

L'article 28 de la loi du 9 décembre 1905
L'interdiction d'installer des signes ou emblèmes religieux dans l'espace public

Cour administrative d'appel de Nantes

Audience solennelle de rentrée du 29 septembre 2023

Allocution de M. François-Xavier Bréchet

Si cette audience solennelle de rentrée avait eu lieu dans les débuts de la III^{ème} République chez nos homologues judiciaires, vous auriez d'abord été conviés à assister à une « messe du Saint-Esprit »¹. Ceci afin d'appeler « *l'esprit de Justice divine* » à « *éclairer la justice des hommes* »² lors des travaux judiciaires de l'année à venir. L'usage³ ne fut définitivement supprimé qu'en 1900⁴, quatre ans avant que ne fut ordonné le retrait des crucifix des cours et tribunaux⁵, alors que la guerre des « deux France » battait son plein. Depuis lors, la justice ne se rend plus « *sous le regard de Dieu* »⁶, mais plutôt, comme en cette salle d'audience, sous le regard de Marianne, symbole du peuple français, au nom duquel nous rendons la justice.

Cette œuvre de laïcisation trouva son apogée dans la loi du 9 décembre 1905 concernant la séparation des Églises et de l'État. Celle-ci doit beaucoup à la détermination d'un illustre Nantais, Aristide Briand, qui en fut le rapporteur. Loi de compromis, elle consacra définitivement, par son article 2, la neutralité de l'État vis-à-vis de toutes les religions⁷, tout en proclamant, à son article 1^{er}, la liberté de conscience et la liberté des cultes, garantie par l'État. Ces deux articles résument la laïcité à la française – bien que ce mot soit absent de la loi de séparation⁸.

Celle-ci, ces derniers mois, n'a cessé d'être convoquée à la barre du juge administratif, appelé à jouer le rôle d'arbitre de la laïcité dans les piscines municipales⁹, sur les pelouses des stades de football¹⁰ ou dans les établissements d'enseignement public¹¹. Aujourd'hui, nous

¹ L'usage est attesté depuis le XIII^{ème} siècle, notamment à Paris, où une messe de rentrée était célébrée dans la Sainte-Chapelle, au cœur du pouvoir judiciaire. S'ensuivait un défilé des magistrats dans l'ordre hiérarchique, vers la Grand Chambre de la Cour d'appel, pour le début de l'audience solennelle.

² M. Touzeil-Divina, « La mort d'un couple : prière(s) et vie publiques », *Droit et cultures*, 51, 2006, 13-38.

³ Qui perdure à Monaco, ainsi que, sous une forme différente, à Montréal, où elle est actuellement remise en cause (v. S. Marin, « La laïcité a-t-elle eu raison de la messe rouge des avocats de Montréal ? », *Le Devoir* du 12 mai 2023 ; A. Khouzam, « La messe rouge, une tradition qui continue », *Le Devoir* du 13 juillet 2023).

⁴ Par une circulaire du ministre de la justice du 22 décembre 1900.

⁵ Par une circulaire du 1^{er} avril 1904. Le retrait des crucifix dans les salles de classe avait été ordonné dès 1882 (Jacques Poumarède, « Le Christ chassé des prétoires : Anticléricalisme et justice à la veille de la Séparation », in S. Humbert et J.-P. Royer (éds.), *Auteurs et acteurs de la Séparation des églises et de l'État*, Lille, CHJ, 2007, p. 143-160).

⁶ Jacques Poumarède, op. cit.

⁷ « *La République ne reconnaît, ne salarie ni ne subventionne aucun culte* ».

⁸ C'est notre Constitution du 4 octobre 1958, dont nous fêterons dans quelques jours les 65 ans, qui, reprenant les termes de la Constitution de 1946, proclame, à son article 1^{er}, que « *La France est une République indivisible, laïque, démocratique et sociale* ».

⁹ CE, 21 juin 2022, Commune de Grenoble, n° 464648, C.

¹⁰ CE, 29 juin 2023, Association Alliance citoyenne, Ligue des droits de l'homme, n° 458088, 459547, 463408, au Rec.

¹¹ CE, 7 septembre 2023, Action droits des musulmans, n° 487891, C.

laisserons cependant de côté les burkinis, abayas, qamis et autres signes religieux, par nature ou par destination, pour vous entretenir d'une autre disposition de la loi de 1905, son article 28, qui interdit d'installer dans l'espace public des signes ou emblèmes religieux.

Alors que cet article n'avait, passées les premières années de mise en œuvre de la loi, fait l'objet que de rares contentieux¹², il a resurgi dans le prétoire du juge administratif au tournant des années 2010. Qu'il s'agisse des crèches de Noël, de statues de Saint-Michel ou du pape Jean-Paul II, plusieurs de ces litiges ont été jugés par la cour administrative d'appel de Nantes. Leur récurrence, plus d'un siècle après le vote de la loi de séparation, témoigne de ce que la portée de cette interdiction et, plus encore, sa raison d'être, ont été perdus de vue.

Ce sont ces deux points, portée et raison d'être de l'interdiction, que nous allons aborder, en commençant par la seconde.

I. La raison d'être de l'interdiction

Pourquoi, en effet, le législateur a-t-il, par cet article 28 de la loi de 1905, interdit « à l'avenir », nous dit le texte, « d'élever ou d'apposer aucun signe ou emblème religieux sur les monuments publics ou en quelque emplacement public que ce soit » ?

Deux raisons animaient les auteurs de la loi.

La première raison, oubliée dans une société fortement sécularisée, où les personnes se déclarant « sans religion » sont devenues majoritaires¹³, est la volonté de pacifier l'espace public. Faut-il donc rappeler que, pendant des siècles, l'espace public fut un champ de bataille symbolique, opposant papistes et huguenots, catholiques et révolutionnaires, cléricaux et anticléricaux. Qu'il s'agisse de la décoration des façades des maisons particulières, exigée des protestants par la majorité catholique lors des processions de la Fête-Dieu, ou du pavoiement des lieux de culte ordonné le 14 juillet par les municipalités républicaines dans les premiers temps de la III^{ème} République, la place des signes religieux dans l'espace public n'avait cessé, depuis le XVI^{ème} siècle, de susciter des troubles.

L'interdiction posée par l'article 28 vise ainsi, d'abord, à pacifier l'espace public¹⁴. Celui-ci est non seulement l'espace ouvert à tous, mais aussi l'espace commun. Nul ne peut donc se l'approprier, physiquement ou symboliquement.

La seconde raison de l'interdiction nous est rappelée par le Conseil d'État dans sa jurisprudence ; elle est « d'assurer la neutralité des personnes publiques à l'égard des cultes », en évitant que soit installé par ces personnes, dans un emplacement public, « un signe ou emblème manifestant la reconnaissance d'un culte ou marquant une préférence religieuse »¹⁵.

¹² Concl. d'Aurélié Bretonneau (p. 1) sur CE, Ass., 9 novembre 2016, Fédération de la libre pensée de Vendée, n° 395223, p. 449.

¹³ 58% de la population française se déclarait indifférente ou athée en 2018, selon les enquêtes sur les valeurs (*European Values Surveys*, EVS) ; chiffres cités par Philippe Portier et Jean-Paul Willaime, *La religion dans la France contemporaine : Entre sécularisation et recomposition*, Armand Colin, 2021.

¹⁴ V. en ce sens le rapport d'Aristide Briand préparatoire à la loi du 9 décembre 1905, p. 334 : « Elle est indispensable pour prévenir les troubles et les désordres qui peuvent être occasionnés par la présence publique d'emblèmes ou de signes religieux. »

¹⁵ V. not. CE, Ass., 9 novembre 2016, Fédération de la libre pensée de Vendée, n° 395223, p. 449.

Car, dans la conception française de la laïcité, la neutralité religieuse des personnes publiques est perçue comme une garantie de la liberté de conscience de ceux qui croient au Ciel comme de ceux qui n'y croient pas. Interdire aux personnes publiques, dont l'action est toute entière tournée vers l'intérêt général, d'exposer des symboles religieux dans des lieux publics, c'est leur défendre de faire de convictions religieuses données des « convictions communes »¹⁶.

Laissons Briand nous en instruire, comme il le fit en son temps à la Chambre des députés : « *La rue, la place publique sont à tous. (...) Ne comprenez-vous pas qu'il serait dangereux pour la paix publique de permettre aux conseils municipaux de se servir des places et des rues de nos villes (...) pour affirmer leurs convictions religieuses (...) ? De quel droit une municipalité cléricale, que demain les hasards de la lutte électorale remplaceront par une municipalité libre penseuse, pourrait-elle, profitant de son court passage à l'hôtel de ville, marquer d'une empreinte religieuse ineffaçable les places et les rues de la commune ?* »¹⁷

Entendons-nous bien. À l'image du principe juridique de laïcité, ce qui est visé par l'article 28 n'est pas la neutralité totale de l'espace public – des exceptions étant prévues –, ni l'effacement du passé de la France¹⁸ – l'interdiction ne s'appliquant que « pour l'avenir ».

Elle ne reflète pas davantage une volonté d'aseptiser l'espace public en empêchant toute visibilité du fait religieux. Sans même évoquer les tenues et signes religieux des passants, ou les prières et processions qui peuvent légalement s'y tenir, laissons encore la parole à Briand, lorsqu'il défendait le texte dans l'hémicycle : « *Si telle avait été notre intention nous aurions appliqué l'interdiction (...) à tous les emblèmes religieux "offerts à la vue du public". (...) Le simple bon sens devait suffire à nous préserver d'une telle exagération.* »¹⁹

Ce rappel de la raison d'être de l'interdiction permettra, nous l'espérons, de mieux comprendre sa portée, telle qu'elle a été précisée par la jurisprudence.

II. La portée de l'interdiction

Un mot bref, d'abord, sur le champ d'application personnel de l'interdiction.

Les personnes publiques sont évidemment les premières concernées²⁰, de même que les personnes privées chargées d'une mission de service public²¹, dès lors qu'elles sont tout autant soumises au principe de laïcité de la République²².

¹⁶ D. Pradines, Th. Janicot, « Laïcité et apparition mariale dans l'espace public », *AJDA*, 2022, pp. 970-977. Ajoutons, avec ces auteurs, que ce principe de neutralité « *protège non seulement les citoyens contre l'interférence des pouvoirs publics dans le champ religieux mais aussi les collectivités elles-mêmes* », et à travers elles tous les citoyens, « *contre les exigences et les pressions religieuses (...) exercées à leur encontre par certains de leurs administrés* » (p. 975).

¹⁷ Rapport Briand, p. 334.

¹⁸ Qui fut longtemps qualifiée de « fille aînée de l'Église » (sur l'historique et l'utilisation de la formule, v. Bernard Barbiche, « Depuis quand la France est-elle la fille aînée de l'Église ? », *Bulletin de la Société nationale des antiquaires de France*, 2015, pp. 163-175).

¹⁹ 2^{ème} séance du 27 juin 1906 (JORF du 28 juin 1905, p. 2527).

²⁰ Ce sont d'ailleurs les seules évoquées par le considérant de principe des décisions d'Assemblée de 2016 (CE, Ass., 9 novembre 2016, Commune de Melun, n° 395122, p. 462).

²¹ Notamment les organismes de sécurité sociale.

²² V. par analogie, au sujet de l'application du principe de neutralité aux agents de droit privé chargés d'une mission de service public, CE, Sect., 31 janvier 1964, Caisse d'allocation familiale de l'arrondissement de Lyon ; Cass. Soc., 19 mars 2013, Caisse primaire d'assurance maladie de Seine-Saint-Denis, n° 12-11.690.

Mais en réalité, l'article 28 ne définit pas son champ d'application personnel, car l'interdiction d'installer des signes religieux dans l'espace public s'impose à tous. C'est ainsi que, l'an dernier, le Conseil d'État²³ a confirmé l'injonction de déplacer une statue de la Vierge Marie installée en 2014 par des personnes privées sur un arpent de terre défriché appartenant à la commune savoyarde de Saint-Pierre d'Alvey. Ceci, en parfaite cohérence avec la première raison qui a inspiré le législateur, à savoir la volonté de pacifier l'espace public en le préservant des tentatives d'appropriation à des fins prosélytes – quel que soit leur auteur.

Temporellement ensuite, la loi est claire : l'interdiction ne vaut que pour l'avenir.

Sont ainsi préservés « *les signes et emblèmes religieux existant à la date de l'entrée en vigueur de la loi* »²⁴. Quand on songe aux conflits et même au mort²⁵ que suscita, l'année suivante, la « querelle des inventaires », pour la remise des biens des Églises aux nouvelles associations culturelles, on mesure la sagesse des auteurs de la loi, instruits par le souvenir du vandalisme révolutionnaire, qui renoncèrent à faire table-rase du passé.

Comme l'indiquait Briand²⁶, cette tolérance implique forcément le droit « *d'assurer l'entretien, la restauration ou le remplacement* » des signes et emblèmes qui existaient en 1905. Une commune peut donc, par exemple, reconstruire une installation religieuse endommagée, si elle a été érigée avant la loi de séparation²⁷.

C'est cette réserve historique qui explique que « *le paysage de la France laïque reste marqué d'une empreinte religieuse devenue patrimoniale* »²⁸, y compris par des signes religieux érigés sur des bâtiments publics ou exposés en leur sein.

Venons-en au champ matériel de l'article 28 de la loi de 1905, qui interdit, dans l'espace public, d'élever ou d'apposer aucun signe ou emblème religieux – de façon pérenne ou temporaire²⁹.

Les espaces publics concernés sont définis par la loi, avec quatre exceptions limitativement énumérées.

L'interdiction s'applique à tous « *les monuments publics* »³⁰, dont les bâtiments qui sont le siège d'une collectivité publique ou d'un service public. Elle s'applique aussi aux

²³ Dans la continuité d'un précédent rendu un siècle plus tôt : dès 1924, le Conseil d'État a jugé que le dépôt de croix ou emblèmes religieux au pied des monuments aux morts pour la France, de la part des familles des défunts ou du curé de la paroisse locale, relevait de l'exception prévue par la loi au profit des monuments funéraires (CE, 4 juillet 1924, Abbé Guerle, Rec. p. 640). Le TA de Rennes a jugé dans le même sens en 2020 pour l'installation d'un calvaire en bordure d'une route départementale (TA Rennes, 5 novembre 2020, Fédération départementale de la libre pensée des Côtes-d'Armor c/ Département des Côtes-d'Armor, n° 1902418, C).

²⁴ CE, Ass., 9 novembre 2016, Commune de Melun, n° 395122, p. 462.

²⁵ Un boucher catholique fut tué le 6 mars 1906 alors qu'il s'opposait à l'inventaire d'une église dans le Nord.

²⁶ A. Briand lors de la 2^{ème} séance du 27 juin 1906 : « *Je le répète, l'article 26 respecte le passé ; il laisse subsister les emblèmes religieux actuellement existants et cette tolérance implique forcément le droit de les réparer pour les tenir en bon état* » (JORF du 28 juin 1905, p. 2527).

²⁷ CE, 12 janvier 1912, Commune de Montot, n°38934, Recueil p. 36, au sujet « d'une croix placée à l'entrée de la commune et abattue par des malfaiteurs ». V. par ailleurs, au sujet du transfert, postérieur à 1905, d'un calvaire qui remonterait au XIII^{ème} siècle en raison du déplacement du cimetière communal, TA Cergy-Pontoise, 28 mars 2019, Commune de Bernes-sur-Oise, n° 1711837, C.

²⁸ Concl. A. Bretonneau (p. 9) sur CE, Ass., 9 novembre 2016, Commune de Melun, n° 395122.

²⁹ CE, Ass., 9 novembre 2016, Commune de Melun, n° 395122, p. 462.

³⁰ C'est-à-dire aux constructions.

« *emplacements publics* » quels qu'ils soient, c'est-à-dire aux biens du domaine public, tels que les rues et places publiques, mais aussi, a précisé le Conseil d'État, aux biens du domaine privé des personnes publiques – par exemple, un terrain vierge situé en pleine montagne³¹. Ce qui est déterminant, c'est donc la propriété publique du terrain. C'est d'ailleurs ce qui a conduit nos collègues poitevin³²s puis bordelais à juger récemment illégale la réinstallation d'une statue de la Vierge Marie³³ sur un terrain dont la commune de La Flotte-en-Ré était devenue propriétaire indivis en 2006³⁴ – et ce alors même que cette installation respectait parfaitement la loi de 1905 tant que le terrain n'appartenait qu'à des personnes privées³⁵.

L'article 28 ménage cependant quatre exceptions³⁶.

La première, qui relève de l'évidence, concerne les édifices du culte, dont beaucoup, surtout pour le culte catholique, sont devenus propriété publique. Comme toute exception, elle est d'interprétation stricte : elle ne s'applique ni à un terrain dénué de constructions utilisées occasionnellement pour le culte, ni aux dépendances des lieux de culte³⁷.

Les deuxième et troisième exceptions concernent, d'une part, les monuments funéraires, auxquels sont assimilés les monuments aux morts³⁸, et, d'autre part, les terrains de sépulture dans les cimetières, pourtant dépendances du domaine public communal. Là encore, l'exception est interprétée strictement : si une croix peut légalement orner une sépulture individuelle³⁹, elle ne saurait être installée après 1905 sur le portail d'entrée d'un cimetière⁴⁰.

La dernière exception concerne les musées ou expositions, ceci, expliquait Briand, « *dans l'intérêt de l'art et des sciences historiques* »⁴¹. Il est ainsi toujours possible d'exposer au Louvre la *Sainte-Anne* de Léonard de Vinci et dans tout musée public des œuvres d'inspiration religieuse. On ne peut cependant se retrancher derrière le caractère d'œuvre d'art pour échapper, en dehors des musées et lieux d'exposition temporaire, aux rigueurs de l'interdiction, comme l'a jugé le Conseil d'État au sujet de la croix monumentale surplombant la statue de Jean-Paul II, installée en 2006 à Ploërmel⁴².

Qu'en est-il maintenant de l'autre notion matérielle de l'article 28, celle de « signe ou emblème religieux » ?

³¹ CE, 11 mars 2022, Commune de Saint-Pierre d'Alvey, n° 454076, au Rec. Cette solution s'imposait : outre les travaux parlementaires, très clairs sur ce point, il eût été difficile de comprendre en quoi l'installation d'un signe ou emblème religieux dans l'espace public violerait le principe de neutralité des personnes publiques, mais non cette même installation sur leur domaine privé, pourtant visible de tous.

³² TA Poitiers, 3 mars 2022, Fédération départementale de la libre pensée de la Charente-Maritime c/ Commune de la Flotte-en-Ré, n° 2100952, C.

³³ Endommagée par un accident de la route.

³⁴ À la suite d'une donation d'une personne privée.

³⁵ CAA Bordeaux, 12 janvier 2023, Commune de La Flotte-en-Ré, n° 22BX01113, C.

³⁶ Qui, selon les mots d'Aristide Briand, « *respectent les coutumes et les sentiments intimes des populations* » (rapport Briand, p. 334).

³⁷ CE, 11 mars 2022, Commune de Saint-Pierre d'Alvey, n° 454076, Rec.

³⁸ CE, 4 juillet 1924, Abbé Guerle, Rec. p. 640 ; et pour une application récente : TA Montpellier, 1^{er} décembre 2020, Commune de Montpellier, n° 1902435, C.

³⁹ CE, 21 janvier 1910, Gonot, Rec. p. 49.

⁴⁰ CE, 28 juillet 2017, n°408920, Rec. T. pp. 446-595.

⁴¹ Rapport Briand, p. 334.

⁴² CE, 25 octobre 2017, Fédération morbihannaise de la libre pensée, n° 396990, Rec. T. pp. 446-595.

« *Où commence l’emblème ? Où finit l’emblème ?* », interpellait le député Aynard lors des débats à la Chambre des députés. Aristide Briand lui répondit qu’« *il s’agit ici d’emblèmes, de signes extérieurs (...) destinés à symboliser, à mettre en valeur une religion* ».

Trois types de signes ou emblèmes peuvent ainsi être distingués⁴³.

Les premiers sont les plus évidents, ceux dont la dimension religieuse est univoque, et sont de ce fait prohibés : croix latine⁴⁴, étoile de David⁴⁵, croissant de lune, assorti ou non d’une étoile à cinq branches⁴⁶. Mais aussi des statues de Jésus, de la Vierge Marie⁴⁷ ou de l’archange Saint-Michel – ce dernier faisant « *partie de l’iconographie chrétienne et, de ce fait, [présentant] un caractère religieux* »⁴⁸, a jugé récemment la cour administrative d’appel de Nantes au sujet d’une statue installée en 2018 sur le parvis de l’église Saint-Michel aux Sables-d’Olonne.

D’autres objets, que l’on peut qualifier de « composites », appellent une réponse variable. Il en va ainsi de statues représentant, avec leurs attributs religieux, des personnages historiques liés à une religion⁴⁹. Comme l’indiquait Briand à la Chambre des députés, « *on peut honorer un grand homme, même s’il est devenu saint, sans glorifier spécialement la partie de son existence qui l’a désigné à la béatification de l’Église.* » Pour ce type d’objet, c’est « *la distinction du principal et de l’accessoire* »⁵⁰, dans l’intention de sa mise en place comme dans sa représentation, qui permettra de conclure au caractère religieux ou non de l’œuvre en cause : son installation sera légale à condition « *que la dimension religieuse ne prenne pas le pas de façon décisive sur l’hommage historique justifiant l’édification* »⁵¹. C’est au regard de ces critères qu’a été jugée légale, en 1988, l’installation d’un bronze d’un ancien archevêque de Lille⁵², mais illégale, l’an dernier, celle d’une statue de Saint Maur à Cogolin⁵³. On ignore ce que le Conseil d’État aurait dit de l’érection, à Ploërmel, de la statue de Jean-Paul II, représenté les mains jointes en habits ecclésiastiques, des raisons procédurales l’ayant conduit à ne prendre position que sur l’arche et la croix qui surplombaient le pape polonais, canonisé par l’Église catholique en 2014⁵⁴.

⁴³ Typologie reprise des conclusions d’A. Bretonneau sur CE, Ass., 9 novembre 2016, Commune de Melun, n° 395122, p. 462 (p. 10).

⁴⁴ Représentant traditionnellement la Passion du Christ. Mais pas une « croix à trois bras », qui ne peut être assimilée à la croix catholique ou à un autre signe ou emblème reconnu d’une religion : TA Nantes, 20 novembre 2018, Commune de Laigné-en-Belin, n° 1606230, C.

⁴⁵ À six branches, associée au judaïsme.

⁴⁶ Considéré comme l’un des symboles de l’Islam.

⁴⁷ CE, 11 mars 2022, Commune de Saint-Pierre d’Alvey, n° 454076, Rec. ; CAA Bordeaux, 12 janvier 2023, Commune de La Flotte-en-Ré, n° 22BX01113, C.

⁴⁸ CAA Nantes, 16 septembre 2022, Commune des Sables d’Olonne c/ Fédération de Vendée de la libre pensée, n° 22NT00333, 22NT01448, C.

⁴⁹ Même si l’existence historique de Jésus et de Marie est avérée, leur représentation dans l’espace public ne peut avoir d’autre sens que religieux (Jésus étant, pour les chrétiens, à la fois Dieu et le « Fils de Dieu », et Marie, pour les catholiques, la « Mère de Dieu »).

⁵⁰ Concl. A. Bretonneau sur CE, Ass., 9 novembre 2016, Commune de Melun, n° 395122, p. 10.

⁵¹ *Ibid.*, p. 9.

⁵² CE, 25 novembre 1988, Dubois, n° 65932, Rec., érection d’une statue du cardinal Liénart devant la cathédrale de Lille afin de commémorer le souvenir de cette personnalité locale, évêque de la ville entre 1928 et 1968.

⁵³ La cour administrative d’appel de Marseille a censuré l’installation par la commune de Cogolin d’une statue de Saint Maur, saint patron de la ville selon la tradition catholique locale (CAA Marseille, 18 juillet 2022, Commune de Cogolin, n° 21MA03245, C). En revanche, le TA de Versailles a admis qu’une ferme pédagogique soit nommée « François d’Assise » (TA Versailles, 15 avril 2021, Commune de Mantes-la-Ville, n° 1904474, C).

⁵⁴ Mais on peut penser qu’elle aurait été jugée légale, dans la mesure où la délibération municipale acceptant le don de la statue et décidant son implantation publique s’attachait à faire ressortir l’envergure historique du

Restent enfin les objets que l'on peut qualifier de « mixtes », en ce qu'ils sont « susceptible de revêtir une pluralité de significations ». Si leur origine est bien religieuse, le passage du temps et la sécularisation de la société les ont, progressivement, détachés de leur sens originel pour la majorité de nos contemporains. Le seul exemple traité par la jurisprudence, à ce jour, est celui des crèches de la Nativité. Comme l'a jugé le Conseil d'État en 2016, il s'agit « d'une scène qui fait partie de l'iconographie chrétienne et qui, par là, présente un caractère religieux. Mais il s'agit aussi d'un élément faisant partie des décorations et illustrations qui accompagnent traditionnellement, sans signification religieuse particulière, les fêtes de fin d'année. »

Pour ces crèches installés temporairement dans un espace public à l'initiative d'une personne publique, le Conseil d'État a élaboré une jurisprudence toute en nuances⁵⁵. Pour savoir si une telle crèche tombe ou non sous le couperet de l'interdiction, il faut se concentrer moins sur l'objet lui-même que sur le sens de son installation⁵⁶, c'est-à-dire sur « les intentions de la personne qui l'érige »⁵⁷. Sera légale l'installation présentant « un caractère culturel, artistique ou festif » ; sera illégale celle qui vise à « exprimer la reconnaissance d'un culte ou [à] marquer une préférence religieuse ». Cela implique d'analyser le contexte de l'installation, qui doit être dépourvu de tout élément de prosélytisme, l'existence ou l'absence d'usages locaux, les conditions particulières de l'installation, au regard notamment de sa mise en scène⁵⁸, et enfin le lieu de cette installation⁵⁹ – le caractère festif étant davantage admis dans les rues et places publiques que dans l'enceinte des bâtiments publics⁶⁰.

Que n'a-t-on pas écrit sur cette jurisprudence, d'aucuns évoquant un « juge "à la Magritte" » (« ceci n'est pas une crèche ! »)⁶¹ ; d'autres louant les juges du Palais Royal d'avoir « permis d'éviter la "guerre des crèches" »⁶².

Avec le recul de quelques années, le pari de l'apaisement par la casuistique semble avoir été couronné de succès. Certains litiges se sont taris, en particulier devant cette cour, depuis qu'il a été jugé que l'installation d'une crèche de la nativité dans le hall de l'hôtel du département de la Vendée ne manifestait pas la reconnaissance d'un culte, en raison d'un usage local depuis plus de 20 ans et de son inscription dans une « tradition festive »⁶³. C'est également

personnage et son œuvre en faveur de la paix, plutôt que son caractère religieux (v. les concl. de R. Victor sur cette affaire, CE, 25 octobre 2017, Fédération morbihannaise de la libre pensée, n° 396990, Rec. T. pp. 446-595).

⁵⁵ Inspirée par l'exemple américain (v. les concl. d'A. Bretonneau sur CE, Ass., 9 novembre 2016, Commune de Melun, n° 395122 ; v. aussi sur le sujet, Thomas Hochmann, « Le Christ, le père Noël et la laïcité, en France et aux États-Unis », *Cahiers du Conseil constitutionnel*, oct. 2016, n° 53).

⁵⁶ Étant entendu que toute installation en dehors de cette période des fêtes de fin d'année – sauf exposition artistique temporaire ou dans un musée – révélerait l'intention de marquer une préférence religieuse.

⁵⁷ Concl. Edouard Crépey sur la décision CE, 28 juillet 2017, n°408920, Rec. T. pp. 446-595.

⁵⁸ Ce qui renvoie notamment à la taille de la crèche, aux éléments de décoration qui l'accompagnent ou à sa mise en scène (L. Dutheillet de Lamothe et G. Odinet, « La crèche entre dans les Tables », *AJDA* 2016, p. 2377).

⁵⁹ *Ibid.*

⁶⁰ Le Conseil d'État a créé un « système de présomptions croisées asymétriques » (L. Dutheillet de Lamothe et G. Odinet, op. cit.). Lorsque que la crèche est installée dans l'enceinte des bâtiments qui accueillent une collectivité publique ou un service public, il y a lieu de présumer qu'elle est contraire au principe de neutralité, sauf si des circonstances particulières permettent de lui reconnaître un caractère culturel, artistique ou festif. À l'inverse, dans les rues et places publiques, l'installation est présumée revêtir un caractère « festif », à moins qu'elle « ne constitue (...) un acte de prosélytisme ou de revendication d'une opinion religieuse ».

⁶¹ Mathieu Touzeil-Divina, *La Semaine juridique – Edition Administration et collectivités territoriales*, n° 45, 14 novembre 2016, n° 853.

⁶² Paul Lignières, *Droit administratif*, janvier 2017.

⁶³ CAA Nantes, 6 octobre 2017, Département de la Vendée, n° 16NT03735, C+.

en tant qu'élément de décoration festive qu'ont été admises les crèches⁶⁴ des mairies de Marseille⁶⁵ ou de Melun⁶⁶. Ont en revanche été censurées, car manifestant une préférence religieuse, celles installées dans les hôtels de ville d'Hénin-Beaumont⁶⁷, Asnières-sur-Seine⁶⁸ et Paray-le-Monial⁶⁹, ou dans l'hôtel de la région Auvergne-Rhône-Alpes, en 2016⁷⁰. Au final, sur près de 35 000 communes françaises⁷¹, seuls deux cas pathologiques sont à déplorer, par la réitération d'installations jugées illégales à Béziers⁷² et à Beaucaire – cette dernière ville, s'illustrant par des condamnations chaque année depuis 2015⁷³, ayant contraint la cour de Marseille à prononcer une astreinte financière pour assurer l'exécution de la chose jugée⁷⁴.

Pour autant, encore une fois, la loi de 1905, et le principe de laïcité en général, n'ont ni pour objet ni pour effet d'interdire toute visibilité de symboles religieux dans l'espace public ou depuis l'espace public. C'est pour cette raison que la commune de Ploërmel a pu légalement exécuter l'injonction qui lui était faite de retirer de la place Jean-Paul II la croix surplombant la statue du pape polonais, en déplaçant l'ensemble du monument, cédé au diocèse de Vannes, sur une parcelle privée acquise par ce même diocèse à quelques mètres de son emplacement initial⁷⁵. La commune des Sables-d'Olonne a annoncé son intention de procéder de façon similaire⁷⁶ pour déplacer la statue de l'archange Saint-Michel, en exécution de l'arrêt de notre cour du 16 septembre 2022⁷⁷. Solution qui semble satisfaire la fédération de la Libre-Pensée de Vendée, qui avait porté l'affaire au contentieux.

⁶⁴ De même qu'une « crèche géante animée » dans la salle polyvalente de Sorgues (Vaucluse) : TA Nîmes, 16 mars 2018, Commune de Sorgues, n° 1701159, C.

⁶⁵ Dans la mairie des 13^{ème} et 14^{ème} arrondissements de Marseille : TA Marseille, 16 février 2022, Fédération départementale de la Libre Pensée des Bouches-du-Rhône, n° 2003443, C.

⁶⁶ Pour une crèche installée en 2021 (TA Melun, 5 juillet 2022, Fédération des libres penseurs de Seine-et-Marne, n° 2111799, C), neuf ans après un premier refus du Conseil d'État (CE, Assemblée, 9 novembre 2016, Commune de Melun, n° 395122, Rec. p. 462).

⁶⁷ CAA Douai, 16 novembre 2017, Commune d'Hénin-Beaumont, n° 17DA00054, C+.

⁶⁸ TA Cergy-Pontoise, 30 juin 2022, Fédération des Hauts de Seine de la libre pensée, n° 2003359, C.

⁶⁹ TA Dijon, 7 juin 2019, Ligue des droits de l'homme, n° 1603353, C+, ceci en raison des déclarations du maire qui entendait ainsi marquer une préférence religieuse. V. égal., au sujet de l'installation d'une assiette ouvragée représentant une crèche de la nativité, TA Dijon, 7 juin 2019, Ligue des droits de l'homme, n° 1703010, C+ (cette assiette en nacre avait été offerte par la commune de Bethléem à la commune de Paray-le-Monial plusieurs années auparavant dans le cadre du jumelage entre les deux communes, et était précédemment disposée dans le bureau du maire. Si l'on peut s'étonner que, dans ce cadre, le caractère « d'exposition » n'ait pas été reconnu à cette installation temporaire, cela s'explique, là aussi, par le fait que les déclarations du maire témoignait de ce qu'il entendait ainsi manifester ses opinions religieuses).

⁷⁰ CAA Lyon, 25 juin 2019, Région Auvergne-Rhône-Alpes, n° 17LY03989, C. Cette collectivité, dès l'année suivante, a trouvé la parade en organisant une exposition temporaire « sur les métiers d'arts et santonniers de la région » comprenant cinq œuvres représentant des crèches de la nativité, jugée conforme à la loi de 1905 par nos collègues lyonnais (CAA Lyon, 26 août 2021, Ligue des droits de l'homme, n° 19LY00309, C).

⁷¹ 34 945 communes au 1^{er} janvier 2023.

⁷² V. not. CAA Toulouse, 13 avril 2023, Groupe de la libre pensée de Béziers et environs, n° 22TL22249, C, pour l'année 2020 ; CAA Marseille, 3 avril 2017, Commune de Béziers, n° 15MA03863, C, pour l'année 2014.

⁷³ CAA Marseille, 20 septembre 2021, Commune de Beaucaire c/ Préfet du Gard, n° 20MA04880, C, précisant que « l'installation de la crèche en litige dans le hall de l'hôtel de ville ne procède pas d'une tradition locale, mais d'un mouvement revendicatif initié par plusieurs collectivités territoriales, volontairement poursuivi après l'annulation par les juridictions administratives de décisions similaires à celle contestée. »

⁷⁴ CAA Marseille, 18 janvier 2021, Commune de Beaucaire c/ Préfet du Gard, n° 20MA04842, C, prononçant une astreinte de 5 000 euros par jour de retard ; CAA Marseille, 29 septembre 2021, Commune de Beaucaire c/ Préfet du Gard, n° 20MA04842, C, liquidant cette astreinte à hauteur de 40 000 euros.

⁷⁵ <https://france3-regions.francetvinfo.fr/bretagne/morbihan/statue-ploermel-inauguration-espace-dedie-jean-paul-ii-clot-polemique-1495951.html>

⁷⁶ L. Trillard, « Aux Sables-d'Olonne, la statue de Saint-Michel sera déplacée... de 13 mètres », *Le Figaro* du 28 août 2023.

⁷⁷ CAA Nantes, 16 septembre 2022, n° 22NT00333, C.

Il nous plaît ainsi de penser que, dans ce cas comme dans d'autres, les tribunaux administratifs, les cours administratives d'appel et le Conseil d'État, contribuent à apaiser les tensions sociales, en privilégiant la dimension pacificatrice de la laïcité⁷⁸. En cela, le juge administratif, malgré les critiques dont sa jurisprudence fait inévitablement l'objet, se montre parfaitement fidèle à l'intention libérale des auteurs de la loi de 1905⁷⁹.

⁷⁸ V. A. Bretonneau, concl. sur *Commune de Melun*.

⁷⁹ Comme l'indiquait Aristide Briand dans son rapport, si toute grande loi « contient inévitablement des lacunes et soulève des difficultés nombreuses d'interprétation », « le juge saura, grâce à l'article placé en vedette de la réforme [c'est-à-dire son article 1^{er} proclamant la liberté de conscience et la garantie du libre exercice des cultes], dans quel esprit tous les autres ont été conçus et adoptés. Toutes les fois que l'intérêt de l'ordre public ne pourra être légitimement invoqué, dans le silence des textes ou le doute sur leur exacte application, c'est la solution libérale qui sera la plus conforme à la pensée du législateur. »