neutralité du service public sont pleinement applicables au sein des établissements scolaires publics. Ces principes permettent notamment d'empêcher que les parents d'élèves ou tout autre intervenant manifestent, par leur tenue ou leurs propos, leurs convictions religieuses, politiques ou philosophiques lorsqu'ils accompagnent les élèves lors des sorties et voyages scolaires ».

28. La faisabilité juridique d'une loi comme celle de 2004 est peu probable puisqu'il faudrait adopter un texte sur le statut des parents pour pouvoir leur appliquer l'obligation de neutralité religieuse comme celle qui s'impose aux agents publics. Le principe de liberté de conscience est un principe difficile à restreindre (dans le même sens, exemple du port du voile à l'université). D'autres moyens avaient été envisagés. Le recours à la *Charte de la laïcité* avait été suggéré dans une question parlementaire : « La question n'est pas d'interdire ou d'autoriser mais de se demander comment développer la pédagogie de la laïcité » (question écrite n° 72379 de M. Jean-Pierre Blazy : JOAN Q 13 janv. 2015, p. 136).

29. Une telle interdiction méconnaît le principe de laïcité puisque « juridiquement, la laïcité ne se réduit pas à la neutralité ou à la séparation des Églises et de l'État ; elle comporte également d'autres aspects, tels que la liberté de conscience (art. 1^{er} Const. 4 oct. 1958 ; art. 9 Conv. EDH) et le pluralisme (CE, Rapp. pub. 2006) » : FULCHIRON H., PHILIP-GAY M. « La laïcité : un principe, des valeurs », D. 2015, p. 274.

30. Une proposition de loi visant à rendre obligatoire un menu de substitution végétarien a été déposée par le député Yves Jégo le 8 octobre 2015 à l'Assemblée nationale.

31. CE, 20 mars 2013, n° 354547, *Association végétarienne de France*. Il est également à noter que l'Observatoire de la laïcité a indiqué que « la laïcité ne saurait être invoquée pour refuser la diversité des menus » dans un communiqué de presse à propos de la restauration scolaire du 17 mars 2015.

32. « En pratique toutefois, de tels aménagements réglementaires ou de fait restent plutôt rares, la tradition juridique française étant dans l'ensemble rétive à statuer pour des

Ces positions récentes sont en concordance avec la définition constitutionnelle de 2013. Les avis du Conseil d'État ou ses décisions permettent de trouver un équilibre lorsque plusieurs principes se confrontent. La « laïcité d'interdiction », prônée en 2004, n'a ainsi pas trouvé à s'appliquer aux autres pratiques en lien avec le religieux dans l'institution scolaire.

Sur ce dernier point, il est permis d'insister sur le lien étroit entre laïcité comme valeur politique et intervention du législateur : si la consécration de la laïcité comme valeur politique n'est possible que par le recours à la loi, il est dès lors légitime de s'interroger sur le poids et la définition politiques qui animent la décision du législateur. C'est à ce titre que l'approche amorcée par la loi du 8 juillet 2013 est intéressante. À la lumière des choix politiques effectués en 2004 et de l'approche neutralisante à laquelle elle a donné lieu, il s'agit de se demander si les instruments adoptés en 2013 (loi du 8 juillet et *Charte de la laïcité à l'école*) ont pour objectif de faire accepter la « laïcité d'interdiction » par la pédagogie ou si, au contraire, ils s'inscrivent dans une conception nouvelle de la laïcité. En d'autres termes, expliquer la laïcité à l'école permet-il d'emprunter une voie nouvelle, la pédagogie, pour véhiculer une autre conception de la laïcité ? Ou s'agit-il toujours d'une conception neutralisante mais mise en œuvre, cette fois, par de nouveaux outils d'application ?

2. UNE APPLICATION NOUVELLE DU PRINCIPE DE LAÏCITÉ : LE RECOURS À LA PÉDAGOGIE

À la suite des débats liés à la présence du religieux à l'école, essentiellement à travers le port de signes extérieurs, le gouvernement a souhaité réaffirmer les grands principes et symboles qui sont attachés à la laïcité. Après avoir recouru au droit souple à travers la *Charte de la laïcité à l'école* (2.1), le gouvernement annonce une refonte de l'École de la République en intégrant la laïcité dans les programmes (2.2).

cultes particuliers [...]. De ce fait, la prise en considération de la demande religieuse est généralement ponctuelle, et individuelle, sous la forme de dérogations apportées cas par cas à l'application de la règle générale lorsqu'elle contredit une obligation religieuse » (congés pris à l'occasion des fêtes religieuses, dispenses d'assiduité scolaire...) [...] Du point de vue de l'idée d'égalité des religions, ce système des dérogations ponctuelles et individuelles, même pratiquées systématiquement, n'est sans doute pas complètement satisfaisant. Il s'analyse plutôt comme un correctif marginal apporté à une situation discriminatoire créée et entérinée par le droit. » : PRÉLOT P.-H., « Les religions et l'égalité en droit français », *Les Cahiers de droit*, vol. 40, 1999, p. 872-873.

2.1. LA PÉDAGOGIE PAR LE SYMBOLE : LA CHARTE DE LA LAÏCITÉ À L'ÉCOLE À L'APPUI DE LA LAÏCITÉ COMME VALEUR POLITIQUE ?

La *Charte de la laïcité à l'école* est publiée en annexe d'une circulaire du ministre de l'Éducation nationale, Vincent Peillon, en 2013³³. Cet outil pédagogique a avant tout force de symbole : affichée dans tous les établissements aux côtés de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789, les élèves en prendront connaissance à chaque début d'année scolaire et devront, ainsi que leurs parents, la signer. Le recours à la charte permet de s'interroger sur la place du droit souple dans l'application du principe de laïcité. Cette nouvelle manière de transmettre emprunte au droit souple son recours à l'adhésion, au consensus. Ces règles de droit non obligatoires paraissent en effet être un moyen efficace en droit des religions puisqu'elles abandonnent la contrainte unilatérale « au profit de la recherche d'une influence sur le comportement des individus, reposant sur leur adhésion »³⁴.

En partant de ce postulat, la mise en œuvre du principe de laïcité paraît ici très différente du recours à la loi de 2004 réglementant le port de signes religieux. Parce qu'elle est un outil de droit souple, la charte paraît s'éloigner de la conception neutralisante. Si « le droit souple peut accompagner la mise en œuvre du droit dur »³⁵, il se caractérise également par l'absence de force contraignante. À ce titre, il convient de s'intéresser au contenu et à l'objectif de cette charte. Cette conception « éducative » de la laïcité a-t-elle vocation à remédier aux insuffisances de la conception contraignante ? Serait-elle, sinon, un support de la laïcité comme valeur politique³⁶ ?

Sans définir le principe juridique de laïcité, la charte se présente comme un outil nouveau pour assurer le respect de la laïcité, garante des « valeurs

33. Circulaire n° 2013-144 du 6 sept. 2013 relative à la Charte de la laïcité à l'École et aux valeurs et symboles de la République. Cette charte est issue de la *Charte de la laïcité dans les services publics* publiée en annexe d'une circulaire du Premier ministre (circulaire n° 5209/SG du 13 avril 2007 relative à la Charte de laïcité dans les services publics). Le recours à une telle charte avait également été recommandé par la Commission Stasi, *Rapport de la commission de réflexion sur l'application du principe de laïcité...*, op. cit., p. 50-51.

34. FORNEROD A., « Droit des religions et soft law », in *Droit et religion en Europe : études en l'honneur de Francis Messner*, Strasbourg, PUS, 2014, p. 100.

35. FRANCE. CONSEIL D'ÉTAT, *Étude annuelle 2013 : Le droit souple*, Paris, la Documentation française, 2013, p. 11.

36. « La soft law, forme particulière de discours de droit, peut ainsi devenir un discours auto-légitimant du droit » : LAVERGNE B., *Recherche sur la soft law en droit public français*, Paris, LGDJ, 2013, p. 96.

républicaines »³⁷. Si « le droit souple présente cet avantage d'être en prise directe avec la réalité sans imposer une norme comportementale »³⁸, la charte rappelle pourtant exclusivement les droits et obligations déjà inscrits dans le droit en vigueur. Le texte, ainsi que son commentaire accessible sur le site du ministère de l'Éducation nationale, se présente donc en demi-teinte : d'une part, l'accent est fortement mis sur les implications libérales de ce principe³⁹ ; d'autre part, certains points paraissent s'inscrire dans la « laïcité narrative » en ce qu'ils visent à répondre à certains événements qui avaient suscité la polémique⁴⁰. Le texte rappelle, en outre, les dispositions issues de la loi de 2004 (point 14) et leur caractère contraignant. Par ces données, « la *soft law* devient ici un véritable support de communication pour le droit qui s'affiche ainsi partout »⁴¹. Si l'on considère que par l'affichage et l'explication de la charte, la laïcité n'a plus vocation à neutraliser les comportements des élèves par l'interdiction, mais par la persuasion, cette charte serait donc le produit d'une conception neutralisante de la laïcité. Recourir à une charte pour proclamer le principe de laïcité à l'école revêt un aspect symbolique se rapprochant de la défense d'une valeur plutôt que de l'application d'un principe juridique *stricto sensu*. Expliquer et transmettre la valeur de laïcité dans l'école a pour objectif de former et faire adhérer les futurs citoyens aux valeurs républicaines. À cet égard, certains extraits du commentaire de la charte se rapprochent d'éléments de savoir-vivre, de respect, de citoyenneté, plus que du principe juridique de laïcité⁴².

Si faire de la laïcité une valeur « large » qui a vocation à être partagée par tous les futurs citoyens est un objectif louable, il semble alors problématique que la charte ne soit pas destinée aux établissements d'enseignement privés⁴³.

37. Préambule de la charte.

38. AUBIN E., « Quel rôle pour le droit souple dans la démarche républicaine sur la laïcité à l'école ? », *AJDA* 2015, p. 241.

39. Les articles 3, 6, 4 et 8 de la charte, son commentaire, ainsi que la circulaire introductive, insistent sur la neutralité de l'État, la liberté et l'émancipation garanties aux élèves grâce à la laïcité.

40. Le point 9 insiste sur la non-discrimination principalement à travers l'égalité entre les sexes, le point 12 se réfère à la contestation de certains cours, etc. Pour un commentaire de la charte, V. notamment DEBÈNE M., « La Charte de la laïcité à l'école, outil de refondation de l'école de la République », *AJDA* 2013, p. 2480.

41. LAVERGNE B., *op. cit.*, p. 256.

42. Le commentaire de l'article 9 de la charte insiste sur des vertus telles que la politesse, la civilité, la bienveillance.

43. La même problématique se pose quant à la Journée de la laïcité, V. circulaire n° 2014-158 du 25 nov. 2014 relative à la journée anniversaire de la loi du 9 décembre 1905 : *BO Éducation*, n° 44, 27 nov. 2014.

En raison de leur caractère spécifique, les établissements privés ne relèvent pas des règles relatives au service public de l'éducation. Cela leur permet, par exemple, de « faire coexister la Déclaration de 1789 et un signe religieux »⁴⁴ : ils restent libres de ne pas permettre le port de signes religieux dans leur enceinte, mais à travers le règlement intérieur et non par l'application directe de la législation de 2004⁴⁵. De la même manière, les établissements privés peuvent se saisir de la charte, mais elle n'est obligatoirement affichée que dans les établissements d'enseignement publics, entraînant de fait une rupture entre la perception de la laïcité par les enfants du public et ceux du privé. Les usagers du service public se voient opposer des contraintes (au nom de la neutralité) tandis que ceux du secteur privé bénéficient davantage du principe de liberté (le respect des croyances) et se voient donc appliqués une conciliation différente des principes.

La charte « illustre une approche volontariste plutôt qu'exclusivement contraignante »⁴⁶. Utiliser le droit souple pour rejoindre le même but que le droit « dur » fait de ce texte un instrument très particulier. Aux termes de l'article 10, les personnels doivent « transmettre aux élèves le sens et la valeur de la laïcité » ; le commentaire en demi-teinte de la charte ne permet pas de comprendre de quelle laïcité il s'agit. En fonction des évolutions politiques et des instructions données aux établissements, ce texte pourra faire l'objet d'une interprétation évolutive.

2.2. LA CONCRÉTISATION LÉGISLATIVE DE LA LAÏCITÉ PAR L'ÉDUCATION

Faisant écho aux propos de Régis Debray en 2002 : « Comment comprendre le 11 septembre 2001 sans remonter au wahhabisme, aux diverses filiations coraniques, et aux avatars du monothéisme ? »⁴⁷, les attentats perpétrés contre le journal *Charlie Hebdo* ont renforcé la volonté du gouvernement d'introduire un enseignement laïque de la morale à l'école dès la rentrée 2015. Même si l'enseignement du fait religieux est une problématique différente de l'enseignement de la laïcité, on note que le passage à une autre conception de la laïcité à travers les programmes scolaires avait déjà été préconisé. Régis Debray affirme dans son rapport que « le temps

44. DEBÈNE M., art. cit., p. 2480.

45. Cass. 1^{re} civ., 21 juin 2005, n° 02-19.831.

46. SAUVÉ J.-M., « La France est une République... laïque... » : intervention du vice-président du Conseil d'État lors du dîner annuel de la Grande Loge de France, 21 sept. 2013, p. 8.

47. DEBRAY R., *L'enseignement du fait religieux dans l'école laïque : rapport au ministre de l'Éducation nationale*, Paris, O. Jacob, 2002, p. 46.

paraît maintenant venu du passage d'une laïcité *d'incompétence* [...] à une laïcité *d'intelligence* [...]. »⁴⁸.

La loi du 23 avril 2005 d'orientation et de programme pour l'avenir de l'école – dite loi Fillon – insère à l'article L. 111-1 alinéa 2 du Code de l'éducation les dispositions selon lesquelles « la Nation fixe comme mission première de l'école de faire partager aux élèves les valeurs de la République ». Ce premier pas législatif vers une laïcité *dans* l'école précède la charte, droit souple, et laisse penser que poser des limites à la manifestation de l'appartenance religieuse ne suffit pas à une bonne application du principe de laïcité. Mais c'est la loi du 8 juillet 2013 qui mentionnera explicitement la laïcité et la nécessaire adhésion des élèves. Elle ajoute à l'alinéa 2 précédemment cité : « le service public de l'éducation fait acquérir à tous les élèves le respect de l'égalité des êtres humains, de la liberté de conscience et de la laïcité ». L'entrée en vigueur d'une telle disposition concrétise et donne force obligatoire à l'approche pédagogique initiée par l'adoption de la *Charte de la laïcité*⁴⁹. L'article L. 311-4 du Code de l'éducation intègre, de la même manière, le respect de la laïcité comme un des objectifs de « l'enseignement moral et civique ».

L'objectif du législateur est d'opter pour une autre façon d'appliquer le principe de laïcité : la pédagogie et l'éducation⁵⁰. Cette nouvelle approche prend le relais et s'affirme comme un nouveau fondement pour les outils d'application du principe de laïcité.

Elle se caractérise non seulement par la volonté de faire adhérer, mais également par l'absence de sanction directe. La loi de 2013 s'inscrit parfaitement dans l'avis rendu par la Commission nationale consultative des droits de l'homme (CNCDDH) dans lequel celle-ci souligne que « même si la sanction peut se révéler utile dans certains cas, la menace de sanctions

48. DEBRAY R., *op. cit.*, p. 22.

49. Depuis la circulaire de rentrée 2015, circulaire n° 2015-085 du 3 juin 2015, les enfants et les parents doivent signer la charte de la laïcité à la rentrée. Dans cette même circulaire, figure déjà la volonté de « promouvoir une pédagogie de la laïcité dans l'ensemble des temps de la vie scolaire ».

50. Le rapport annexé à la loi intitulé *La programmation des moyens et les orientations de la refondation de l'école de la République* renforce l'idée d'adhésion : « Ces enseignements visent notamment à permettre aux élèves d'acquérir et de comprendre l'exigence du respect de la personne, [...] ainsi que les fondements et le sens de la laïcité, qui est l'une des valeurs républicaines fondamentales. ».

n'amènera jamais les élèves à adhérer à l'idéal républicain »⁵¹. Le passage d'une conciliation variable des principes à l'explication de ceux-ci permet de construire une adhésion au principe de laïcité, et ce « consensus par le bas » paraît désormais être préconisé. Il est permis, dès lors, de se demander si cette recherche du « consensus par le bas » et l'adhésion au principe de laïcité reflètent une conception nouvelle ou s'ils traduisent au contraire une volonté de faire de la « laïcité d'interdiction » une valeur.

Si l'objectif de cette approche éducative est d'expliquer la laïcité telle qu'appliquée par la « laïcité d'interdiction », l'approche est la même que celle adoptée en 2004 et cette conception est transmise à travers les programmes scolaires⁵².

Les objectifs présentés semblent, certes, différents. Le rapport de Vincent Peillon expliquait notamment la nécessité de « faire communauté »⁵³. L'approche pédagogique et éducative de la laïcité, et des valeurs républicaines en général, doit aboutir à la « capacité de vivre ensemble », selon l'avis de la CNC DH. Il s'agirait donc d'enseigner les valeurs républicaines dès le plus jeune âge pour rapprocher les futurs citoyens, mais surtout pour leur permettre l'exercice de cette citoyenneté. Le rôle de l'institution scolaire dans la transmission d'un socle de valeurs est, une fois de plus, crucial⁵⁴. Même si l'objectif poursuivi par les deux approches décrites semble différent, la démarche d'interdiction prône, elle aussi, la défense du vivre ensemble. Il pourrait donc s'agir de faire accepter la « laïcité d'interdiction » plutôt que de transmettre une conception nouvelle. À l'appui de cette hypothèse, l'on mentionnera le *Livret laïcité* d'octobre 2015 diffusé par le ministère de

51. CNC DH, « Avis Liberté, égalité, fraternité : rendre effectives les valeurs de la République », JO 9 juill. 2015, texte n° 103, pt. 15. Elle signale également le discours public qui fait de la laïcité un « instrument de coercition et de rejet de la différence [...] ». C'est la politique française d'intégration qui doit être interrogée », pt. 11. Les problématiques sont donc imbriquées et la loi de 2013 paraît être une solution plus large, une alternative aux outils d'applications retenus jusqu'ici.

52. Vincent Peillon répond à certaines critiques lors de la 2^e lecture du texte en séance au Sénat, le 25 juin 2013 : « Je précise toutefois, puisque des inquiétudes se sont exprimées, qu'il ne s'agira pas d'enseigner une morale d'État. Conformément au principe de laïcité [...] : nous apprendrons aux citoyens à être des contre-pouvoirs, en offrant à chacun d'entre eux la possibilité de former et d'étayer son propre jugement. » – Il convient de préciser que la loi insère également un article L. 111-1-1 visant à apposer sur la façade des établissements « la devise de la République, le drapeau tricolore et le drapeau européen. »

53. *Morale laïque : pour un enseignement laïque de la morale : rapport de la mission sur l'enseignement de la morale laïque*, remis au ministre de l'Éducation nationale le 22 avril 2013, p. 25.

54. À noter que le rapport annuel de l'Observatoire de la laïcité 2014-2015 (juin 2015) souligne le déficit de formation des enseignants en matière de laïcité et la nécessité du recours à la pédagogie.

l'Éducation nationale auprès des établissements scolaires, qui paraît s'inscrire dans la continuité de la conception de la laïcité comme valeur politique⁵⁵. La question reste ouverte et la réponse peut en partie se trouver dans les programmes scolaires et les enseignements prévus sur la thématique de la laïcité. Récemment, dans une autre institution publique, la laïcité a de nouveau été au cœur de déclarations politiques s'inscrivant dans une conception neutralisante : le port du voile à l'université⁵⁶. Le recours à la notion de laïcité dans les discours publics fait, une fois de plus, fi des approches juridiques développées sur ce sujet.

55. Ce qui fait dire à Charles Mercier que l'« on est ici proche de ce que Jean Baubérot appelle la "laïcité-religion civile" : la laïcité passe du statut de principe d'organisation politique et sociale à celui de valeur à laquelle il convient que tous adhèrent pour créer l'unité » : MERCIER Ch., « Laïcités, écoles, intégration », *Études*, 2016/1, p. 47. Il revient également sur l'ouvrage d'A. BIDAR, *Pour une pédagogie de la laïcité à l'école*, Paris, La Documentation française, 2012, qui « s'emploie à légitimer et à expliquer le sens de ces mesures de restriction de la liberté d'expression dans l'enceinte scolaire », p. 45.

56. VIGUIER J., « Faut-il interdire le voile islamique à l'université ? », *AJDA* 2015, p. 545.