

## **La Commission nationale consultative des droits de l'homme (CNCDH) et le principe de laïcité**

*Par Christine Lazerges, présidente de la CNCDH, professeur émérite de l'Université Paris 1 Panthéon-Sorbonne*

### ***Journée du partage Toulouse 24 juin 2018***

L'institution nationale de protection et de promotion des droits de l'homme, accréditée par les Nations unies, qu'est la Commission nationale consultative des droits de l'homme (CNCDH), créée en 1947 à l'initiative de René Cassin, ne peut qu'être d'une extrême vigilance sur le respect du principe de laïcité dont l'objet est de concilier la liberté de conscience, le pluralisme religieux et la neutralité de l'Etat. L'enjeu n'est rien moins que de participer à assurer mieux à la fois, le respect des différentes convictions religieuses et philosophiques, et la cohésion de la société française. Sans contestation possible les missions de la CNCDH, aussi bien nationales qu'internationales, incluent le respect du principe de laïcité. Ce principe de laïcité est un principe de liberté qui induit égalité et fraternité.

Par ses rapports, ses études, ses avis, et ses recommandations<sup>1</sup>, la CNCDH assure auprès du Gouvernement et du Parlement un rôle de vigilance, de conseil et de proposition en matière de droits de l'homme, de droit international et de droit humanitaire. Elle assure également une mission d'éducation aux droits de l'homme consistant en particulier à participer à mieux faire comprendre aux enfants comme aux adultes l'importance du respect du principe de laïcité pour garantir la cohésion sociale.

Les deux questions fondamentales que nous poserons concernant la laïcité sont d'une part, celle de la place du principe de laïcité dans la théorie des droits de l'homme (I) et d'autre part, celle du sens à donner au principe de laïcité (II)

### **I- La place du principe de laïcité dans la théorie des droits de l'homme.**

La mission première de la CNCDH est précisément de veiller à la garantie des libertés et droits fondamentaux qui se déclinent en droits de l'homme. La liberté de conscience est une de ces libertés fondamentales déjà protégée dans l'article 10 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen (DDHC) du 26 août 1789 dans les termes suivants : « *Nul ne doit être inquiété pour ses opinions, même religieuses, pourvu que leur manifestation ne trouble pas l'ordre public établi par la loi* ».

La laïcité, qui naît implicitement de ce texte, est fondamentalement un principe de liberté, de liberté de conscience. Ce texte exprime déjà la neutralité nécessaire de l'État à l'égard des opinions religieuses. L'expression de ce qui ne se nomme pas encore laïcité dans la loi de 1905 de séparation des églises et de l'État est à peine différente : « *La République assure la liberté de conscience. Elle garantit le libre exercice des cultes sous les seules restrictions*

---

<sup>1</sup> Citons en particulier l'avis sur la laïcité du 26 septembre 2013, [www.cncdh.fr](http://www.cncdh.fr), JORF, 9 octobre 2013, texte n°41

*édictees...dans l'intérêt de l'ordre public* » (art.1<sup>er</sup>) mais : « *La République ne reconnaît ni ne salarie aucun culte* ». (art. 2). La République garantit la liberté de conscience, ne reconnaît aucun culte, en revanche les citoyens doivent reconnaître les lois de la République quelle que soit leur confession<sup>2</sup>.

C'est seulement après la seconde guerre mondiale que le pouvoir constituant affirmera que : « *La République est une République indivisible, laïque, démocratique et sociale* ».

À peine plus tard on peut lire dans l'article 18 de la Déclaration universelle des droits de l'homme (DUDH) du 10 décembre 1948 : « *Toute personne a droit à la liberté de pensée, de conscience et de religion ; ce droit implique la liberté de changer de religion ou de conviction ainsi que la liberté de manifester sa religion ou sa conviction, seule ou en commun, tant en public qu'en privé, par l'enseignement, les pratiques, le culte et l'accomplissement des rites* ».

L'article 18 du Pacte international relatif aux droits civiques et politiques (PIDCP) du 16 décembre 1966 (ratifié par la République française le 25 juin 1980) est rédigé à peu près dans les mêmes termes : « 1. *Toute personne a droit à la liberté de pensée, de conscience et de religion ; ce droit implique la liberté d'avoir ou d'adopter une religion ou une conviction de son choix, ainsi que la liberté de manifester sa religion ou sa conviction, individuellement ou en commun, tant en public qu'en privé, par le culte et l'accomplissement des rites, les pratiques et l'enseignement.*

2. *Nul ne subira de contrainte pouvant porter atteinte à sa liberté d'avoir ou d'adopter une religion ou une conviction de son choix.*

3. *La liberté de manifester sa religion ou ses convictions ne peut faire l'objet que des seules restrictions prévues par la loi et qui sont nécessaires à la protection de la sécurité, de l'ordre et de la santé publique, ou de la morale ou des libertés et droits fondamentaux d'autrui. »*

Ce paragraphe 3 de l'article 18 du PIDCP est très proche du droit français, de même que le dernier paragraphe de l'article 9 de la Convention européenne des droits de l'homme :

« *La liberté de manifester sa religion ou ses convictions ne peut faire l'objet d'autres restrictions que celles qui, prévues par la loi, constituent des 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 à la protection des droits et libertés d'autrui* ».

De ces textes fondamentaux se dégagent quelques certitudes qui font qu'il n'y a pas fondamentalement d'exception française, si ce n'est qu'il ne peut y avoir en France de religion d'État. Ces certitudes concernent d'une part, le contenu de la liberté de conviction et l'un des aspects de celle-ci qui est la liberté religieuse. Elles concernent d'autre part, le mécanisme des garanties qui assurent l'exercice effectif de ces libertés et qui, dans un État démocratique, mettent en jeu une responsabilité incombant à l'État, celle de faire respecter ce que nous appelons à la CNCDH un contrat social laïque. En présence des conflits portés en justice, incombe alors au juge un rôle de régulation du fait religieux.

---

<sup>2</sup> Alain Supiot, commentaire de l'avis de la CNCDH du 26 septembre 2013, in *Les grands avis de la Commission nationale consultative des droits de l'homme*, p.300, Dalloz 2016

### ***Le contenu des libertés reconnues par nos textes fondamentaux est clair***

Contrairement à une idée répandue, la religion ne saurait être cantonnée dans une « sphère privée », dès lors que la République non seulement « assure la liberté de conscience » mais « garantit le libre exercice des cultes » (article 1er de la loi de 1905). La DUDH (article 18), le PIDCP (article 18) et la Convention européenne (article 9) visent de même clairement « la liberté de manifester sa religion [...] individuellement ou en commun, tant en public qu'en privé », notamment par des « pratiques » et non pas seulement par des « rites ».

Toutefois, alors que la liberté de conscience est absolue, la liberté des cultes, c'est-à-dire l'exercice public de la liberté religieuse, peut être limitée pour des motifs tenant à l'ordre public. Il est dès lors essentiel de préciser les motifs légaux de restriction de la « liberté de manifester sa religion ». Aux termes de l'article 9.2 de la Convention européenne : les restrictions doivent être « prévues par la loi », elles doivent être « nécessaires [...] à la protection de l'ordre, de la santé ou de la morale publique, ou à la protection des droits et libertés d'autrui », mais l'appréciation des nécessités de la protection de l'ordre, de la santé et de la morale publique doit se placer du point de vue d'une société démocratique.

Aucune mesure de contrainte ne peut être prise qui porte atteinte à la liberté d'avoir une religion de son choix stipule l'article 18.2 du PIDCP ; s'agissant de l'éducation des enfants, les États s'engagent à respecter la liberté des parents de faire assurer l'éducation religieuse et morale de leurs enfants conformément à leurs propres convictions (article 18.4 du PIDCP).

Les personnes appartenant à des minorités religieuses ne peuvent être privées du droit non seulement de pratiquer mais aussi de professer leur propre religion (article 27 du PIDCP) : le prosélytisme est un droit, ce qui n'empêche évidemment pas que l'exercice de ce droit puisse être limité en certaines enceintes dès lors que l'ordre public, la santé publique ou la « morale publique » l'exige « dans une société démocratique ».

Plus généralement, tout traitement différentiel des religions est évidemment prohibé comme discriminatoire aussi bien par l'article 1er de la Constitution de 1958, que par l'article 14 de la Convention européenne pour ne citer que ces deux textes.

### ***Du contenu des libertés reconnues découle un « contrat social laïque »***

L'important est de constater que, dans le domaine qui nous intéresse, les droits de l'homme impliquent à la fois la reconnaissance de principes, ici la liberté des convictions et de religion, et l'acceptation d'un système de garanties de ce libre exercice. Qui dit garanties, implique exercice en commun et tolérant de libertés dont l'expression pourrait se révéler conflictuelle, et donc responsabilité pour un État respectueux des droits de l'homme d'être porteur d'une exigence de neutralité qui soit soumise au contrôle du juge. C'est en cela que le juge est régulateur du fait religieux et doit l'être sans préjugé aucun.

La place du principe de laïcité dans la théorie des droits de l'homme est indéniable mais pour être bien comprise dans les faits, il est nécessaire d'explicitier les conséquences en droit français de la reconnaissance du principe de laïcité.

## **II- Les conséquences en droit français de la reconnaissance du principe de laïcité.**

La CNCDH a été conduite à se prononcer à plusieurs reprises, et depuis de nombreuses années, sur des questions relatives à l'application du principe de laïcité, et ce en vertu des droits rappelés, garantis par la Constitution, par la Convention européenne des droits de l'homme et par le Pacte international relatif aux droits civils et politiques (PIDCP), notamment l'égalité et le principe de non-discrimination, la liberté de pensée, de conscience et de religion et la liberté d'expression. Au fil de ses avis et études, la CNCDH a acquis une légitimité et une expertise forte sur ces questions<sup>3</sup>.

Les débats qui ont suivi la publication, en mars 2013, de deux arrêts de la chambre sociale de la Cour de cassation<sup>4</sup>, puis dans la même affaire d'un arrêt de l'assemblée plénière en date du 16 juin 2014, en matière de manifestation de l'appartenance religieuse sur le lieu de travail dans une entreprise privée, ont mis au jour une méconnaissance de la laïcité, tantôt réduite à un simple principe de tolérance, tantôt déformée jusqu'à réclamer un rejet de tout signe religieux y compris dans l'espace public. La séparation des églises et de l'Etat ne doit donc pas être comprise comme visant à l'éviction hors de l'espace public de toute manifestation d'une conviction religieuse.

La laïcité obéit à un régime juridique relativement précis, issu pour l'essentiel de la loi du 9 décembre 1905 sur la séparation des églises et de l'Etat, mais cependant épars car dispersé dans

---

<sup>3</sup> - « Le droit à l'expression religieuse dans une société laïque », in CNCDH, *Rapport annuel 1992*, mars 1993.  
- « L'expression religieuse dans une société laïque », in CNCDH, *Rapport annuel 1995*, mars 1996.  
- « La laïcité aujourd'hui », in CNCDH, *Rapport annuel 2003*, mars 2004.  
- *Avis en réponse à la consultation du Bureau du Haut-commissaire aux droits de l'homme des Nations unies sur le suivi par la France de la Résolution 7/19 du Conseil des droits de l'homme du 27 mars 2008 sur « la lutte contre la diffamation des religions »*, 12 juin 2008.  
- *Avis sur le port du voile intégral*, 21 janvier 2010.  
- « Perception de l'identité, de la laïcité et de la diversité en France : rapport d'étude qualitative », in CNCDH, *La lutte contre le racisme, l'antisémitisme et la xénophobie. Année 2012*, mars 2013.  
- *Avis sur la laïcité*, 26 septembre 2013  
- *Déclaration pour le retrait de la proposition de loi sur la laïcité*, 19 mars 2015

<sup>4</sup> Mme. X., épouse Y. contre association Baby Loup, Cour de cassation, Chambre sociale, 19 mars 2013, pourvoi n°11-28.845, bulletin 2013, V, n° 75  
Mme. A. contre CPAM de Seine-Saint-Denis, Cour de cassation, Chambre sociale, 19 mars 2013, pourvoi n° 12-11.690, bulletin 2013, V, n° 76

de nombreuses sources juridiques<sup>5</sup>. De surcroît le principe de laïcité ne se décline pas de la même manière sur l'ensemble du territoire de la République<sup>6</sup>.

Dans ce corpus juridique éclaté, le rôle du juge est fondamental : c'est principalement de la jurisprudence que se sont dégagées les règles juridiques applicables, à partir des dispositions constitutionnelles, législatives ou réglementaires, mais aussi à partir des conventions et traités internationaux. Le développement d'une abondante jurisprudence du Conseil constitutionnel, du Conseil d'Etat, de la Cour de cassation, de la Cour européenne des droits de l'homme (CEDH), et même plus récemment de la Cour de justice de l'Union européenne, montre combien l'application du principe de laïcité concerne toutes nos juridictions et donc touche tous les domaines de la vie sociale. Les réponses doivent s'adapter à des réalités diverses. Cet éclatement du corpus juridique n'impose pas l'adoption d'une loi nouvelle. Il est bien connu qu'il est sage de ne pas demander à la loi ce qu'elle ne peut produire.

Sur le fondement des textes internationaux, des dispositions législatives internes et des décisions de justice qui en découlent, le principe de laïcité comporte une double exigence : la neutralité de l'Etat d'une part, la protection de la liberté de conscience d'autre part. Ces deux exigences ne sont nullement incompatibles, mais bien complémentaires. Toutefois les débats et polémiques qui se font jour en France témoignent de l'existence d'interrogations et d'incompréhensions, parfois de tensions, quant à l'application du principe de laïcité dans certaines sphères des activités économiques et sociales. Cependant le dispositif juridique actuel permet de manière pragmatique de concilier respect des droits individuels et respect des droits collectifs comme le prouve les travaux de l'Observatoire de la laïcité.

Si des interrogations subsistent, si des crispations peuvent apparaître, elles résultent pour une large part d'une méconnaissance du droit, tout en sachant qu'il est illusoire de penser que la loi n'induirait pas des difficultés d'interprétation. Pour autant le droit positif actuel permet de

---

<sup>5</sup> On peut citer ici les grandes lois qui ont marqué l'affirmation juridique du principe de laïcité :

- la loi du 28 mars 1882 sur l'enseignement primaire obligatoire (loi Ferry)
- la loi du 30 octobre 1886 sur l'organisation de l'enseignement primaire (loi Goblet)
- la loi du 9 décembre 1905 sur la séparation des églises et de l'Etat
- la loi du 2 janvier 1907 sur l'exercice public des cultes
- la loi du 31 décembre 1959 sur les rapports entre l'État et les établissements d'enseignement privés (loi Debré) :
- la loi du 26 janvier 1984 sur l'enseignement supérieur (loi Savary) :
- 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.

Hors ces textes majeurs, le corpus juridique est fait en outre de dispositions disséminées dans divers textes de loi.

<sup>6</sup> Il existe en France huit régimes culturels différents, dont six pour l'outre-mer. En Alsace-Moselle le régime concordataire subsiste. Pour Mayotte, la Nouvelle Calédonie, la Polynésie française, les îles Wallis et Futuna, Saint Pierre et Miquelon et la Guyane des régimes différents ont été institués en fonction de l'histoire et de la situation géographique et culturelle.

En statuant en février 2013 sur une question prioritaire de constitutionnalité relative au financement du culte protestant en Alsace-Moselle (décision n° 2013-297 QPC du 21 février 2013), le Conseil constitutionnel consacre le fait que la Constitution ne s'oppose pas à des régimes dérogatoires au principe de laïcité. La décision énumère également les cinq composants du principe constitutionnel de laïcité : neutralité de l'Etat, non reconnaissance de quelque culte que ce soit, respect de toutes les croyances, égalité devant la loi, garantie du libre exercice des cultes et absence de financement des cultes.

répondre aux situations particulières qui peuvent se poser pour que le principe de laïcité soit respecté tant dans le service public, que dans les entreprises privées.

### **Le respect du principe de laïcité dans le service public**

Le principe de laïcité impose une stricte neutralité dans les services publics. Si des difficultés peuvent apparaître, elles proviennent moins du principe de laïcité lui-même, que du sens à donner à l'exigence de neutralité du service public d'une part, et d'autre part de l'identification de ce qu'est un service public. Les prises de positions des uns et des autres témoignent souvent d'une méconnaissance des éléments qui définissent le service public. Sur ce point, la jurisprudence du Conseil d'Etat est pourtant d'une grande clarté, quand bien même elle ne peut embrasser tous les cas particuliers, ce que la loi ne pourrait pas faire non plus. C'est pourquoi, plus que de résoudre un problème de laïcité, il s'agit d'assurer une vulgarisation de cette jurisprudence.

#### ***\*Le sens donner à l'exigence de neutralité du service public***

La neutralité de l'Etat est la première composante de la laïcité, elle découle directement de l'article 2 de la loi de 1905 en ces termes « *la République ne reconnaît ni ne subventionne aucun culte* » et de l'article 2 de la Constitution. Cette neutralité a deux implications :

- la laïcité impose d'assurer « l'égalité devant la loi de tous les citoyens sans distinction d'origine, de race ou de religion ». Les usagers doivent être traités de la même manière quelles que soient leurs convictions ;
- les services publics doivent donner toutes les garanties de la neutralité, mais doivent aussi en présenter les apparences pour que l'utilisateur ne puisse douter de cette neutralité. En conséquence une obligation de neutralité particulièrement stricte s'impose à tout agent du service public<sup>7</sup>.

Toute manifestation de convictions religieuses dans le cadre du service est donc interdite et le port de signes religieux l'est aussi, même lorsque les agents ne sont pas en contact avec le public. Ces règles sont communément admises et il existe peu de contentieux en la matière.

En revanche, les obligations auxquelles peuvent être soumis les usagers des services publics font parfois l'objet de discussions. Il convient de rappeler ici que conformément aux normes constitutionnelles, internationales, et législatives, les usagers du service public ne sont pas soumis à l'exigence de neutralité. Les restrictions, qui peuvent s'imposer à eux, ne doivent être justifiées que par le respect des libertés d'autrui et par le respect de la discipline liée aux missions mêmes du service public. Ainsi, les usagers des services publics peuvent exprimer

---

<sup>7</sup> Il y a en la matière une jurisprudence constante du Conseil d'Etat, on peut notamment se référer aux arrêts :

- CE, 8 décembre 1948, *Dlle. Pasteau*
- CE, 3 mai 1950, *Dlle. Jamet*
- CE, 23 juin 2000, *Mlle. Marteaux*

leurs convictions religieuses ou faire part de revendications particulières à condition de respecter la neutralité du service public, de ne pas contrevenir à l'organisation harmonieuse et au bon fonctionnement du service<sup>8</sup>. Des impératifs absolus d'ordre public (sécurité, santé, salubrité et hygiène...) peuvent également légitimer des restrictions proportionnées, à la liberté de manifester sa religion.

Un comportement, qui ne trouble pas l'ordre public, ne porte pas atteinte aux libertés d'autrui et ne compromet pas la bonne marche du service, ne saurait être prohibé, sans remettre en cause les fondements même de la conception française des libertés publiques. Le principe de laïcité est une nouvelle liberté publique. En conséquence, la CNCDH estime, pour prendre cet exemple, qu'une interdiction générale du port de signes religieux aux personnes fréquentant les établissements d'enseignement supérieur serait à la fois inutile et attentatoire aux libertés fondamentales. Le besoin d'une telle interdiction n'est pas avéré, et elle n'est pas souhaitée par une très grande majorité des acteurs de l'université. En effet, l'histoire de l'université française lui confère un statut particulier et lui permet de bénéficier de « franchises universitaires » qui rendraient contradictoire l'introduction d'une telle interdiction. Et surtout, l'université est le lieu de la recherche, qui implique le dialogue, l'écoute et les échanges, y compris au plan international. Interdire le port des signes religieux porterait atteinte à une liberté publique et viendrait contredire la tradition de dialogue et d'ouverture de l'université<sup>9</sup>.

En matière de neutralité du service public, il est nécessaire de ne pas ajouter aux normes existantes, mais de rappeler clairement et fortement le contenu et le caractère impératif de certains principes. Ces principes sont énoncés dans la « charte de la laïcité dans les services publics », qui est diffusée, depuis 2010, sous forme d'affiche dans tous les services publics. Au-delà de ce seul affichage, la CNCDH recommande avec force :

- que la charte soit plus largement diffusée auprès des usagers des services publics, afin qu'ils puissent avoir connaissance des restrictions légitimes auxquelles ils peuvent être soumis ;
- que dans le cadre de la formation initiale et continue des agents du service public, un temps spécifique soit consacré à la compréhension et à l'explicitation du principe de laïcité et du principe de neutralité, afin qu'ils aient une meilleure connaissance des devoirs qui s'imposent à eux, et qu'ils sachent comment réagir, dans le strict respect de la loi, face à des revendications à caractère religieux, qui peuvent entraver leur mission. L'exemple le plus souvent pris est celui de l'offre dans les cantines scolaires.

---

<sup>8</sup> A l'hôpital par exemple, les convictions religieuses ne doivent pas s'opposer à l'impératif de soins. L'expression des convictions religieuses ne doit pas porter atteinte ni à la qualité des soins et aux règles d'hygiène, ni à la tranquillité des autres personnes hospitalisés, ni au fonctionnement du service, ni à la planification des équipes de personnels.

<sup>9</sup> D'après Jean-Loup Salzmann, qui fut président de la Conférence des présidents d'universités (CPU), « l'interdiction des signes religieux, même ostensibles, serait contraire à la tradition universitaire faite de dialogue et non d'interdictions ». Il estime que « les étudiants étant majeurs, le rôle de l'université n'est pas de les empêcher d'exprimer et d'afficher leurs opinions, également religieuses, mais de leur apprendre à respecter celle de leurs camarades et à en discuter, et ceci tant que ces opinions sont dans le respect de la légalité. »

L'Observatoire de la laïcité (ODL) diffuse de nombreux documents permettant de répondre aux questions que peut poser la mise en œuvre du principe de laïcité<sup>10</sup>. Ainsi, concernant la restauration scolaire, l'ODL précise dans un guide sur « Laïcité et collectivités territoriales » que la restauration scolaire étant un service public facultatif, aucune obligation ne contraint la commune en matière de menus<sup>11</sup>. La sagesse serait, comme le font dans les faits la plupart des communes, de proposer une diversité de menus, avec ou sans viande. La CNCDH a été sollicitée pour avis par le tribunal administratif de Chalon sur Saône dans le cadre d'un contentieux opposant la Ligue de défense judiciaire des musulmans à la commune de Chalon sur Saône. Par un jugement du 28 août 2017 le tribunal administratif de Dijon<sup>12</sup> a annulé la décision de mettre un terme aux menus de substitution (menus sans porc) jusqu'alors proposés aux écoliers de la commune de Chalons sur Saône. Il est intéressant de noter que le jugement prononcé est fondé sur la nécessaire prise en compte de l'intérêt supérieur de l'enfant comme le préconisait la CNCDH dans sa consultation.

Le respect de la neutralité dans le service public, volet du principe de laïcité, suppose évidemment de savoir définir le service public.

### **\* *La définition du service public***

Si l'application du principe de laïcité dans les services publics directement gérés et pris en charge par des personnes publiques ne pose pas de difficultés, les choses sont plus compliquées lorsque la puissance publique délègue la gestion ou l'exploitation de certaines activités relevant du service public à des personnes morales de droit privé<sup>13</sup>.

Si de prime abord la question peut paraître complexe, le droit est en fait très clair : l'obligation de neutralité ne peut s'imposer que si l'activité prise en charge par la personne privée est une activité à proprement parler de service public. En dehors d'une qualification expresse de la part du législateur, la jurisprudence du Conseil d'Etat prône le recours au « faisceau d'indices »<sup>14</sup> pour identifier la mission de service public lorsqu'une activité d'intérêt général est exercée par une personne privée. Dans sa décision *Association du personnel relevant des établissements pour inadaptés (APREI)*, du 22 février 2007, le Conseil d'Etat considère qu'« une personne privée qui assure une mission d'intérêt général sous le contrôle de l'administration et qui est dotée à cette fin de prérogatives de puissance publique est chargée de l'exécution d'un service public; que, même en l'absence de telles prérogatives, une personne privée doit également être regardée, dans le silence de la loi, comme assurant une mission de service public lorsque, eu égard à l'intérêt général de son activité, aux conditions de sa création, de son organisation ou de son fonctionnement, aux obligations qui lui sont imposées ainsi qu'aux mesures prises pour

---

<sup>10</sup> Observatoire de la laïcité (ODL), cf. en particulier Rapport d'activité 2017 et Guide « Laïcité et collectivités locales ».

<sup>11</sup> Tribunal administratif de Marseille, 26 novembre 1996 et Conseil d'Etat, 25 octobre 2002, Mme Renault

<sup>12</sup> Cf. Diane Roman, commentaire du jugement du Tribunal administratif de Chalon sur Saône du 28 août 2017, AJDA 13 novembre 2017, p.2207

<sup>13</sup> On peut citer pour exemples, la distribution d'eau potable, le traitement des déchets, la restauration scolaire.

<sup>14</sup> Conseil d'Etat, 28 juin 1963, Narcy

vérifier que les objectifs qui lui sont assignés sont atteints, il apparaît que l'administration a entendu lui confier une telle mission ».

Ne nions pas que les critères permettant de conclure au caractère de service public de l'activité d'une personne privée peuvent être difficiles à apprécier pour le non-spécialiste. Des clarifications sont donc indispensables, afin que chacun ait connaissance des obligations de neutralité qui s'imposent à lui, mais ces clarifications ne sauraient se traduire par une extension du principe de neutralité aux personnes privées dès lors qu'elles accomplissent des missions d'intérêt général. En pratique, il convient de faire figurer clairement dans l'acte de délégation du service public l'obligation de neutralité qui s'impose au délégataire et à ses salariés. Pour les organismes privés remplissant des missions d'intérêt général, si la neutralité s'avère légitime, elle doit être formalisée par le biais du règlement intérieur sous la condition que cette formalisation respecte les principes de justification et de proportionnalité fixés par le code du travail ; elle pourra également faire l'objet d'une mention spécifique dans les éventuelles conventions de subventionnement.

La CNCDH estime que rien n'impose, et même qu'il n'est pas opportun, d'étendre le principe de neutralité aux personnes privées lorsqu'elles accomplissent des missions d'intérêt général. D'une part, la neutralité ne doit s'imposer qu'aux personnes, publiques ou privées, exerçant une activité de service public, ceci afin d'assurer l'égalité de tous les citoyens face au service public. D'autre part, une telle extension engendrerait de lourdes conséquences :

- elle pourrait limiter l'accès à l'emploi de certaines catégories de la population, et pourrait aussi constituer une atteinte aux droits des salariés des structures de droit privé ;
- se poserait également la question de la viabilité des nombreuses structures qui assurent des missions d'intérêt général et viennent en renfort des services de l'Etat.

Ces structures, bien souvent confessionnelles, pourraient-elles encore remplir leur mission, si leurs salariés étaient soumis au principe de neutralité ? On pense par exemple à des organismes de prise en charge ou d'accueil des personnes âgées, aux associations d'aide aux victimes, aux associations « habilitées justice » qui prennent en charge des mineurs, ou encore aux structures habilitées par l'aide sociale à l'enfance.

Plutôt que de légiférer en matière de laïcité, il serait sans doute plus utile de mieux diffuser et expliciter la jurisprudence relative à la définition du service public et au sens à donner à l'exigence de neutralité. S'il y a service public, alors le principe de neutralité s'impose, et ce quelle que soit la nature juridique du gestionnaire. S'il n'y a pas service public, des restrictions peuvent toutefois être apportées à la liberté religieuse, mais seulement dans le respect des dispositions prévues par le code du travail (notamment les articles L 1132-1, L 1321-2-1 et L 1321-3).

### **Le respect du principe de laïcité dans l'entreprise privée**

La CNCDH n'a jamais été favorable à ajouter de nouveaux textes au corpus juridique existant visant à l'extension de la portée de l'exigence de neutralité dans le secteur privé. En conséquence la CNCDH, mais aussi l'Observatoire de la laïcité, ont manifesté dans un

communiqué de presse conjoint le 19 juillet 2016, leur hostilité à la modification introduite par l'article 1<sup>er</sup> bis A du projet de loi de modernisation du droit du travail, devenu loi du 8 août 2016, autorisant l'inscription du principe de neutralité dans le règlement intérieur d'une entreprise privée. Dorénavant le nouvel article L 1321-2-1 du code du travail dispose que : « Le règlement intérieur peut contenir des dispositions inscrivant le principe de neutralité et restreignant la manifestation des convictions des salariés si ces restrictions sont justifiées par l'exercice d'autres libertés et droits fondamentaux ou par les nécessités du bon fonctionnement de l'entreprise et si elles sont proportionnées au but recherché ». Cette extension du principe de neutralité est contraire à l'esprit et à la lettre de la loi de 1905 et suscitera un abondant contentieux. Le texte tel qu'il est rédigé peut être source de discriminations auxquelles pourtant l'article L 1132-1 du code du travail essaye de faire barrage avec difficultés.

Pour la CNCDH il s'agit d'un texte inutile car il existe d'autres outils juridiques de régulation. En outre, il est dangereux au regard de la protection des libertés et du principe de non-discrimination<sup>15</sup>. La législation et la réglementation en vigueur, bien que trop peu connues, fournissaient déjà les moyens nécessaires et proportionnés pour garantir l'équilibre entre protection de la liberté de conscience des salariés et la volonté légitime de fixer les limites nécessaires au bon fonctionnement de l'entreprise.

En matière de laïcité de façon générale on est frappé par ce que la CNCDH appelle « L'ignorance laïque ». Sont largement méconnus la directive européenne du 27 novembre 2000 sur l'égalité de traitement en matière d'emploi et les articles du code du travail définissant les seules règles s'appliquant aux salariés de droit privé. Ce dispositif législatif est complété par le règlement intérieur des entreprises, excellent instrument de régulation lorsqu'il est suffisamment précis. Dans la trop célèbre affaire Baby Loup un certain flou dans le règlement intérieur a conduit à un conflit du travail retentissant auquel a mis fin une décision d'assemblée plénière de Cour de cassation du 16 juin 2014. La Haute juridiction a estimé que le règlement intérieur de l'entreprise était suffisamment précis et proportionné pour justifier par la nature des tâches accomplies par les salariés de l'association des restrictions à manifester sa religion.

Si l'arsenal juridique à disposition des entreprises privées est très complet et permet de répondre, au cas par cas, dans le respect des principes de liberté et d'égalité, aux éventuelles revendications religieuses des salariés, cet arsenal juridique est encore peu connu et peu ou mal utilisé.

La CNCDH recommande en conséquence que les partenaires sociaux réfléchissent à une meilleure diffusion du droit positif existant en matière de laïcité dans le secteur privé, afin qu'employeurs et salariés soient mieux informés de leurs obligations respectives. Par exemple, la publication et la diffusion de plus nombreux guides pratiques, rédigés par branche ou par secteur d'activité seraient très utiles. La rédaction de ces guides, certains existent déjà, peut se faire en lien avec l'Observatoire de la laïcité, garant de leur exactitude et de leur cohérence. L'un des objectifs de ces guides est de rappeler le droit et la jurisprudence en vigueur en matière de laïcité dans l'entreprise. Les guides existants présentent les bonnes pratiques mises en place par certaines entreprises pour favoriser le dialogue et la réflexion autour du fait religieux et pour

---

<sup>15</sup> Cf. Observatoire de la laïcité (ODL), Guide « Gestion du fait religieux dans l'entreprise privée »

répondre concrètement aux éventuels conflits qui peuvent survenir dans l'entreprise sous toutes ses formes juridiques<sup>16</sup>.

La loi ne saurait se substituer à la jurisprudence, car il lui est impossible de résoudre chaque difficulté particulière posée par l'application du principe de laïcité ; elle risque même de susciter de nouvelles difficultés et de rompre l'équilibre même fragile atteint aujourd'hui.

**En conclusion** affirmons que pour la CNCDH il n'y a pas de vide juridique dans l'application du principe de laïcité. Bien au contraire, l'arsenal juridique est en la matière très complet, mais le sens du principe de laïcité et le droit positif qui en découle sont encore mal connus. Très peu d'agents du service public ou d'employeurs et de salariés du secteur privé, sont aujourd'hui formés aux conditions d'application du principe de laïcité, liberté publique. Pour sortir des difficultés d'application qui peuvent parfois se faire jour, il ne convient pas de renforcer un arsenal législatif déjà riche, il faut avant tout lutter contre « l'ignorance laïque », comme le demandait déjà la CNCDH en 2003, en formant et en expliquant<sup>17</sup>. Le principe de laïcité « à la française » semble faire l'objet d'un fort consensus, sous réserve que le contenu des normes qui le met en œuvre depuis près d'un siècle soit mieux connu et expliqué. Le besoin qui est ressenti et exprimé par de nombreux acteurs relève en ce sens essentiellement d'une réaffirmation et d'une clarification du sens et des conséquences de ce principe.

C'est par le combat contre « l'ignorance laïque » que l'on peut se prévenir de toute construction d'une « nouvelle laïcité » plus restrictive et qui risquerait d'enfermer toute expression de la liberté religieuse dans la stricte sphère intime, ce qui serait contraire à la loi de 1905, attentatoire aux libertés fondamentales et au principe d'égalité.

Rappelons encore et toujours que la place faite au principe de laïcité dans la théorie des droits de l'homme est un fantastique soutien pour celles et ceux qui luttent pour la liberté, l'égalité et de la fraternité.

Selon le préambule de la Déclaration de 1789, « **L'ignorance, l'oubli ou le mépris des droits de l'homme sont les seules causes des malheurs publics et de la corruption des Gouvernements** ». Il est permis de penser que l'ignorance de la richesse en termes de facteur de cohésion sociale du sens du principe de laïcité est cause d'une part importante du malaise actuel.

\*\*\*\*\*

---

<sup>16</sup> Le document publié par EDF, *Repères sur le fait religieux dans l'entreprise à l'usage des managers et des responsables RH*, est un bon exemple de ce qui peut se faire en la matière. L'ouvrage de Dounia Bouzar, paru en 2011, *Laïcité, mode d'emploi - cadre légal et solutions pratiques : 42 études de cas*, est également un exemple intéressant, il propose pour chaque cas envisagé un rappel du droit positif en vigueur et fournit des exemples concrets de réponse.

<sup>17</sup> En 2003, la CNCDH notait qu'« il serait hautement souhaitable que le niveau de connaissances générales du grand public (sur l'histoire et l'actualité de la laïcité, mais aussi sur la diversité des traditions religieuses et des pratiques culturelles qui coexistent aujourd'hui sur le territoire de la République) progresse à travers des actions d'information et des débats. »

