

CONSEIL D'ÉTAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF.

A R R E T

n° 210.000 du 21 décembre 2010

G./A.196.031/g-117

En cause : **XXXX,**

ayant élu domicile chez
Mes Jean-Claude DERZELLE et
Anita FORMICA, avocats,
rue A. Carnière, n° 137,
6180 Courcelles,

contre :

la ville de Charleroi,

ayant élu domicile chez
Mes Marc UYTENDAELE et
Joëlle SAUTOIS, avocats,
rue de la Source 68
1060 Bruxelles.

**LE CONSEIL D'ÉTAT, ASSEMBLÉE GÉNÉRALE DE LA SECTION DU
CONTENTIEUX ADMINISTRATIF,**

I. Objet du recours

1. La requête unique introduite le 9 avril 2010 demande l'annulation et la suspension de l'exécution de "la décision du 30 mars 2010 (lire : 29 mars 2010) du conseil communal de la partie adverse (étant la ville de Charleroi) [...] en ce qu'elle édicte un Règlement d'Ordre Intérieur des établissements des Centres Educatifs Communaux Secondaires (C.E.C.S.), et notamment son article 4, § 1^{er}, alinéa 2, qui interdit, sur base d'une application erronée du décret du 31 mars 1994 définissant la neutralité de l'enseignement de la Communauté, et dès le 30 mars 2010, le port de tout signe ostensible religieux, politique ou philosophique aux membres du personnel enseignant lorsqu'ils se trouvent dans l'enceinte de l'établissement où ils sont affectés et en dehors de celui-ci, dans l'exercice de leurs fonctions [...]".

Une "demande de mesures provisoires avec astreintes" et une demande de dépersonnalisation ont également été introduites par la requête susvisée.

La partie requérante a enfin sollicité, le 2 novembre 2010, une réouverture des débats.

II. Procédure devant le Conseil d'État

2. L'arrêt n° XXXX du 7 avril 2010 a rejeté la demande de suspension d'extrême urgence et a décidé qu'il n'y avait plus lieu à statuer sur les demandes de mesures provisoires et d'astreinte contenues dans la même demande.

La partie adverse a introduit une note d'observations et a déposé le dossier administratif.

Monsieur le Premier auditeur Benoît CUVELIER a rédigé un rapport sur la base de l'article 12 de l'arrêté royal du 5 décembre 1991 déterminant la procédure en référé devant le Conseil d'État.

Une ordonnance du 1^{er} septembre 2010 a renvoyé l'affaire devant l'assemblée générale de la section du contentieux administratif.

Une ordonnance du 2 septembre 2010 a fixé l'affaire à l'audience du 28 septembre 2010 à 14 heures.

Le rapport et l'ordonnance de fixation ont été notifiés aux parties.

Madame le Président de chambre Odile DAURMONT a exposé son rapport.

Maître J.-Cl. DERZELLE, comparaissant pour la partie requérante, et Maître J. SAUTOIS, comparaissant pour la partie adverse, ont présenté leurs observations.

Monsieur le Premier auditeur Benoît CUVELIER a donné son avis contraire.

Il est fait application du titre VI, chapitre II, des lois sur le Conseil d'État, coordonnées le 12 janvier 1973.

Les arguments et propos de la partie requérante sont ici reproduits in extenso tant sur la forme que sur le fond, ils n'ont donc fait l'objet d'aucune modification.

III. Régularité de la procédure

3.1. La partie adverse a déposé une " note d'audience" peu de temps avant l'audience, le 28 septembre 2010.

Le Conseil d'État constate que la note d'audience qui - comme l'observe à juste titre la requérante n'est pas prévue par le règlement de procédure et qui ne requiert donc pas non plus de réponse formelle - ne comporte en fait rien de plus que ce qui a été abordé en définitive dans les plaidoiries orales de la partie adverse. La communication de cette note par écrit avant l'audience doit se comprendre comme un geste de courtoisie envers la requérante et le Conseil d'État; il n'y a pas lieu de faire droit à la demande de la requérante d'écarter la note des débats.

En conséquence, la note d'audience n'est pas prise en considération comme pièce de procédure mais uniquement à titre informatif.

3.2. Le Conseil d'État rejette la demande de réouverture des débats introduite par la partie requérante le 2 novembre 2010.

En effet, dès lors que le conseil de la requérante a introduit le 3 novembre 2010 un recours contre la décision de licenciement de la requérante (enrôlé sous le numéro G/A XXXX), la demande de réouverture des débats est sans objet et ledit recours fera l'objet d'une procédure distincte.

IV. Faits utiles à l'examen du recours

4.1. La requérante est enseignante de mathématiques, temporaire prioritaire, dans trois établissements communaux de la ville de Charleroi (C.E.C.S.). Elle porte le "foulard islamique" lorsqu'elle donne cours.

4.2. Une décision du collège de la ville de Charleroi, prise le 24 novembre 2009, lui a interdit de porter tout signe ostentatoire religieux.

4.3. Le 10 mars 2010, la Cour d'appel de Mons, siégeant en référé, a mis à néant l'ordonnance de référé du 15 décembre 2009 prise par le juge du Tribunal de première instance de Charleroi qui rejetait la demande de la requérante, enseignante dans l'enseignement officiel, d'être autorisée à dispenser ses cours de mathématiques en portant le " foulard" dans les trois C.E.C.S. qui lui ont été attribués par une lettre du 2 octobre 2009 et ce sous peine d'astreinte. La Cour d'appel de Mons a ordonné à la ville de Charleroi *"dans l'attente de la décision à intervenir au fond, de permettre à l'appelante d'accéder aux écoles où elle a été affectée aux termes de sa lettre du 2 octobre 2009 et d'y donner les cours de mathématique, selon l'horaire qui lui a été assigné, en portant le foulard islamique à l'expiration d'un délai de 8 jours à compter de la signification du présent arrêt."* La Cour d'appel de Mons n'a pas prononcé d'astreinte. La partie adverse a formé un pourvoi en cassation contre cet arrêt.

À la suite de l'arrêt de la Cour d'appel, la requérante a repris ses cours le 25 mars 2010.

4.4. L'acte attaqué a été adopté le 29 mars 2010.

4.5. Un arrêt du Conseil d'État n° XXXX du 2 avril 2010 a rejeté la demande de suspension de l'exécution de la décision susmentionnée du 24 novembre 2009 du collège de la ville de Charleroi, contre laquelle elle s'était également pourvue, comme indiqué ci-dessus, devant les juridictions de l'Ordre judiciaire. L'affaire est pendante au fond.

4.6. L'arrêt n° XXXX, prononcé par le Conseil d'État le 7 avril 2010, a rejeté la demande de suspension, introduite le 30 mars 2010 selon la procédure d'extrême urgence, par la requérante contre la décision susmentionnée du 29 mars 2010 du conseil communal. Il a également été jugé qu'il n'y avait pas lieu à statuer sur les demandes de mesures provisoires et d'astreinte.

4.7. Le 9 avril 2010, la requérante a introduit le présent recours devant le Conseil d'État.

4.8. Le 16 avril 2010, le conseil de la requérante a écrit ce qui suit au conseil de la partie adverse :

*" J'ai revu ma cliente : elle ne se présentera pas lundi puisqu'on lui fait interdiction d'enseigner avec le foulard.
Ce règlement nous paraît par ailleurs illégal.
La présente est adressée sans reconnaissance préjudiciable".*

4.9. Le 18 mai 2010, par l'intermédiaire de son conseil, la requérante a écrit au conseil de la partie adverse pour s'étonner de n'avoir reçu aucune décision individuelle.

Interrogé par le Premier Auditeur-rapporteur sur l'évolution de l'affaire et sur l'existence éventuelle d'une décision "individuelle" ou d'une procédure en cours, les parties ont informé le Conseil d'État du fait que la requérante est convoquée devant le collège communal le 8 juin 2010.

Cette convocation précise notamment qu'*"en application des articles 25, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 2^o et 27bis, du décret du 6 juin 1994 fixant le statut des membres du personnel subsidie de l'enseignement officiel subventionné, le collège communal, agissant en qualité de pouvoir organisateur, envisage de vous licencier."*

4.10. Par un courriel du 24 septembre 2010, la partie adverse a communiqué une *"copie de la notification de la délibération du Collège communal de la ville de Charleroi du 14 septembre dernier, au terme de laquelle celui-ci a confirmé le licenciement de XXXX, après avoir reçu l'avis conforme de la chambre de recours."*

4.11. Lors des plaidoiries, le conseil de la requérante a fait part du fait que celle-ci *"envisageait"* d'introduire un recours contre la décision de licenciement dont elle a fait l'objet. Un tel recours a été introduit devant le Conseil d'État le 3 novembre 2010 (enrôlé sous le numéro G/A XXXX).

V. Recevabilité de la demande de suspension

5. La partie adverse soulève une exception d'irrecevabilité qu'elle formule de la manière suivante : *"Le recours est irrecevable, à défaut pour la requérante de quereller un acte lui faisant, en droit, grief."* Elle fait tout d'abord remarquer que la requérante s'est abstenue de solliciter la suspension de l'exécution de la décision de la ville de Charleroi du 29 mars 2010 d'adhérer au décret de la Communauté française du 31 mars 1994 définissant la neutralité de l'enseignement de la Communauté. L'interdiction litigieuse s'impose aussi, selon elle, sur cette base puisque *"le port d'un signe religieux ostensible lui permet, ipso facto, de faire connaître le choix religieux qui est le sien et ce, indépendamment de la question de savoir s'il [l'enseignant]*

ambitionne [...] de déployer tout son zèle pour répandre activement sa foi.". Elle en conclut que, sans qu'il soit nécessaire de se référer au règlement d'ordre intérieur ici querellé, le décret applicable de plein droit à la requérante a pour effet de lui interdire de porter le "voile islamique" devant ses élèves. Elle fait valoir que le règlement d'ordre intérieur querellé n'a d'autre objet que de clarifier le droit existant. Elle en déduit que *"la requérante n'a donc pas d'intérêt à quereller le règlement d'ordre intérieur tel que modifié par la partie adverse le 29 mars dernier, dès lors qu'une éventuelle suspension et annulation serait sans incidence sur sa situation [...]"*. Elle conteste également la légitimité de l'intérêt de la requérante dans la mesure où son comportement méconnaît une obligation législative.

La requérante a un intérêt certain à la suspension de l'exécution du règlement attaqué qui est susceptible de lui être appliqué. Il apparaît de l'exposé des faits que le règlement attaqué a été appliqué à la requérante.

Pour le surplus, l'exception soulevée par la partie adverse est liée au fond, plus spécialement à l'examen de la légalité du règlement attaqué.

VI. Moyens

Premier et deuxième moyens

A. Thèse de la requérante

6.1. La requérante prend un premier moyen de l'"Excès de pouvoir pris de l'incompétence de l'auteur de l'acte". Elle le développe comme suit:

" 35. *L'acte attaqué émane du Conseil communal de la Ville de Charleroi.*

Or, la liberté de culte étant un droit fondamental garanti par l'article 19 de la Constitution belge et l'article 9 § 1 de la convention Européenne des Droits de l'Homme, seule une autorité expressément habilitée par une loi ou une loi pouvait restreindre ce droit à la manifestation publique de sa religion. L'article 9 § 2 de la CEDH énonce en effet que c'est la «loi» qui seule peut restreindre cette liberté fondamentale, et en se fondant sur les seules exceptions prévues à l'article 9, § 2 de la Convention Européenne des droits de l'Homme : à savoir des mesures nécessaires dans une société démocratique à la sécurité publique, la protection de l'ordre, de la santé ou de la morale publique ou à la protection des droits ou liberté d'autrui.

Aucun texte de droit interne n'habilite pourtant un conseil communal ou un pouvoir organisateur d'une école de prendre une disposition qui déroge à la CEDH ou à la

Constitution (cfr. 2^{ème} moyen) de sorte que la partie adverse est manifestement incompétente.

36. Dans sa note : «la démocratie voilée», parue sous l'arrêt du 18 octobre 2007 du Conseil d'Etat qui a suspendu la décision de licenciement d'une enseignante néerlandophone qui portait son voile, sans aucun acte de prosélytisme, malgré un règlement comportant une interdiction générale du port du voile dans l'école, (R.R.D., n/124, 2008, p.363 à 384), Xavier DELGRANGE, Premier Auditeur au Conseil d'Etat et professeur aux Facultés universitaires de Saint Louis expose que (pièce 22):

C La restriction soit «être prévue par la loi»

«En Belgique l'interdiction du port du voile dans les écoles n'est explicitement prévue, ni même permise par une norme législative(...). Le mot «loi» désigne une disposition législative (cour constitutionnelle, arrêts 202/2004 21 .12.2004, B5.4, et toutes les références même de cassation citées dans la note de M DELGRANGE, op. cit. page 373, pièce 22). L'article 24 §5 de la Constitution l'exige aussi en matière d'enseignement (DELGRANGE, idem, page 373).

C Concernant la question du voile en général (p.375 - 377):

«Pas davantage que la déclaration flamande, les décrets «neutralité» du 31 mars 1994 et du 17 décembre 2003 de la communauté Française] n'abordent la question des signes religieux ou de la tenue vestimentaire. Deux interprétations permettraient donc de fonder l'interdiction du port du voile sur ces décrets.

L'on pourrait d'une part considérer que porter le voile est en soi un acte prosélyte. Dans l'arrêt commenté, le Conseil d'Etat n'a pas retenu une telle qualification, extrêmement sévère. Il constate en effet que la professeur se voyait exclusivement reprocher le port du voile, mais qu'on ne l'accusait pas de prosélytisme ou d'endoctrinement.

L'on pourrait d'autre part estimer que le décret, en soumettant notamment l'exercice de la liberté au respect du règlement d'ordre intérieur, permet à celui-ci de proscrire le port du voile. Ce raisonnement n'est toutefois pas admissible au regard de la hiérarchie des normes. [c'est nous qui soulignons].

[...]

Il est dès lors permis d'affirmer que les écoles officielles tant flamandes que francophones, qui interdisent le port du voile sans y être habilitées expressément par le décret méconnaissent la liberté religieuse telle qu'elle est consacrée par l'article 9 de la convention. [c'est nous qui soulignons].

Les autorités en sont d'ailleurs parfaitement conscientes.

Les deux précédents ministres de la Communauté française en charge de l'enseignement ont incité leurs propres établissements à modifier leurs règlements d'ordre intérieur afin d'interdire le port du voile par les élèves. Le Ministre libéral Hazette expliquait ainsi en 2003, que, s'il n'entendait pas légiférer, ni même prendre une circulaire générale enjoignant aux établissements organisés par la Communauté Française d'interdire le port du voile, c'est parce qu'il craignait que pareille norme générale soit jugée contraire à la Constitution et à la Convention Européenne des droits de l'Homme.

[...]

La position de Marie Arena, socialiste, lorsqu'elle était Ministre-Présidente de la Communauté Française en charge de l'enseignement obligatoire, rejoignait celle de son prédécesseur. Interrogée sur l'opportunité d'adopter une législation comparable à la loi française, elle répondit qu'une telle norme «risquerait de contrevenir aux dispositions de l'article 9 de la convention Européenne des droits de l'Homme».

[...]

L'on aperçoit dès lors la stratégie mise en place. Plutôt que de recourir à la voie législative qui présente le défaut de requérir un débat démocratique et public, les autorités de la Communauté Française préfèrent agir discrètement, en invitant les directions des écoles à interdire le port du voile et en apportant ensuite les modifications apportées en ce sens aux règlements d'ordre intérieur propres à chaque école.».

37. Dans son arrêt du 2 juillet 2009 n/195.044, dans l'affaire A. 176.054/XII-4841, Votre Conseil déclare que les écoles ne sont pas compétentes en matière d'interdiction du port du foulard (le détail de son raisonnement et la motivation sont repris dans le corps du 2ème moyen).

C'est exactement à la même conclusion qu'aboutit la Cour d'appel de Mons dans son arrêt de référés du 11 mars 2010 (pièce 10), page 7, relevant que la jurisprudence de la CEDH vantée par la Ville de Charleroi à l'appui de son propos concerne des restrictions «à la liberté de religion imposées par des législateurs nationaux» ce qui n'est pas le cas en l'espèce : aucune législation de droit interne ne légiférant clairement sur le port de signe religieux par un enseignant en Communauté Française.

Enfin dans son arrêt n/ 202.039 du 18 mars 2010, Votre Conseil a suspendu l'exécution de l'interdiction générale et de principe du port de tout signe religieux des élèves et membres du personnel instaurée le 11 septembre 2009 par le conseil de l'enseignement communautaire flamand et a posé une question préjudicielle à la Cour Constitutionnelle pour savoir si «l'interdiction visée peut effectivement être instaurée sans l'intervention préalable du législateur décréteur».

A fortiori, on notera à ce sujet que le décret flamand applicable comporte contrairement au décret du 31 mars 1994 une habilitation envers le Conseil de l'enseignement communautaire.

38. En effet, à titre surabondant, il échet d'observer que l'article 11 du décret du 31 mars 1994 place le contrôle de la neutralité sous la compétence du service d'inspection de la Communauté française et non du pouvoir organisateur.

Cette disposition stipule expressément l'auteur du contrôle de neutralité ainsi que sa portée et sa fréquence :

«Le contrôle du respect au sein des établissements scolaires qui y sont tenus, des principes du décret, est assuré par l'inspection. Tous les deux ans, le gouvernement présente au conseil de la Communauté Française un rapport sur l'application du présent décret. Le premier rapport est présenté au plus tard le 30 juin 2006. Tout manquement constaté par un membre de l'inspection aux principes visés à l'alinéa premier fait l'objet d'un rapport adressé immédiatement par la voie hiérarchique à l'inspecteur coordinateur ou général concerné. Celui-ci transmet, accompagné de son avis sur les suites à donner, à l'administrateur général de l'enseignement et de la recherche scientifique.».

En AUCUN CAS le pouvoir organisateur n'est donc compétent pour assurer l'exécution des principes du décret mais EXCLUSIVEMENT le service d'inspection de la Communauté française qui n'avait d'ailleurs émis aucune remarque négative à l'encontre de la requérante à l'issue de son contrôle de janvier 2010 où la requérante donnait pourtant cours voilée (pièces 5 et 6).

39. Enfin, l'acte attaqué paraît pour le moins anachronique et est en fait symptomatique de l'erreur de droit commise par la partie adverse.

S'il est, nul doute, de la compétence de la partie adverse d'adhérer au décret du 31 mars 1994 définissant la neutralité de l'enseignement de la Communauté sur pied des articles 7 et 8 du même décret, la requérante ne perçoit par contre pas pourquoi la partie adverse qui prétend paradoxalement fonder l'interdiction qu'elle édicte «en application des principes du décret de la communauté française du 31/03/1994» doive elle-même expressément couler dans un règlement d'ordre intérieur l'interdiction prétendument contenue dans ledit décret.

En effet, si tel était le cas, il suffirait amplement à la partie adverse d'adhérer au décret pour que la prétendue interdiction soit applicable à son personnel ce qui n'est nullement le cas.

Le premier moyen est sérieux et/ou fondé."

6.2. La requérante prend un deuxième moyen de l'"Excès de pouvoir pris de la violation des lois, du principe de légalité, et notamment de la liberté des cultes (article 19 de la Constitution belge et article 9 §1 et 2 de la CEDH), du décret du 31 mars 1994 définissant la neutralité de l'enseignement de la Communauté".

Elle l'expose comme suit:

" 40. *L'article 19 de la Constitution belge consacre la liberté des cultes, celle de leur exercice public ainsi que la liberté de manifester ses opinions.*

L'article 9 §1 de la C.E.D.H garantit lui que :

«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 individuellement ou collectivement, en public ou en privé, par le culte, l'enseignement, les pratiques et l'accomplissement de rites».

Dans son paragraphe 2, ce texte interdit que ce droit fondamental ne se voit apporter d'autres restrictions que celles prévues par une loi :

«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».

41. Toute norme dérogatoire à une liberté fondamentale doit s'interpréter strictement et rentrer dans le cadre des exceptions énoncées, et respecter par ailleurs le principe de proportionnalité. Il est incontestable que l'acte attaqué viole la liberté de cultes de la requérante puisqu'il lui comminait expressément l'interdiction de porter le foulard durant l'exercice de sa fonction de professeur. Il s'agit en effet d'une atteinte directe à la manifestation de sa religion pourtant garantie par les libertés fondamentales visées au moyen.

La question se posant est de savoir si cette atteinte est d'une part, admise expressément (car c'est une exception) et sans ambiguïté par un texte légal et d'autre part, si elle est nécessaire et proportionnelle, selon les objectifs d'ordre public visés au § 2 de l'article 9 de la CEDH.

42. La réponse à la première question est résolument négative dès lors qu'aucun texte de droit positif ne commine l'interdiction du simple port du foulard par un enseignant qui ne recourt à aucune attitude prosélyte.

- Dans son ordonnance du 15.12.2009, le Président suppléant du Tribunal de 1^{ère} Instance de Charleroi constatait «qu'aucun texte n'interdit, expressis verbis, le port du foulard à l'école» (pièce 8).

- Dans son arrêt du 11.03.2010, la 21^{ème} Chambre de la Cour d'appel de Mons, après avoir rappelé que «la liberté de pensée, de conscience et de religion représente l'une des assises d'une société démocratique (CEDH, 25.05.1993, Kokkinakis c Grèce, § 3)», constatait également que l'exigence de neutralité «ne leur interdit pas, en l'état actuel de la législation constitutionnelle et décréte, de se positionner comme adepte d'une religion déterminée et de le manifester par le port d'un signe religieux à condition de le faire de manière réservée, objective, sans prosélytisme [...]» (pièce 10);

Dans un Etat démocratique, la liberté est bien entendu le principe et la restriction l'exception, en telle manière qu'à défaut de texte législatif ou à valeur législative interdisant le port d'un signe religieux à l'école, les dispositions visées au moyen sont violées.

43. Certes, en adhérant au décret du 31 mars 1994 définissant la neutralité de l'enseignement de la Communauté, la partie adverse a concrétisé sa volonté de se conformer désormais aux exigences de neutralité de ce décret en lieu et place du décret du 17 décembre 2003, comme elle y a droit sur pied des articles 7 et 8 du décret du 31 mars 1994.

Cependant, faudrait-il encore - pour que la partie adverse puisse en déduire l'interdiction du port de tout signe religieux à son personnel enseignant dans l'exercice de ses fonctions - que ce décret interdît effectivement et expressément et pareil comportement, ce qui n'est nullement le cas.

Il est constant que la partie adverse ne peut déduire du décret du 31 mars 1994 pareille interprétation.

44. Le moins qu'on puisse dire à la lecture du texte de l'article 4 al.4 du décret du 31.03.1994 c'est d'une part, qu'il est très proche du libellé de l'article 5, 3/du décret du 17 décembre 2003 et d'autre part, qu'il ne vise en RIEN et expressis verbis l'interdiction du port d'un signe religieux pour le personnel enseignant de sorte que les actes attaqués sont illégaux.

C Sans conteste, comme l'expose pertinemment le Premier Auditeur Monsieur X.DELGRANGE «Pas davantage que la déclaration flamande, les décrets «neutralité» [du 31 mars 1994 et du 17 décembre 2003 de la communauté Française] n'abordent la question des signes religieux ou de la tenue vestimentaire» (pièce 18 : «la démocratie voilée, R.R.D., n/124, 2008, p. 375).

C Dans son article «la neutralité de l'enseignement en Communauté Française» paru dans l'A.P.T, T2/2007-2008», p. 119-160, (pièce 23) il ajoute que : «Tout comme la déclaration flamande, les décrets de 1994 et 2003 ne prohibent pas le port du voile par les enseignants mais interdisent le prosélytisme, sauf dans le chef des titulaire des cours de religion et de morale, dans le cadre de leur enseignement» (page 151).

CS'agissant de la question du port des signes religieux, il est manifeste que le décret du 31 mars 1994 est parfaitement identique à celui du 17 décembre 2003 :

«L'une des questions posées en introduction était de savoir pourquoi il y a deux décrets «neutralité». Formellement, il faut distinguer la pleine neutralité de l'enseignement communautaire et la neutralité moins contraignante de l'enseignement officiel subventionné. Il apparaît toutefois que les deux décrets «neutralité» ont une portée largement équivalente. Ce ne sont pas les quelques aménagements d'ordre symbolique, voire cosmétique[sic], apportés dans les textes régissant l'attitude des enseignants, introduits au nom du respect des libertés pédagogiques, qui permettent de différencier les obligations pesant effectivement sur le corps enseignant (X.DELGRANGE, «la neutralité de l'enseignement en Communauté Française», A.P.T, T2/2007-2008», p. 155).

C Il est symptomatique de constater que la question du port des signes religieux et du foulard islamique est également ABSENTE des travaux parlementaires des décrets précités de 1994 et 2003 faute de consensus parlementaire sur ce débat populaire controversé et ne visent, au demeurant, que l'interdiction de prosélytisme. Ainsi dans le rapport du 10 mars 1994 le ministre MAHOUX met tout le monde d'accord en écrivant que devant les élèves l'enseignant doit s'abstenir de tout propos ou attitude partisans en ajoutant «cette expression doit se lire en corrélation avec la fin du quatrième alinéa qui lui impose de veiller à ce que sous son autorité ne se développe ni le prosélytisme religieux ou philosophique (...) organisé par ou POUR les élèves» (pièces 17 et 18 (page 11 de la page 18). C'est donc bien que la notion de prosélytisme qui est visée.

C'est ce qui fait dire à l'auteur précité que :

«Par ailleurs et plus fondamentalement, le droit constitutionnel belge place le régime des libertés publiques sous la protection du législateur. Seule une norme législative, loi ou décret selon le cas, peut restreindre la jouissance d'une liberté. Lors des travaux parlementaires du décret de 2003, un député souhaita par deux fois obtenir une réponse claire quant à l'incidence du décret sur le port du foulard islamique. Il n'obtint aucune réponse. Il est dès lors permis d'affirmer que les règlements d'ordre intérieur visant à interdire de manière générale et permanente le port du voile sont inconstitutionnels. Seul un décret pourrait soit poser une telle interdiction, soit permettre explicitement aux écoles de le faire.» (ibidem, «la neutralité de l'enseignement en Communauté Française», A.P.T, T2/2007-2008, p. 153).

B Les travaux parlementaires de l'article 4 du décret de 1994 s'expriment très peu sur la question (pièce 15, Proposition de décret, Rapport sessions 1993-1994, 10.03.1994, p 11) :

«M. Hazette rappelle que les membres du groupe de travail se sont défendus de vouloir contraindre les enseignants à dispenser un enseignement aseptisé. Lorsqu'ils proposent l'expression «prendre parti», ils font allusion à l'attitude qui consisterait à un recours systématique à la position d'un parti déterminé qui sont d'actualité. Ce membre pense qu'il y a lieu de prendre ici l'expression utilisée au pied de la lettre [...] Evoquant l'affaire du foulard islamique, l'intervenant rappelle que deux conceptions des droits de l'Homme étaient en fait en présence».

B Les travaux parlementaires de l'article 5 du décret de 2003 démontrent que pas plus qu'en 1994, il n'existait de consensus permettant d'interdire le port de signes religieux aux enseignants dans le cadre de leur cours (pièce 14, Projet de décret, Rapport, session 2003-2004, 04.12.2003, p. 12) :

«M. Daïf déclare que le projet de décret relatif à la neutralité dans l'enseignement officiel subventionné est une bonne chose car cette question a parfois été l'objet d'exclusions d'élèves. Il s'interroge sur l'applicabilité du projet de décret, en particulier l'article 4 et pense à la question du port du foulard. Il

souhaite une réponse claire de la part du ministre Hazette sur cette problématique.

Monsieur Antoine, se référant au rapport Daras, rappelle que ce sujet a déjà nécessité de nombreuses heures de débat en son temps. Il s'agissait d'un travail très conséquent et d'une très grande qualité parlementaire qui avait pour mérite d'associer toutes les forces politiques, qu'elles soient de la majorité ou de l'opposition, et ce afin de trouver une solution. Ce commissionnaire se souvient que le groupe de travail s'était appuyé en outre sur l'avis d'experts (MM Delperee et Uyttendaele) dans le but d'enrichir sa réflexion.

Il avait le sentiment d'être fort proche d'un accord à ce moment là.

En découvrant le projet du décret du ministre, M. Antoine estimait qu'il y avait une belle suite dans les idées, le ministre Hazette ne s'étant en effet jamais caché de sa volonté de régler le problème. L'intervenant, considérant être dans la même tournure d'esprit que par le passé, se déclare toujours intéressé à trouver un accord [...].

Nous pourrions en effet nous interroger sur l'approche philosophique du concept de neutralité. Doit-on l'entendre sous sa forme passive ou s'agit-il d'un comportement religieux ?

Quoiqu'il en soit, la neutralité représente un effort que les enseignants de l'officiel doivent s'imposer à tout moment».

OR S'IL EXISTAIT UNE REPONSE CLAIRE SUR LA QUESTION DU FOULARD DEDUITE DE L'ARTICLE 4 DU DECRET DU 31.03.1994, IL AURAIT SUFFIT AU MINISTRE HAZETTE - QUI ETAIT DEJA MINISTRE DE L'ENSEIGNEMENT DURANT L'ELABORATION DUDIT DECRET - DE REPONDRE OUI OU NON !

B Dans le rapport J. DARAS à la commission de l'éducation sur le groupe de travail «neutralité de l'enseignement officiel subventionné» et du groupe de travail «article 24 de la Constitution» du 24.11.1998, session 1998-1999, il est exposé page 24 :

«un membre rappelle que le Conseil d'Etat indique clairement qu'il s'agit d'une neutralité moins contraignante. Il ne pourrait dès lors y avoir identité par rapport à ce qui été inscrit dans le décret de 1994. Un membre comprend difficilement ce que pourrait être une neutralité moins contraignante. Pour un commissaire il est évident qu'il s'agit d'une référence aux quotas. Pour un autre membre il s'agit d'une obligation qui est dérivée de l'obligation inscrite dans la Constitution de fournir le choix entre le cours de religion et de morale. Elle serait moins contraignante en ce sens qu'elle est dérivée de d'obligation d'offrir le libre choix. Un membre fait remarquer que la communauté pourrait avoir d'autres exigences pour son enseignement. De toute évidence ce caractère moins référence fait référence aux quotas (pièce 28).«

B Dans la proposition de décret ses auteurs disent en page 1, deuxième colonne, qu'énoncer les conséquences de l'obligation de neutralité de l'enseignement de la Communauté sans restituer cette obligation dans le contexte qu'impose la Constitution elle-même, les missions imparties à l'enseignement ainsi que les conventions internationales relatives aux droits de l'homme et plus récemment de l'enfant pourraient donner une image trop réductrice et déformante de ce qu'est un enseignement neutre. Les auteurs n'ont pas voulu prendre ce risque (...) L'enseignement neutre est celui qui est fait d'ouverture, de réserve, de tolérance, qui permet l'expression de conceptions différentes dans un esprit de libre discussion et de confrontation des opinions (...) [à propos de la définition de la neutralité :] Cette définition exclut donc toute conception totalitaire, toute définition qui serait contraire aux droits de l'homme et aux libertés fondamentales (...) exigences de la neutralité en terme d'objectifs et d'autorisation sous condition, plutôt qu'en termes d'interdictions et d'abstentions (voir pièce 17 bis, pages 2 et 3). A propos de l'article 4, qui comprenait déjà dans ce projet définitif la phrase «s'abstient de même de témoigner en faveur d'un système religieux» les auteurs ne parlent pas de signes

religieux, se contentant d'écrire que l'enseignant doit éviter tout prosélytisme certes par les élèves, mais aussi pour les élèves (pièce 17 bis, page 6).

C A titre surabondant, on notera également qu'à plusieurs reprises, le législateur fédéral a tenté en vain de réglementer par l'adoption d'un texte exprès la question du port de signes religieux ostensibles en proposant de les interdire aux fonctionnaires publics, ce qui est la preuve a contrario que cette question controversée n'a pas été résolue par les textes législatifs actuels (voir notamment les pièces 19 et 20 : proposition de résolution du Sénat du 14.01.2004 et proposition de loi du 09.05.2008).

45. L'arrêt de la Cour d'appel de Mons du 11 mars 2010, évoqué comme motif par la partie adverse, n'autoriserait pas non plus l'interprétation que fait la partie adverse du décret du 31 mars 1994. Un tel postulat reposerait sur un curieux vice de raisonnement. La Cour d'appel n'avait pas à examiner le décret du 31 mars 2004, disposition étrangère à l'espèce lui soumise ! La Cour a mis en perspective les décrets des 17 décembre 2003 et du 31 mars 2004 rappelant l'obligation de neutralité plus élevée dans le décret du 31 mars 2004 pour en tirer la conclusion que le décret de 2003 n'est de toute façon pas assez précis pour justifier une dérogation à la CEDH. Cela ne veut pas dire que le décret de 1994 l'est suffisamment.

46. En outre, la lecture que fait la partie adverse de l'article 4 al.4 du décret du 31 mars 1994 : «il s'abstient de même de témoigner en faveur d'un système religieux» est inexacte en droit. Ce qui est interdit c'est le prosélytisme c'est-à-dire le témoignage «en faveur». Certes, en dispensant ses cours la tête couverte, la requérante témoigne de sa foi, mais, à défaut d'acte prosélyte, elle ne saurait témoigner, par le port passif de ce signe fut-il interprété comme religieux, EN FAVEUR d'un système religieux.

Or, à la lumière de la jurisprudence de Votre Conseil et de l'arrêt précité de la Cour d'appel de Mons, il ne peut être déduit que le seul port du foulard serait constitutif d'une attitude prosélyte. Ainsi, le dossier administratif atteste de ce que la requérante était très discrète en classe et ne se livrait à l'égard de ses élèves à aucun propos partisan ni endoctrinement philosophique.

Dans sa note précitée «la démocratie voilée», Monsieur le premier Auditeur Xavier DELGRANGE expose que :

C Concernant la question du voile en général (p.375 - 377):

«L'on pourrait d'une part considérer que porter le voile est en soi un acte prosélyte. Dans l'arrêt commenté, le Conseil d'Etat n'a pas retenu une telle qualification, extrêmement sévère. Il constate en effet que la professeur se voyait exclusivement reprocher le port du voile, mais qu'on ne l'accusait pas de prosélytisme ou d'endoctrinement.

L'on pourrait d'autre part estimer que le décret, en soumettant notamment l'exercice de la liberté au respect du règlement d'ordre intérieur, permet à celui-ci de proscrire le port du voile. Ce raisonnement n'est toutefois pas admissible au regard de la hiérarchie des normes.

[...]

Il est dès lors permis d'affirmer que les écoles officielles tant flamandes que francophones, qui interdisent le port du voile sans y être habilitée expressément par le décret méconnaissent la liberté religieuse telle qu'elle est consacrée par l'article 9 de la convention.

Les autorités en sont d'ailleurs parfaitement conscientes.

L'on aperçoit dès lors la stratégie mise en place. Plutôt que de recourir à la voie législative qui présente le défaut de requérir un débat démocratique et public, les

autorités de la Communauté Française préfèrent agir discrètement , en invitant les directions des écoles à interdire le port du voile et en apportant ensuite les modifications apportées en ce sens aux règlements d'ordre intérieur propres à chaque école.
[...]

C Concernant plus particulièrement «le respect de la neutralité de l'enseignement communautaire ?» (pages 380-381):

«Conformément à l'article 24 de la Constitution, les Communautés doivent organiser un enseignement «qui est neutre».
La Constitution postule-t-elle dès lors l'interdiction, à tout le moins pour les enseignants, de porter le voile ou tout autre vêtements exprimant des convictions religieuses ? C'est une autre leçon importante apportée par l'arrêt annoté du Conseil d'Etat : il «estime qu'un professeur de religion occupé dans l'enseignement communautaire ne doit pas forcément considérer comme une évidence que la déclaration de neutralité précitée implique une interdiction vestimentaire qui n'y est en tous cas pas expressément interdite». A fortiori faut-il en déduire que la Constitution n'inclut pas nécessairement l'interdiction du port du voile dans l'exigence de neutralité de l'enseignement. Le législateur ne pourrait donc se retrancher derrière cette obligation pour justifier pareille interdiction».

C Pour conclure (page 383):

«Comme l'a démontré l'arrêt annoté, l'interdiction du port du voile ne peut pas être déduite directement de la législation définissant la neutralité de l'enseignement et encore moins de l'article 24 § 1, alinéa 3 de la Constitution, lequel requiert que «la Communauté organise un enseignement qui est neutre ». Cette interdiction n'est pas l'œuvre du législateur, ni même d'une autorité politiquement responsable.».

47. Votre Conseil a déjà été saisi de la question de savoir si un règlement intérieur d'une école pouvait interdire le port du foulard à un de ses enseignants, et à chaque fois Votre Conseil a censuré cette interprétation à défaut de tout acte prosélyte ou d'endoctrinement du professeur concerné. Votre Conseil procède donc induit une distinction entre la notion proscrite d'«acte prosélyte ou d'endoctrinement» et celle du «port d'un signe religieux» qui n'est pas interdit par un texte législatif.

C Dans l'arrêt précité du 18 octobre 2007, Votre Conseil a jugé que :

«La décision attaquée ne semble pas avoir été dictée par des éléments concrets propres au professeur de religion concerné ou à la situation spécifique de l'école ou du groupe d'écoles. L'interdiction religieuse n'a pas été instaurée pour des motifs particuliers de maintien de l'ordre dans l'école et ne semble pas davantage liée à des mesures visant à assurer la sécurité des élèves et du professeur. A l'audience, la partie défenderesse confirme qu'aucun acte de prosélytisme, comportement irrespectueux ou acte d'endoctrinement n'est reproché à la requérante.

En l'occurrence, il n'y a par conséquent pas eu d'appréciation in concreto et le licenciement pour motif grave décidé par la partie défenderesse est dès lors fondé sur une interdiction générale, de principe, de porter le voile en dehors du cours de religion. Cette interdiction générale de porter un vêtement religieux a pour unique origine une interprétation de la déclaration de neutralité dans l'enseignement communautaire.

[...]

Le Conseil d'Etat estime qu'un professeur de religion occupé dans l'enseignement communautaire ne doit pas forcément considérer comme une évidence que la déclaration de neutralité précitée implique une interdiction vestimentaire qui n'y est en tous cas pas expressément interdite».

C Dans l'important arrêt n/195.044 du 2 juillet 2009, Votre Conseil:

«constate tout d'abord à cet égard que l'interdiction en question ne résulte pas des circonstances spécifiques, propres à l'école, ni du comportement de l'enseignante concernée. Le licenciement se fonde uniquement sur le non-respect d'une interdiction de principe générale du port du foulard en dehors du cours de religion, qui, selon le groupe d'écoles de l'enseignement communautaire, doit se concevoir comme «une mise en œuvre» de la déclaration de neutralité dans l'enseignement communautaire. [...] Il en conclut qu'en signant cette déclaration, la maîtresse de religion concernée ne devait pas en inférer qu'elle était supposée ôter son foulard en dehors des cours de religion.»

Dans cet arrêt du 2 juillet 2009 (le seul arrêt du Conseil d'Etat sur le fond), qui contient une argumentation de 8 pages, Votre Conseil adopte le raisonnement suivant.

Le principe constitutionnel de neutralité de l'enseignement est édicté à l'article 24 de la Constitution. La traduction de ce principe au niveau communautaire, c'est le décret sur la neutralité côté francophone, et la «déclaration de neutralité» côté néerlandophone. Cette déclaration de neutralité prévoit la possibilité d'exprimer, d'extérioriser sa conviction religieuse, avec deux limites: pas d'endoctrinement et pas de prosélytisme. Cette déclaration est proche sinon similaire à bien des égards au projet éducatif de la partie adverse, et au décret de la Communauté Française sur la neutralité. Or, Votre Conseil d'Etat déclare, d'une part, que les écoles ne sont pas compétentes en matière d'interdiction du port du foulard, mais aussi, d'autre part, qu'il n'est en aucun cas démontrable que le simple fait de porter un foulard constitue une forme d'endoctrinement ou de prosélytisme. Par conséquent, le Conseil d'Etat annule les décisions de licenciements.

Le Conseil d'Etat considère donc que des acteurs comme les directions d'écoles, les collèges communaux, etc., ne sont nullement compétents en la matière car l'interdiction du port du foulard ne peut en aucun cas être considérée comme satisfaisant au critère de proportionnalité.

48. Avant que le législateur français ne règle expressément la question par voie législative exprès - ce qui n'est nullement le cas en Belgique - le Conseil d'Etat français et l'ensemble des juridictions administratives françaises étaient également univoques sur la question du foulard. A leur estime, le port du foulard en tant que signe religieux ne saurait être regardé comme un signe présentant, par nature, un caractère ostentatoire ou revendicatif dont le port constituerait dans tous les cas un acte de pression ou de prosélytisme, précisant que seul le comportement d'une personne qui porte le foulard peut revêtir un caractère prosélyte mais pas le simple fait passif de porter un signe religieux.

Dans une décision du 3 mai 1995, rappelant cette jurisprudence habituelle, le tribunal administratif de Strasbourg a dit pour droit que «le prosélytisme implique nécessairement des propos, un comportement, une attitude, autrement dit des faits tangibles et irréductibles au seul port du foulard (nous soulignons)» (R.D.P. 1995, p.1348).

49. Il serait vain de faire état à nouveau, comme l'a fait systématiquement la partie adverse lors des précédents recours ou devant les instances judiciaires, de se référer aux arrêts de la Cour européenne des droits de l'homme.

La jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme est casuistique.

Ainsi que l'a relevé la Cour d'appel de Mons, ces arrêts sont rendus à propos d'une réglementation propre à des états laïques (l'Etat belge n'est pas un état laïque, et comme le rappelle la Cour d'appel de Mons, les décrets de neutralité ont été votés après un cheminement chaotique). En outre, le cas de la Suisse concerne des enfants de huit ans; quant à l'interdiction des crucifix sur les murs des classes en Italie, il faut souligner qu'il s'agissait de symboles permanents, constamment affichés, comme faisant partie des murs de l'école, ce qui est évidemment totalement différent de l'affichage discret d'une conviction religieuse par un enseignant, uniquement lorsqu'il donne cours (d'autant que le symbole religieux peut être différent d'un enseignant à l'autre, alors que les croix ont un caractère permanent).

50. Enfin, force est de constater que la partie défenderesse, outre le fait qu'elle a cru nécessaire de préciser, dans son règlement d'ordre intérieur, qu'il ne fallait pas porter de signes religieux, alors qu'elle soutient par ailleurs que le décret le prévoit, est manifestement dans le doute puisqu'elle a suggéré, dans le cadre du recours d'extrême urgence et des conclusions de fond devant le tribunal de 1^{ère} instance de Charleroi, de poser une question à la Cour constitutionnelle; c'est donc bien que le texte n'est pas aussi clair qu'elle le dit.

Or, s'il y a doute, et comme il s'agit d'une exception, il faut écarter l'interprétation douteuse et s'en tenir à la règle de base qui est la liberté d'afficher son opinion religieuse.

Le deuxième moyen est sérieux et/ou fondé."

B. Dispositions constitutionnelles, décrétales et acte attaqué

6.3. Dispositions constitutionnelles pertinentes

6.3.1. L'article 24 de la Constitution dispose comme suit:

" § 1^{er}. L'enseignement est libre; toute mesure préventive est interdite; la répression des délits n'est réglée que par la loi ou le décret.

La Communauté assure le libre choix des parents.

La Communauté organise un enseignement qui est neutre. La neutralité implique notamment le respect des conceptions philosophiques, idéologiques ou religieuses des parents et des élèves.

(...)

§ 2. Si une Communauté, en tant que pouvoir organisateur, veut déléguer des compétences à un ou plusieurs pouvoirs autonomes, elle ne le pourra que par décret adopté à la majorité des deux tiers des suffrages exprimés.

§ 3. Chacun a droit à l'enseignement dans le respect des libertés et droits fondamentaux. L'accès à l'enseignement est gratuit jusqu'à la fin de l'obligation scolaire.

Tous les élèves soumis à l'obligation scolaire ont droit, à charge de la Communauté, à une éducation morale ou religieuse.

(...).".

6.3.2. L'article 127 de la Constitution dispose comme suit:

" § 1^{er}. *Les Parlements de la Communauté française et de la Communauté flamande, chacun pour ce qui le concerne, règlent par décret :*

(...)

2/l'enseignement, à l'exception :

a) de la fixation du début et de la fin de l'obligation scolaire;

b) des conditions minimales pour la délivrance des diplômes;

c) du régime des pensions;

(...).".

6.4. Application de ces dispositions

Les Communautés ont fait usage de l'autonomie que leur accorde la Constitution. Ainsi, la Communauté flamande et la Communauté germanophone ont usé de la possibilité que leur offrait l'article 24, § 2, précité. Tel n'est pas le cas pour la Communauté française. En revanche, cette dernière a seule entendu préciser la notion de neutralité, par les décrets visés ci-après.

6.5. Législation décrétable

Le décret de la Communauté française du 31 mars 1994 définissant la neutralité de l'enseignement de la Communauté prévoit ce qui suit en ses articles 2, 4, 5, 7, 8, 9 et 10 :

" *Art. 2. L'école de la Communauté éduque les élèves qui lui sont confiés au respect des libertés et des droits fondamentaux tels que définis par la Constitution, la Déclaration universelle des droits de l'homme et les Conventions internationales relatives aux droits de l'homme et de l'enfant qui s'imposent à la Communauté. Elle ne privilégie aucune doctrine relative à ces valeurs. Elle ne s'interdit l'étude d'aucun champ du savoir. Elle a pour devoir de transmettre à l'élève les connaissances et les méthodes qui lui permettent d'exercer librement ses choix. Elle respecte la liberté de conscience des élèves.*

[...]

Art. 4. Sans préjudice de l'application des dispositions de l'article 2, le personnel de l'enseignement forme les élèves à reconnaître la pluralité des valeurs qui constituent l'humanisme contemporain. En ce sens, il fournit aux élèves les éléments d'information qui contribuent au développement libre et graduel de leur

personnalité et qui leur permettent de comprendre les options différentes ou divergentes qui constituent l'opinion.

Il traite les justifications politiques, philosophiques et doctrinales des faits, en exposant la diversité des motivations.

Il traite les questions qui touchent la vie intérieure, les croyances, les convictions politiques ou philosophiques, les options religieuses de l'homme, en des termes qui ne peuvent froisser les opinions et les sentiments d'aucun des élèves.

Devant les élèves, il s'abstient de toute attitude et de tout propos partisans dans les problèmes idéologiques, moraux ou sociaux, qui sont d'actualité et divisent l'opinion publique; de même, il refuse de témoigner en faveur d'un système philosophique ou politique, quel qu'il soit et, en dehors des cours visés à l'article 5, il s'abstient de même de témoigner en faveur d'un système religieux. De la même manière; il veille à ce que sous son autorité ne se développe ni le prosélytisme religieux ou philosophique, ni le militantisme politique organisés par ou pour les élèves.

Art. 5. Les titulaires des cours de religions reconnues et de morale inspirée par ces religions, ainsi que les titulaires des cours de morale inspirée par l'esprit de libre examen, s'abstiennent de dénigrer les positions exprimées dans les cours parallèles. Les cours visés à l'alinéa précédent, là où ils sont légalement organisés, le sont sur un pied d'égalité. Ils sont offerts au libre choix des parents ou des étudiants. Leur fréquentation est obligatoire.

[...]

Art. 7. Tout pouvoir organisateur de l'enseignement officiel subventionné ou libre subventionné non confessionnel peut adhérer aux principes du présent décret. Toutes les dispositions lui sont dès lors, mutatis mutandis, applicables.

Le Gouvernement fixe le modèle de l'adhésion et détermine les modalités selon lesquelles cette adhésion lui est communiquée.

Tout pouvoir organisateur qui a adopté les principes du présent décret avant le 30 juin 2004 est réputé y adhérer s'il communique sa décision d'adoption au Gouvernement selon les modalités que celui-ci détermine.

Art. 8. La Communauté française, en sa qualité de pouvoir organisateur, ainsi que les pouvoirs organisateurs visés à l'article 7 qui adhèrent aux principes du présent décret, inscrivent une référence explicite au présent décret dans leur projet éducatif tel que visé au chapitre VII du décret du 24 juillet 1997 définissant les missions prioritaires de l'enseignement fondamental et de l'enseignement secondaire et organisant les structures propres à les atteindre et reproduisent au moins les principes et garanties énoncés aux articles 1 à 5.

Pour l'enseignement supérieur, la référence explicite est inscrite dans le projet pédagogique, social et culturel tel que visé à l'article 6 du décret du 5 août 1995 fixant l'organisation générale de l'enseignement supérieur en Hautes Ecoles.

Chaque année scolaire, dans le courant du premier trimestre, dans les établissements d'enseignement fondamental et secondaire organisés par un pouvoir organisateur auquel s'applique le présent décret, les grandes orientations dudit décret et ses implications sur le projet d'établissement sont présentées aux membres du personnel.

Art. 9. Tout membre du personnel est tenu au respect du principe de neutralité définie par le présent décret, par le fait même de sa désignation ou de son engagement par un pouvoir organisateur tenu au respect du présent décret. A cette fin, les projets éducatif et pédagogique visés au chapitre VII du décret du 24 juillet 1997 précité sont transmis au membre du personnel pour signature, précédée de la mention «Lu et approuvé».

Art. 10. Le contrôle du respect au sein des établissements scolaires qui y sont tenus, des principes du présent décret, est assuré par l'inspection.

Tous les deux ans, le Gouvernement présente au Conseil de la Communauté française un rapport sur l'application du présent décret. Le premier rapport est présenté au plus tard le 30 juin 2006.

Tout manquement constaté par un membre de l'inspection aux principes visés à l'alinéa premier fait l'objet d'un rapport adressé immédiatement par la voie hiérarchique à l'inspecteur coordonnateur ou général concerné. Celui-ci le transmet, accompagné de son avis sur les suites à y donner, à l'administrateur général de l'enseignement et de la recherche scientifique."

Le décret de la Communauté française du 17 décembre 2003 organisant la neutralité inhérente à l'enseignement officiel subventionné et portant diverses mesures en matière d'enseignement dispose comme suit en ses articles 4, 5, 7, 9 et 10 :

" *Art. 4. L'école officielle subventionnée garantit à l'élève ou à l'étudiant le droit d'exercer son esprit critique et, eu égard à son degré de maturité, le droit d'exprimer librement son opinion sur toute question d'intérêt scolaire ou relative aux droits de l'homme.*

Ce droit comprend la liberté de rechercher, de recevoir et de répandre des informations et des idées par tout moyen du choix de l'élève et de l'étudiant à condition que soient sauvegardés les droits de l'homme, la réputation d'autrui, la sécurité nationale, l'ordre public, la santé et la moralité publiques. Le règlement d'ordre intérieur de chaque établissement peut prévoir les modalités selon lesquelles les droits et libertés précités sont exercés.

La liberté de manifester sa religion ou ses convictions et d'en débattre, ainsi que la liberté d'association et de réunion sont soumises aux mêmes conditions.

Aucune vérité n'est imposée aux élèves, ceux-ci étant encouragés à rechercher et à construire librement la leur.

Art. 5. Afin notamment de garantir le choix entre l'enseignement d'une des religions reconnues et celui de la morale non confessionnelle, le personnel de l'enseignement officiel subventionné :

1/adopte une attitude réservée, objective et constamment alertée contre le risque d'induire chez les élèves ou étudiants des préjugés qui compromettent ce choix;
2/ traite les questions qui touchent la vie intérieure, les croyances, les convictions politiques ou philosophiques et les options religieuses de l'homme, en des termes qui ne peuvent froisser les opinions et les sentiments d'aucun des élèves;

3/s'abstient, devant les élèves, de toute attitude et de tout propos partisan dans les problèmes idéologiques, moraux ou sociaux, qui sont d'actualité et divisent l'opinion publique. Il amène les élèves à considérer les différents points de vue dans le respect des convictions d'autrui. De même, il refuse de témoigner en faveur d'un système philosophique ou politique quel qu'il soit. Il veille toutefois à dénoncer les atteintes aux principes démocratiques, les atteintes aux droits de l'homme et les actes ou propos racistes, xénophobes ou révisionnistes. Il veille, de surcroît, à ce que, sous son autorité, ne se développent ni le prosélytisme religieux ou philosophique, ni le militantisme politique organisé par ou pour les élèves.

Art. 7. § 1^{er}. Une formation répondant aux exigences des articles 2 à 6 est organisée à raison de 20 heures par :

1/ les hautes écoles subventionnées par la Communauté française dans les sections de l'enseignement supérieur de la catégorie pédagogique;

2/ les établissements d'enseignement supérieur de promotion sociale subventionnés par la Communauté française dans le cadre des études menant au certificat d'aptitude pédagogique et d'éducateur spécialisé;

3/(les institutions universitaires, les hautes écoles et les écoles supérieures des arts subventionnées par la Communauté française dans le cadre de l'agrégation de l'enseignement secondaire supérieur.)

§ 2. La formation porte, notamment, sur le présent décret, le décret du 31 mars 1994 définissant la neutralité de l'enseignement de la Communauté française et sur les grands textes fondateurs de la démocratie et de la citoyenneté moderne.

[...]

Art. 9. Chaque pouvoir organisateur inscrit une référence explicite au présent décret dans son projet éducatif tel que visé au chapitre VII du décret du 24 juillet 1997 définissant les missions prioritaires de l'enseignement fondamental et de l'enseignement secondaire et organisant les structures propres à les atteindre et reproduit au moins les principes et garanties énoncés aux articles 2 à 6.

Pour l'enseignement supérieur, la référence explicite est inscrite dans le projet pédagogique, social et culturel tel que visé à l'article 6 du décret du 5 août 1995 fixant l'organisation générale de l'enseignement supérieur en Hautes Ecoles.

Dans le cadre de ses missions d'enseignement, le pouvoir organisateur veille à ne pas manifester de préférence, de quelque manière que ce soit, pour une conviction politique, philosophique, idéologique ou religieuse particulière.

Chaque année scolaire, dans le courant du premier trimestre, dans les établissements d'enseignement fondamental et secondaire organisés par un pouvoir organisateur auquel s'applique le présent décret, les grandes orientations dudit décret et ses implications sur le projet d'établissement sont présentées aux membres du personnel.

Art. 10. Tout membre du personnel est tenu au respect du principe de neutralité organisée par le présent décret, par le fait même de sa désignation ou de son engagement par un pouvoir organisateur tenu au respect du présent décret.

A cette fin, les projets éducatif et pédagogique visés au chapitre VII du décret du 24 juillet 1997 précité sont transmis au membre du personnel pour signature, précédée de la mention «Lu et approuvé».".

Les articles 7, 8, 9 et 10 du décret du 31 mars 1994 ont été insérés respectivement par les articles 20, 21, 22 et 23 du décret du 17 décembre 2003.

6.6. Règlement attaqué

Le règlement d'ordre intérieur attaqué contient deux catégories de règles, les unes relatives au "personnel" et les autres aux "élèves". Seules les premières concernent le cas d'espèce et, plus particulièrement, les articles 4 et 5 qui disposent comme suit:

" ARTICLE 4

§ 1^{er} . Tous les membres du personnel s'appliquent dans un esprit d'ouverture et de collaboration à réaliser les finalités de l'enseignement de la ville de Charleroi telles

qu'expliquées dans son Projet Educatif et traduites dans son Projet Pédagogique ainsi que dans le Projet de chaque établissement et contribuent à la formation des futurs maîtres par la pratique de leçons types et l'accueil des stagiaires.

En application des principes du décret de la Communauté française du 31/03/1994 définissant la neutralité de l'enseignement de la Communauté et, spécialement, de l'obligation faite aux enseignants en ce compris le personnel directeur et auxiliaire d'éducation de s'abstenir de témoigner devant les élèves en faveur d'un système religieux, le port de tout signe ostensible religieux, politique ou philosophique est interdit aux membres du personnel enseignant en ce compris le personnel directeur et auxiliaire d'éducation lorsqu'ils se trouvent dans l'enceinte de l'établissement où ils sont affectés et en dehors de celui-ci, dans l'exercice de leurs fonctions à l'exception des enseignants de cours philosophiques dans l'exercice de cette fonction.

§ 2. Les membres du personnel ont autorité sur les élèves. Ils ont l'obligation d'intervenir et de prévenir leur hiérarchie s'ils constatent des manquements du chef des élèves au respect du présent Règlement d'Ordre intérieur;

§3. Il est interdit aux membres du personnel sous peine de sanction de révéler des faits dont ils auraient eu connaissance en raison de leurs fonctions et qui auraient un caractère secret par leur nature, lequel peut être rappelé par les supérieurs hiérarchiques.

ARTICLE 5.

Le chef d'établissement et le personnel placé sous son autorité assurent toutes les prestations que réclame la bonne marche de l'établissement dans le respect des dispositions légales, statutaires et réglementaires";

C. Appréciation du Conseil d'État

6.7. Introduction

6.7.1. Le règlement attaqué interdit le port de tout signe ostensible religieux, politique ou philosophique aux enseignants qui dispensent un cours non philosophique. La requérante est enseignante de mathématiques dans une école de la ville de Charleroi qui a choisi de se conformer au décret du 31 mars 1994 précité. Elle souhaite porter le "voile islamique" dans l'exercice de ses fonctions. Incontestablement, il faut considérer ce "voile" comme un signe ostensible religieux au sens du règlement précité.

La requérante développe ses premier et deuxième moyens exclusivement sous l'angle du port d'un "voile islamique" (à noter toutefois qu'elle-même utilise indifféremment les termes "voile" ou "foulard").

Le problème soumis au Conseil d'État par le biais des deux premiers moyens peut dès lors être synthétisé comme suit: en adoptant le règlement attaqué, la

partie adverse a-t-elle méconnu, en interdisant à ses enseignants le port du "foulard islamique", les obligations supranationales auxquelles l'État belge a souscrit, l'article 24 de la Constitution et les décrets de la Communauté française des 31 mars 1994 et 17 décembre 2003 précités.

6.7.2. La Constitution belge n'a pas érigé l'État belge en un État laïque. Les notions de laïcité, conception philosophique parmi d'autres, et de neutralité sont distinctes. L'article 24, § 1^{er}, alinéa 3, de la Constitution a spécialement garanti le principe de la neutralité dans l'enseignement communautaire. Selon cet article, *"La Communauté organise un enseignement qui est neutre. La neutralité implique notamment le respect des conceptions philosophiques, idéologiques ou religieuses des parents et des élèves."*

Dans un État de droit démocratique l'autorité se doit d'être neutre, parce qu'elle est l'autorité de tous les citoyens et pour tous les citoyens et qu'elle doit, en principe, les traiter de manière égale sans discrimination basée sur leur religion, leur conviction ou leur préférence pour une communauté ou un parti. Pour ce motif, on peut dès lors attendre des agents des pouvoirs publics que, dans l'exercice de leurs fonctions, ils observent strictement, à l'égard des citoyens, les principes de neutralité et d'égalité des usagers. La neutralité dans l'enseignement vise aussi à préserver les droits fondamentaux des élèves et de leurs parents. Ces droits ayant pour but primordial de protéger les droits de la personne humaine contre les abus de pouvoir des organes de l'autorité. Il ne peut être admis qu'un agent des services publics, en l'occurrence un enseignant dans l'enseignement officiel, invoque un droit fondamental pour justifier la méconnaissance des droits fondamentaux des citoyens, en l'espèce des élèves et de leurs parents.

La question du port du "voile islamique", objet du présent litige, divise aujourd'hui de manière sensible l'opinion publique. L'actualité de cette question, au niveau international même, ne fait pas de doute d'autant qu'elle concerne aussi une autre valeur démocratique fondamentale, celle de l'égalité des hommes et des femmes. De sorte qu'aujourd'hui, une dialectique est en cours à ce sujet et affecte déjà l'état du droit dans plusieurs pays européens notamment.

6.8. Analyse des arguments de la requérante

6.8.1. La requérante invoque l'article 19 de la Constitution et l'article 9, §§ 1^{er} et 2, de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales

(ci-après désignée par le terme : C.E.D.H.) pour faire valoir que le conseil communal de la ville de Charleroi n'était pas compétent pour prendre la mesure attaquée, que seul le législateur est compétent en la matière ou, en tout cas, qu'il doit intervenir préalablement au pouvoir organisateur.

Aux termes de l'article 19 de la Constitution, "*La liberté des cultes, celle de leur exercice public, ainsi que la liberté de manifester ses opinions en toute matière, sont garanties, sauf la répression des délits commis à l'occasion de l'usage de ces libertés.*".

L'article 9 de la C.E.D.H. dispose comme suit :

" 1. *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 individuellement ou collectivement, en public ou en privé, par le culte, l'enseignement, les pratiques et l'accomplissement des rites.*

2. *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.*".

6.8.2. Comme il a été exposé ci-dessus, au point 6.5., la Communauté française a pris deux décrets imposant dans les établissements de l'enseignement qui dépendent d'elle le principe de neutralité.

La requérante invoque la violation du décret du 31 mars 1994 dans son deuxième moyen. Selon l'article 2, *in fine*, de ce décret, le membre du personnel et donc l'enseignant notamment doit respecter la liberté de conscience des élèves.

Pour ce qui concerne le respect de la liberté de conscience des élèves, ceux-ci sont soumis à l'autorité des enseignants et sont obligatoirement exposés à un symbole religieux visible et fort, que constitue le port du "voile islamique", par lequel l'enseignant témoigne de son appartenance à un système religieux et donc de sa préférence pour celui-ci.

Aux termes de l'article 4, alinéa 4, dudit décret, l'enseignant doit s'abstenir, devant ses élèves, de certaines attitudes ou propos ou, en d'autres termes, de certains actes. Dès lors, la question qui se pose est de savoir, sans qu'il soit à ce stade nécessaire d'apprécier la légalité ou non du comportement reproché à la requérante, si elle s'est abstenue, devant ses élèves:

- 1° de toute attitude et de tout propos partisan dans les problèmes idéologiques, moraux ou sociaux, qui sont d'actualité et divisent l'opinion publique;
- 2° d'actes de témoignage en faveur d'un système religieux.

Pour ce qui concerne l'abstention visée ci-dessus au point 1°, il a déjà été rappelé ci-avant que le port du "voile islamique" est source de division entre les différentes conceptions religieuses et philosophiques, y compris dans sa dimension sociale plus spécialement en ce qui concerne la place des femmes dans la société. Quant aux actes visés au 2° ci-dessus, il est indéniable que le port du "voile islamique", d'autant plus lorsqu'il est revêtu lors de prestations de service public, est un signe visible et ostensible d'appartenance à un système religieux mais aussi de conviction. L'argument selon lequel la requérante ne ferait pas de prosélytisme n'est pas pertinent en l'espèce car il ne s'agit pas ici d'examiner son cas mais la légalité d'un règlement général qui ne fait pas du prosélytisme une condition d'application.

Il s'ensuit qu'il est difficile de soutenir raisonnablement que le décret de la Communauté française du 31 mars 1994 précité ne pourrait fonder un pouvoir organisateur à préciser, par voie générale, les obligations de neutralité qui pèsent sur leurs enseignants notamment en interdisant "le port de tout signe ostensible religieux, politique ou philosophique" dans l'exercice de leurs fonctions et cela, à l'exception des enseignants de cours philosophiques dans l'exercice de cette fonction. À moins d'exiger du législateur décentralisé qu'il arrête la liste des attitudes et propos qui seraient contraires à la neutralité, ce qui est irréalisable étant donné la multitude de situations possibles, d'une part, et, d'autre part, du fait que les notions en cause sont par essence évolutives. L'article 8 du décret précité prévoit d'ailleurs que le pouvoir organisateur qui adhère au principe de neutralité dans son projet éducatif tel que visé par le décret du 24 juillet 1997 définissant les missions prioritaires de l'enseignement fondamental et de l'enseignement secondaire et organisant les structures propres à les atteindre, reproduit "au moins" les principes et garanties énoncés aux articles 1^{er} à 5 dudit décret. Quant au décret du 24 juillet 1997 précité, il dispose, en son article 63, que "*Le projet éducatif définit [...] l'ensemble des valeurs, des choix de société et des références à partir desquels un pouvoir organisateur ou un organe de représentation et de coordination des pouvoirs organisateurs définit ses objectifs éducatifs.*". Les différentes autorités publiques, dont les pouvoirs organisateurs d'établissements d'enseignement, sont ainsi habilités à préciser les obligations et devoirs précis et concrets qui pèsent sur leur personnel à cet égard.

L'intervention de ces pouvoirs peut certes constituer une ingérence dans l'exercice de la liberté garantie par l'article 9, § 1^{er}, de la Convention de sauvegarde des

droits de l'homme et des libertés fondamentales. À cet égard, il y a lieu de préciser que le terme "loi" utilisé par l'article 9, § 2, de la Convention est un concept autonome qui ne renvoie donc pas au droit interne. Selon la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme, ce terme doit être compris dans son acception matérielle et non formelle, et inclut des textes de rang infra-législatif et le droit non écrit, y compris la jurisprudence, non seulement dans les pays de Common Law (arrêt *Sunday Times* du 26 avril 1979, § 47) mais aussi les pays continentaux (arrêt *Kruslin* du 24 avril 1990).

Pour servir de fondement à une ingérence, la "loi" doit avoir une certaine qualité. Dans son arrêt *Sunday Times* précité, la Cour a précisé les caractéristiques qu'elle doit présenter.

La première d'entre elles est que la norme doit être suffisamment accessible, en ce sens que l'individu doit pouvoir disposer de renseignements suffisants dans les circonstances de la cause sur les normes juridiques applicables à un cas donné.

La seconde d'entre elles est qu'elle soit prévisible. Sur ce point, la Cour s'est exprimée en ces termes:

" *On ne peut considérer comme une "loi" qu'une norme énoncée avec suffisamment de précision pour permettre au citoyen de régler sa conduite, en s'entourant au besoin de conseils éclairés ; il doit être à même de prévoir, à un degré raisonnable dans les circonstances de la cause, les conséquences de nature à découler d'un acte déterminé.*".

Sur la base de ces critères, le règlement attaqué est incontestablement une "loi" au sens de l'article 9, § 2, précité.

Par ailleurs, toute ingérence ou restriction à la liberté de religion, prévue par la loi, doit poursuivre un but légitime. En l'espèce, ce but est d'assurer "la protection des droits et libertés d'autrui", à savoir, en matière d'enseignement, les droits des parents et des élèves, protégés par l'article 2 du Premier Protocole qui consacre un droit absolu, non susceptible de restrictions, contrairement à l'article 9 de la Convention qui ne protège que de manière relative le droit qu'il vise et d'assurer la neutralité de l'enseignement officiel telle qu'elle est prescrite par les normes constitutionnelles et internationales ainsi que par le décret du 31 mars 1994 précités.

6.8.3. Pour étayer sa thèse, la requérante se réfère à l'arrêt n° 175.886 du 18 octobre 2007 et à la note d'observations d'un auteur publié sous cet arrêt ainsi qu'à un article du même auteur.

Cet arrêt a jugé du licenciement d'un professeur de religion islamique dans l'enseignement de la Communauté flamande. L'enseignement de cet arrêt n'est cependant pas transposable à l'espèce examinée ici car il s'agissait, dans l'arrêt annoté, d'apprécier *in concreto* le comportement d'un enseignant faisant l'objet d'une mesure individuelle et non de juger de la légalité d'un règlement et parce que cet arrêt concernait précisément une mesure prise à l'égard d'un enseignant de religion islamique pour lequel la décision présentement contestée prévoit une exception.

En outre, et cela vaut pour les arrêts n° 195.044 du 2 juillet 2009, qui a pour objet une mesure individuelle, et n° 202.039 du 18 mars 2010, également cités par la requérante, la notion de neutralité a non seulement une définition spécifique en Communauté flamande mais la structure organique de prise de décision en la matière est également différente de celle en Communauté française.

En effet, la déclaration de neutralité de l'enseignement communautaire du Conseil autonome de l'enseignement communautaire, sanctionnée par l'arrêté du 15 décembre 1989 de l'Exécutif flamand, publiée au Moniteur belge du 3 avril 1990, dispose comme suit en son alinéa 8:

" *Dans les relations avec les élèves et les étudiants, celles et ceux qui sont chargés de leur encadrement pédagogique ne se déroberont point aux problèmes relatifs aux convictions philosophiques, idéologiques et religieuses de l'homme. Si la situation pédagogique le justifie, il leur est permis de révéler considérablement leur engagement personnel en ce sens qu'ils s'abstiendront de toute forme d'endoctrinement et/ou de prosélytisme. Ils éviteront de faire usage de toute expression ou de toute considération qui peuvent nuire aux personnes d'une opinion divergente. L'analyse des valeurs qui se rattachent aux faits exposés sera pratiquée honnêtement et ouvertement, à l'effet de rendre les élèves et les étudiants progressivement conscients du fait que les motivations dissemblables méritent également le respect et l'examen.*".

Même si de nouveaux textes ont été adoptés depuis, la dernière déclaration de neutralité, celle actualisée le 28 avril 2006 par le Conseil de l'enseignement communautaire, contient la règle suivante:

" *Je sais que je peux faire connaître mon engagement personnel si le contexte d'éducation et d'enseignement s'y prête. Je le fais toutefois avec circonspection et respect, ce qui signifie que je m'abstiens en toute circonstance de toute forme d'endoctrinement et/ou de prosélytisme.*".

La notion de neutralité est donc très différente de celle définie dans les décrets de la Communauté française, reproduite au point 6.5. ci-dessus, puisque l'enseignant flamand est expressément autorisé, moyennant le respect de certaines conditions, à révéler son engagement personnel.

La structure organique de la prise de décision est également très différente de ce qui existe en Communauté française puisque celle-ci ne comporte pas d'organisme comme le "GO!".

Ce sont ces particularités qui ont amené le Conseil d'État, dans l'arrêt n° 202.039 du 18 mars 2010, à poser la question préjudicielle suivante à la Cour constitutionnelle:

" *Les articles 33, § 1^{er}, 1/et 2/, et 34, 1/, du décret spécial du 14 juillet 1998 relatif à l'enseignement communautaire, interprétés en ce sens qu'en vertu de ceux-ci, le Conseil de l'enseignement communautaire se voit confier la compétence de se prononcer sur une interdiction générale et de principe concernant le port ostensible de signes religieux et philosophiques, violent-ils l'article 24 de la Constitution ?*".

Dans cet arrêt, le Conseil d'État a, en d'autres termes, uniquement dû se prononcer, dans la procédure en suspension, sur un problème de compétence de "l'Enseignement communautaire" et les moyens relatifs à la liberté de religion, comparables à ceux de la présente affaire, n'ont pas été examinés plus avant.

6.8.4. La requérante cite encore l'arrêt du 11 mars 2010 de la Cour d'appel de Mons.

En vertu des articles 145, 160 et 161 de la Constitution ainsi qu'aux termes des articles 14 et 17 des lois sur le Conseil d'État, coordonnées le 12 janvier 1973, la section du contentieux administratif du Conseil d'État statue par voie d'arrêts sur les recours en annulation notamment sur les règlements des autorités administratives ainsi que sur la suspension de l'exécution de ceux-ci. Il appartient donc au Conseil d'État de statuer en toute indépendance sur le présent recours à moins qu'il ne soit lié par un arrêt sur question préjudicielle de la Cour constitutionnelle par exemple. Pareil arrêt n'existe pas en l'espèce.

6.8.5. Selon la requérante, il serait "*vain de faire état [...] des arrêts de la Cour européenne des droits de l'homme. La jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme est casuistique.*".

Dans l'avis qu'elle a donné sur une proposition de décret "interdisant le port de signes convictionnels par le personnel des établissements d'enseignement officiels organisés ou subventionnés par la Communauté française", la section de législation du Conseil d'État a rappelé que:

"Dans sa jurisprudence sur l'interdiction du port du voile, la Cour [européenne des droits de l'homme] a chaque fois apprécié in concreto, d'une part, l'objectif que cette interdiction tendait à poursuivre et, d'autre part, son incidence sur la liberté religieuse."

Ceci n'implique pas pour autant qu'aucun enseignement ne peut être tiré de cette jurisprudence. La section de législation du Conseil d'État effectue d'ailleurs ce travail d'analyse des enseignements de la Cour européenne. Ils sont reproduits ci-après:

" C. Les principaux enseignements de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme

9.1. Le Conseil d'État croit pouvoir déduire les enseignements suivants de l'avis 44.521/AG susvisé du Conseil d'État et de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme examinée ci-dessus.

9.2. La Cour considère tout d'abord que l'interdiction du port du voile doit être considérée comme une restriction de la liberté religieuse et que cette mesure doit par conséquent être justifiée à la lumière de l'article 9, § 2, de la Convention européenne des droits de l'homme. Dans sa jurisprudence sur le port de signes et vêtements à caractère convictionnel, la Cour rappelle d'ailleurs en premier lieu que la liberté de pensée, de conscience et de religion, qui se trouve consacrée à l'article 9 de la Convention, "représente l'une des assises d'une «société démocratique» au sens de la Convention. Elle est, dans sa dimension religieuse, l'un des éléments les plus vitaux contribuant à former l'identité des croyants et leur conception de la vie, mais elle est aussi un bien précieux pour les athées, les agnostiques, les sceptiques ou les indifférents. Il y va du pluralisme - chèrement conquis au cours des siècles - consubstantiel à pareille société. Si la liberté religieuse relève d'abord du for intérieur, elle implique de surcroît, notamment, celle de manifester sa religion. Le témoignage, en paroles et en actes, se trouve lié à l'existence de convictions religieuses (arrêts *Kokkinakis c. Grèce* du 25 mai 1993, [...] § 31 et *Otto-Preminger-Institut c. Autriche* du 20 septembre 1994, [...] § 47).

9.3. Pour être conforme à l'article 9, § 2, de la Convention européenne des droits de l'homme, l'interdiction de porter des signes religieux ou philosophiques doit être prévue par la loi et doit être nécessaire, 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. Dans les arrêts examinés, la Cour «rappelle sa jurisprudence constante selon laquelle l'expression "prévues par la loi" veut d'abord que la mesure incriminée ait une base en droit interne, mais a trait aussi à la qualité de la loi en question : cette expression exige l'accessibilité de la loi aux personnes concernées et une formulation assez précise pour leur permettre, en s'entourant, au besoin, de conseils éclairés, de prévoir, à un degré raisonnable dans les circonstances de la cause, les conséquences pouvant résulter d'un acte déterminé et de régler leur conduite». Eu égard aux circonstances de la cause et aux

termes des décisions internes, la Cour a accepté dans ces affaires que l'ingérence incriminée poursuit les buts légitimes que sont la protection des droits et libertés d'autrui et de l'ordre public et de la sécurité publique.

9.4. Examinant enfin si l'interdiction de porter des signes et vêtements à caractère convictionnels était «nécessaire dans une société démocratique», la Cour a, dans tous ses arrêts et décisions en la matière, jugé qu'il faut reconnaître aux Etats contractants une marge d'appréciation pour juger de la nécessité d'une ingérence et de son étendue. En ce qui concerne l'interdiction de porter des signes ou des tenues manifestant une conviction religieuse ou philosophique, la Cour constate en effet qu'il n'existe pas de conception uniforme entre les Etats membres du Conseil de l'Europe. Dans ces arrêts et décisions, la Cour a pris en considération les conceptions (constitutionnelles) propres des Etats mis en cause quant au rapport entre les églises et l'Etat, le contexte politique et social dans lequel l'interdiction doit être appliquée ou les tensions et rapports concrets qui existent entre les différentes conceptions religieuses et philosophiques dans un Etat.

Il est renvoyé à l'exposé qui suit, sous les n^{os} 10 et 11, pour l'examen des conditions et de la mesure dans lesquelles il est tenu compte par la Cour des divers aspects de ce contexte national mais il peut déjà être retenu que, dès lors que la Cour reconnaît l'existence dans les 47 Etats membres du Conseil de l'Europe de différentes conceptions en ce qui concerne le rapport entre l'Eglise et l'Etat et dès lors que la Cour doit en outre constater que le contexte politique et social peut varier d'un Etat à l'autre, elle admet, à la lumière notamment de la subsidiarité du contrôle européen, qu'il appartient tout d'abord à l'autorité nationale (au «décideur national») de juger si une restriction de la liberté religieuse peut être considérée comme «nécessaire dans une société démocratique». Ce «décideur national» dispose dès lors d'une marge d'appréciation. Aussi, peut-on lire dans de nombreux arrêts et décisions : «lorsque se trouvent en jeu des questions sur les rapports entre l'Etat et les religions, sur lesquelles de profondes divergences peuvent raisonnablement exister dans une société démocratique, il y a lieu d'accorder une importance particulière au rôle du décideur national. Tel est notamment le cas lorsqu'il s'agit de la réglementation du port de symboles religieux dans les établissements d'enseignement».

9.5. Même si les Etats disposent d'une marge d'appréciation, la Cour rappelle aussi constamment dans sa jurisprudence que cette marge «va de pair avec un contrôle européen portant à la fois sur la loi et sur les décisions qui l'appliquent, même quand elles émanent d'une juridiction indépendante. La tâche de la Cour consiste à rechercher si les mesures prises au niveau national se justifient dans leur principe, c'est-à-dire si les motifs invoqués pour les justifier apparaissent "pertinents et suffisants", et sont proportionnées au but légitime poursuivi. Pour statuer sur ce dernier point, il y a lieu de mettre en balance les exigences de la protection des droits et libertés d'autrui avec le comportement reproché au requérant».

10.1. Dans son examen de la question de savoir si l'interdiction du port du voile peut être considérée comme «nécessaire dans une société démocratique», la Cour, ainsi qu'il ressort de sa jurisprudence, ne statue pas in abstracto, en fonction de solutions pouvant être appliquées de manière générale dans l'ensemble des 47 Etats membres du Conseil de l'Europe. Au contraire, elle statue toujours in concreto, en fonction de la situation particulière de l'Etat qui a décrété l'interdiction. Le contexte concret pris en compte par la Cour peut comporter divers aspects, parfois isolés, parfois combinés, et qui concernent les règles constitutionnelles régissant les rapports entre les églises et l'Etat (point a, n/10.2, ci-après), la neutralité de l'Etat en général et de l'enseignement officiel en particulier (point b, n/10.3, plus bas) et les «éléments de type fonctionnel» susceptibles de justifier l'interdiction (point c, n/10.4, plus bas).".

Comme l'observe la partie adverse, au point 33 de sa note d'observations, l'arrêt du 3 novembre 2009 de la Cour européenne des droits de l'homme, *Lautsi c/ Italie*, réaffirme ces enseignements. Dans cette mesure, il y a lieu de tenir compte pour apprécier le présent litige des enseignements des arrêts de la Cour européenne des droits de l'homme, d'autant que ceux-ci affirment des principes applicables à chacun des États parties à la C.E.D.H. En effet, contrairement à ce que la requérante invoque, la Cour européenne des droits de l'homme a constaté des violations de l'article 9 de la Convention dans le chef d'États qui ne sont à l'évidence pas laïques, comme la Grèce, dont la religion orthodoxe est la religion d'État (arrêt *Kokkinakis c. Grèce* du 25 mai 1993), la République de Saint-Marin, dont les liens avec la religion catholique ont pourtant été soulignés par la Cour (arrêt *Buscarini et autres c. République de Saint-Marin* du 18 février 1999) et l'Italie (arrêt *Lautsi c. Italie* du 3 novembre 2009).

6.8.6. La requérante soutient que la mesure attaquée viole le principe de proportionnalité.

L'appréciation de la proportionnalité de la mesure attaquée par rapport au but poursuivi susmentionné au point 6.8.2. implique de préciser les limites du principe de neutralité, d'une part, et celui de la liberté de religion, d'autre part.

Cet examen doit se faire sans avoir égard aux convictions de la requérante puisque le règlement attaqué, rappelons-le, vise "le port de tout signe ostensible religieux, politique ou philosophique".

La neutralité, ainsi qu'elle a été définie par le décret de la Communauté française du 31 mars 1994 précité, consiste en une attitude de réserve et d'abstention. Selon la section de législation du Conseil d'État, celui qui est neutre n'est ni du parti de l'un, ni du parti de l'autre, ou, du moins, n'exprime ses préférences ni pour l'un, ni pour l'autre.

Le "port de tout signe ostensible religieux, politique ou philosophique" est incompatible avec le devoir de neutralité au sens déjà précisé. L'interdiction, quant à elle, est limitée:

1° aux personnes à qui elle s'applique :

- les membres du personnel des établissements d'enseignement secondaire de plein exercice et à horaire réduit de la ville de Charleroi;

- plus spécialement : les enseignants en ce compris le personnel directeur et auxiliaire d'éducation;
 - à l'exception : des enseignants de cours philosophiques;
- 2° au cadre de la vie professionnelle et pendant ce temps : c'est-à-dire lors de l'exercice des fonctions et "devant les élèves".

Quant aux intérêts garantis par le principe constitutionnel de neutralité ainsi que par l'article 2 du Protocole du 20 mars 1952 additionnel à la C.E.D.H., ils consistent :

1° à respecter le choix des parents quant à l'enseignement et l'éducation de leurs enfants;

2° à respecter la conception de vie intérieure, les croyances, les convictions politiques ou philosophiques et les options religieuses de l'homme;

3° à veiller à ce qu'aucune vérité ne soit imposée aux élèves lorsqu'ils sont sous l'autorité des enseignants notamment et à ce que les élèves puissent construire librement leurs propres convictions;

4° à éviter sur des questions qui sont d'actualité et qui divisent l'opinion publique, qu'un membre du personnel dépendant d'un service public, par son attitude notamment, ne manifeste visiblement son engagement et par là risque de créer au sein de ces établissements des confrontations et cela sans qu'il apporte de la sorte quoi que ce soit de plus à la pluralité des valeurs.

Au vu des éléments qui précèdent et à ce stade de la procédure, le Conseil d'État juge que la partie adverse n'a pas méconnu le principe de proportionnalité ni les autres règles visées dans les deux premiers moyens. Dès lors, ceux-ci ne sont pas sérieux.

Troisième moyen

A. Thèse de la requérante

6.9. La requérante prend un troisième moyen de l'"excès de pouvoir pris de la violation des formes substantielles, de la violation de la loi et notamment du décret du 6 juin 1994 fixant le statut des membres du personnel subsidié de l'enseignement

officiel subventionné (notamment les articles 93 à 96 du Décret), de l'arrêté du gouvernement de la Communauté française du 13 septembre 1995 (notamment l'article 8), de la violation du règlement d'ordre intérieur de la commission paritaire locale des enseignements de la Ville de Charleroi et du principe «*patere legem quam ipse fecisti*», de la violation de principes de bonne administration, notamment quant aux modalités de délibération au sein d'une assemblée". Elle fait valoir ce qui suit:

" 51. *Préalablement à toute modification de projet pédagogique ou de programme propre au Pouvoir Organisateur, l'article 8 de l'arrêté du gouvernement du 13 septembre 1995 impose une demande d'avis à la commission paritaire locale, mise sur pied conformément aux articles 93 et suivants du décret du 6 juin 1994.*

Cet avis est indispensable car il s'agit de recueillir l'opinion, à parts égales, de représentants du Pouvoir Organisateur et de représentants du personnel dans les matières qui concernent le personnel.

Le règlement d'ordre intérieur de la commission paritaire locale stipule expressément en son article 7 que toute convocation est accompagnée de la documentation relative à l'ordre du jour et, éventuellement, d'une note explicative conformément à l'article 5 du règlement d'ordre intérieur (pièce 34).

Il s'est avéré qu'aucune note, aucune documentation n'a été communiquée aux représentants, et en tout cas pas aux membres de la COPALOC, et en tout cas pas aux membres effectifs FSCSP. Ce point de vue a été souligné dans des conclusions déposées devant la COPALOC (pièce 35) sans qu'il y soit réservé suite utile.

Par ailleurs, il y a également violation de l'article 7 quant au délai : le délai de convocation normal est de dix jours. En l'espèce, la convocation est intervenue le 18 mars 2010 pour une audience du 22 mars 2010, ce qui a empêché les délégués de se concerter au sein de leur syndicat quant à l'objet de cette convocation. Aussi, l'urgence mentionnée dans la convention n'était pas motivée et était donc inopérante.

En outre, comme le faisait remarquer dans ses conclusions déposées devant la COPALOC, un membre effectif FSCSP, un modèle de règlement de travail était en négociation au sein de la commission paritaire centrale de sorte qu'il ne voyait pas la nécessité de proposer anticipativement un règlement qui pourrait être contraire au modèle, d'autant qu'il n'y avait pas d'urgence réelle.

Enfin, l'article 11 du règlement d'ordre intérieur de la COPALOC stipule que les décisions de la COPALOC sont prises à l'unanimité, et que si celles-ci ne sont pas atteintes, une nouvelle réunion se tient dans les quinze jours.

La requérante a appris que le représentant FSCSP était contre la modification sollicitée comme l'atteste la copie des conclusions qu'il a déposées, la COPALOC a décidé de convoquer à nouveau les mêmes parties dans la demie heure ... ce qui est une violation flagrante des principes de délibération des assemblées générales.

En effet, lorsqu'un certain quorum n'est pas atteint à une première séance, il n'est pas admissible que l'on puisse convoquer les mêmes parties immédiatement, pour tenir une deuxième assemblée dans la foulée, sans nouvelle convocation.

Or, procéder comme l'a fait la COPALOC revient à nier toute efficacité à l'article 11 du règlement d'ordre intérieur, alors que l'objectif de cette disposition est de permettre une nouvelle discussion en partant à zéro, entre les membres de la

COPALOC si l'unanimité n'est pas atteinte une première fois; leur demander de voter à quelques minutes d'intervalle revient à vider totalement la portée de cet article 11.

Il en résulte que manifestement l'avis rendu par la COPALOC est totalement irrégulier : la modification du règlement d'ordre intérieur, basée sur un avis irrégulier, censé ne pas exister, est donc manifestement nulle.

La nullité d'un acte préparatoire entraîne la nullité de l'acte subséquent.

Le moyen est sérieux et/ou fondé ;".

B. Appréciation du Conseil d'État

6.10. Les articles 93 à 96 du décret du 6 juin 1994 du Conseil de la Communauté française fixent le statut des membres du personnel subsidié de l'enseignement officiel subventionné et disposent comme suit:

" Section 3 - Des commissions paritaires locales

Art. 93. Le règlement général des commissions paritaires locales est établi par un arrêté du Gouvernement.

Chaque commission élabore son règlement d'ordre intérieur.

Art. 94. Les commissions paritaires locales comprennent :

- 1 /un nombre égal de représentants du pouvoir organisateur et des membres du personnel;*
- 2/un président et un vice-président;*
- 3/un secrétaire et un secrétaire adjoint.*

La composition et le mode de fonctionnement de ces commissions sont fixés par le Gouvernement.

Dans l'enseignement provincial, la présidence de ces commissions est exercée par le délégué de la députation permanente du conseil provincial. Dans l'enseignement communal, elle est exercée par le bourgmestre ou son délégué.

Le vice-président est choisi parmi les représentants des membres du personnel.

Art. 95. Les commissions paritaires locales ont principalement pour mission, chacune dans leur champ de compétence :

- 1/de délibérer sur les conditions générales de travail;*
- 2/de prévenir ou de concilier tout différend qui menacerait de s'élever ou se serait élevé entre le pouvoir organisateur et les membres de son personnel relevant du présent décret;*
- 3/d'établir pour le personnel de l'enseignement officiel subventionné des règles complémentaires aux dispositions statutaires du présent décret et de ses arrêtés d'exécution, et aux règles complémentaires fixées par les commissions paritaires communautaires rendues obligatoires par le Gouvernement;*
- 4/de donner des avis sur toutes questions relatives à l'organisation, la défense et la promotion de l'enseignement officiel;*
- 5/de connaître des recours introduits par les membres du personnel temporaire visés à l'article 30, alinéa 5.*

6/de contrôler le respect par le pouvoir organisateur des articles 36ter, §§ 2 et 3, 36quater, §§ 2 et 3, et 36quinquies, §§ 2 et 3.

Art. 96. Les décisions des commissions paritaires locales sont prises à l'unanimité, la majorité des membres se trouvant réunie au sein de chaque groupe.

Toutefois, si l'unanimité ne peut être atteinte ou si la majorité des membres n'est pas présente dans chaque groupe, une nouvelle réunion de la commission se tient dans les quinze jours.

Dans ce cas, les décisions seront prises valablement à la condition qu'elles recueillent deux tiers des suffrages exprimés parmi les membres présents au sein de chaque groupe.

*Pour l'application des alinéas 1^{er} à 3, ne sont pas considérés comme des suffrages :
1° les votes blancs
2° les abstentions."*

Les articles 36ter, 36quater et 36quinquies visés à l'article 95, 6°, du décret concernent respectivement le droit à une nouvelle désignation d'un membre du personnel soit temporaire non prioritaire, soit temporaire prioritaire ou encore le changement d'affectation de circonstance, de la mutation et de la désignation dans un autre pouvoir organisateur des membres du personnel nommés à titre définitif.

6.11. L'article 8 de l'arrêté du Gouvernement de la Communauté française du 13 septembre 1995 relatif à la création, à la composition et aux attributions des commissions paritaires locales dans l'enseignement officiel subventionné est rédigé en ces termes:

" Art. 8. Dans le cadre des attributions leur reconnues par l'article 95, 1 /, 3/et 4/du décret du 6 juin 1994 fixant le statut des membres du personnel subsidie de l'enseignement officiel subventionné, les Commissions paritaires locales ont notamment pour mission :

1/) de fixer l'organisation et les conditions d'exercice des prestations complémentaires assurées par le personnel enseignant en dehors du temps scolaire de travail.

2/) de fixer également les heures d'ouverture et de fermeture des écoles dans le respect des dispositions réglementaires relatives au temps scolaire.

3/) de donner un avis dans les matières suivantes :

- répartition des crédits consacrés à l'enseignement;
- rationalisation et programmation;
- formation continuée des membres du personnel;
- élaboration et mise en oeuvre de projets pédagogiques et de programmes propres au pouvoir organisateur;
- liaison enseignement primaire - enseignement secondaire;
- classes de dépaysement et classes de plein air;
- choix du centre psycho-médico-social;
- sécurité-hygiène et embellissement des lieux de travail;
- constructions scolaires et rénovation de bâtiments scolaires;
- transports scolaires;
- cantines et restaurants scolaires."

Les articles 5, 7 et 11 du règlement d'ordre intérieur de la COPALOC, tel que déposé par la partie requérante, prévoient ce qui suit:

" *ARTICLE 5.*

La commission se réunit sur l'initiative du Président ou à la demande d'une organisation qui y est représentée.

Toute demande émanant d'une organisation doit être inscrite à l'ordre du jour d'une réunion de la Commission Paritaire Locale dans les 30 jours suivant sa réception par le Président.

Cette demande mentionne les points que l'organisation désire voir porter à l'ordre du jour et est accompagnée d'une note explicative et toute la documentation nécessaire.

ARTICLE 7.

Les membres tant effectifs que suppléants, sont convoqués il l'intervention du Président.

La convocation indique la date, le lieu et l'ordre du jour de la réunion et est accompagnée de toute la documentation relative à l'ordre du jour et, s'il y a lieu, de la note explicative visée à l'article 5.

Elle est adressée aux membres effectifs et suppléants au moins 10 jours ouvrables avant la date de la réunion.

A titre tout à fait exceptionnel, en cas d'urgence ou de procédure demandant une réponse dans des délais rapprochés, la Commission peut être convoquée dans les 3 jours ouvrables selon les modalités prévues aux alinéas 1 et 2.

ARTICLE 11.

Les décisions de la Commission paritaire locale sont prises à l'unanimité, la majorité des membres se trouvant réunie au sein de chaque groupe.

Toutefois, si l'unanimité ne peut être atteinte ou si la majorité des membres n'est pas présente dans chaque groupe, une nouvelle réunion de la Commission se tient dans les quinze jours.

Dans ce cas, les décisions seront prises valablement à la condition qu'elles recueillent deux tiers des suffrages exprimés parmi les membres présents au sein de chaque groupe.

Pour l'application des alinéas 1^{er} à 3, ne sont pas considérés comme des suffrages :

- 1/les votes blancs*
- 2/les abstentions.*

Tout vote concernant des personnes se fait au scrutin secret.

Pour qu'il soit demandé au Conseil Communal de donner force obligatoire à une règle complémentaire établie par la Commission, l'accord unanime des membres, la majorité étant réunie au sein de chaque groupe est requis."

Le procès-verbal de la première séance de la COPALOC du 22 mars 2010 contient les mentions suivantes:

" *Monsieur MARCHAND ["technicien de la FSCFP"] souhaite que soit joint au procès-verbal de la CoPaLoc un document (annexe 1) par lequel la délégation CSC conteste la régularité de la présente CoPaLoc (violation de l'article 7 du ROI quant aux délais de convocation et à l'absence de documentation).
En vertu des raisons qui y sont énoncées, le représentant de la CSC votera contre les propositions, soumises dans l'urgence.*

Monsieur PERIN fait remarquer qu'il y a bien urgence et que le P.O. a le droit de modifier les R.O.I.

A la demande de la CGSP, la séance est interrompue cinq minutes.

A la reprise de la séance, Monsieur PERIN communique que la CGSP estime qu'il y a urgence et que la forme de la convocation n'entrave pas le déroulement de la CoPaLoc, que le P.O. a le droit de modifier et de faire appliquer le décret et qu'il sera placé dans le Règlement de Travail. Il signifie également qu'au niveau du fond, la CGSP marquait un avis favorable.

Monsieur ALEXANDRE fait remarquer à Monsieur MARCHAND que le P.O. ne voulait pas aborder la situation personnelle de XXXX eD CoPaLoc dont les qualités pédagogiques ne sont nullement mises en cause mais qu'il prenait des dispositions pour préserver la neutralité et les caractéristiques de l'enseignement de la Ville de Charleroi.

*Monsieur PERIN propose d'interrompre la séance avec l'accord des différents membres puisque l'unanimité des votes ne sera pas rencontrée et qu'une deuxième séance de la CoPaLoc soit programmée ce jour.
Dans le cas contraire, il serait nécessaire de convoquer la CoPaLoc à une date ultérieure.*

Monsieur MARCHAND demande de se retirer afin de se concerter avec le membre effectif de la CSC.

A la reprise de séance, Monsieur MARCHAND informe que bien qu'il n'y ait pas d'urgence et qu'il y ait désaccord sur la forme, la CSC estime que la CoPaLoc a été convoquée une deuxième fois.

Il précise également que demain il accompagnera XXXX lors de l'entrevue avec Madame l'Echevin GAHOUCI.

Monsieur ALEXANDRE fait remarquer, sur base de la considération précédente, que cette CoPaLoc ne se prononce pas sur le cas de XXXX mais sur le décret neutralité de l'Enseignement Officiel et regrette que Monsieur MARCHAND ait commis cette confusion qui n'a pas lieu d'être.

La deuxième séance de la CoPaLoc est ouverte et il est procédé aux votes."

6.12. Une autorité, même consultative, se doit d'observer ses règles d'ordre intérieur. Cependant, eu égard aux griefs dénoncés par la requérante, les intérêts éventuellement lésés en l'espèce sont ceux des membres de la COPALOC représentant des organisations syndicales des travailleurs. Aucun de ceux-ci n'a introduit de recours

devant le Conseil d'État. La requérante n'ayant pas cette qualité, le troisième moyen est irrecevable à défaut d'intérêt.

Quatrième moyen

A. Thèse de la requérante

6.13. La requérante prend un quatrième moyen de l'"Excès de pouvoir pris de l'erreur manifeste d'appréciation et de la violation du principe de minutie, du principe de proportionnalité, et de motivation adéquate". À l'appui de ce moyen, elle invoque les éléments suivants:

" 51. Comme démontré, ci-dessus, la partie adverse commet une erreur manifeste d'appréciation en déduisant du décret du 31 mars 2004 une interdiction que ni le libellé du texte ni ses travaux parlementaires ne contiennent.

Par ailleurs, il résulte du dossier administratif qu'en réalité, la partie adverse tente de contourner coûte que coûte l'exécution de l'arrêt du 11 mars 2010 de la Cour d'appel de Mons en adoptant en toute hâte et sans aucune réflexion ni débat constructif les actes attaqués alors que ceux-ci induisent des conséquences très graves et disproportionnées sur la situation de la requérante et des élèves.

En effet qu'aurait coûté à l'ordre public que la requérante achève son année scolaire, d'autant que l'arrêt de la cour d'appel permettait à la partie adverse de justifier cet achèvement de l'année scolaire ("nous sommes obligés de respecter l'arrêt, malgré nous ...) lui permettait de ménager l'avenir et d'attendre l'issue d'un débat parlementaire démocratique.

Le troisième moyen est donc sérieux et/ou fondé."

B. Appréciation du Conseil d'État

6.14. Comme l'indique la requérante par les termes "Comme démontré, ci-dessus", le quatrième moyen se confond avec les premier et deuxième moyens. Pour le surplus, le quatrième moyen consiste en un procès d'intention fait à la partie adverse de tenter "de contourner coûte que coûte l'exécution de l'arrêt du 11 mars 2010 de la Cour d'appel de Mons". Il ne peut être reproché à la partie adverse d'avoir réagi rapidement pour tenir compte de l'évolution de la problématique en cause. Il est en effet de bonne administration de prendre sans tarder les mesures relatives au service public dont la partie adverse a la charge d'autant, qu'ainsi qu'en conviennent les parties, la question à régler est d'importance. L'affirmation selon laquelle la partie adverse a voulu empêcher que "la requérante achève son année scolaire" est une pure allégation non étayée par les éléments des dossiers déposés par les parties. Il s'ensuit que le quatrième

moyen a pour partie déjà été examiné sous les premier et deuxième moyens et est donc redondant et, pour partie, non sérieux.

Cinquième moyen

A. Thèse de la requérante

6.15. La requérante prend un cinquième moyen de l'"excès de pouvoir pris de la violation du principe de légitime confiance et d'équitable procédure"; elle soutient ce qui suit:

" 52. *Le principe de légitime confiance se définit comme "un des principes de bonne administration en vertu duquel le citoyen doit pouvoir se fier à une ligne de conduite constante de l'autorité administrative ou à des concessions ou des promesses que les pouvoirs publics ont faites dans le concret" (C.E, n/ 93.104, 06.02.2001, Missorten).*

Il rappelle, pour autant que de besoin, que l'administré doit être en mesure d'octroyer sa confiance à l'autorité qui doit avoir une attitude compréhensible et non équivoque lui permettant de prendre attitude. Plus précisément, les conditions d'applicabilité de ce principe ont été établies par Votre Conseil à savoir (C.E., n/ 183.464 du 27.05.2008, Godard) : 1) une erreur de l'administration; 2) une attente légitimement suscitée à la suite de cette erreur et 3) l'absence d'un motif grave permettant de revenir sur cette erreur.

53. En vertu de l'arrêt du 11 mars 2010, la partie adverse n'est plus fondée à affirmer aujourd'hui que la requérante demanderait le maintien d'une situation illégale puisqu'elle pouvait dispenser ses cours voilée comme elle l'a fait depuis 2007 à la satisfaction de tous. Les conditions du principe de légitime confiance sont réunies en l'espèce :

- L'erreur de l'administration est de ne pas avoir conditionné l'entrée en service de la requérante en 2007 à l'absence du port de signe religieux dans son établissement, ou à tout le moins d'avoir autorisé pendant plusieurs années que la requérante dispense ses cours avec son foulard.

- L'attente légitimement suscitée à la suite de cette erreur dans le chef de la requérante est bien évidemment celle de pouvoir continuer à enseigner avec son foulard ce qui n'était nullement interdit par une législation.

- Il n'existait aucun motif grave ni légal au maintien de la situation.

- Le principe de légitime confiance est manifestement violé en telle manière que le quatrième moyen est sérieux et/ou fondé."

B. Appréciation du Conseil d'État

6.16. La confiance en une attitude de fait de l'autorité n'empêche pas cette dernière d'édicter à un certain moment un règlement d'une manière générale et réglementaire dont l'application emporte la modification de la situation juridique de ses agents. En effet, ceux-ci ne peuvent escompter que leur statut restera inchangé depuis leur nomination ou leur désignation jusqu'à la fin de leur carrière. Le simple fait que la partie adverse a admis par le passé que la requérante donne cours voilée ne lui interdit dès lors pas de changer à un moment donné d'attitude sur le port de signes convictionnels.

Sixième moyen

A. Thèse de la requérante

6.17. La requérante prend un sixième moyen de l'"excès de pouvoir pris de la violation de la loi, et du principe d'égalité et de non discrimination (art.10 et 11 de la Constitution belge), et du décret du 12 décembre 2008 relatif à la lutte contre certaines formes de discrimination". Elle le développe comme suit:

" 54. Les principes d'égalité et de non-discrimination interdisent qu'une différence de traitement ne reposant pas sur un critère de différenciation objectif soit érigée arbitrairement par l'administration à l'égard d'un fonctionnaire.

Dans cette lignée, l'article 2 du décret du 12 décembre 2008 relatif à la lutte contre certaines formes de discrimination précise qu'il a notamment pour objectif de lutter contre la discrimination fondée sur "la nationalité, une prétendue race, la couleur de peau, l'ascendance ou l'origine nationale ou ethnique" ainsi que "la conviction religieuse ou philosophique" qui sont des critères protégés au sens de l'article 3, 1/ du décret.

L'article 4, 2/du même décret précise notamment qu'il est applicable au secteur de l'enseignement entendu comme "l'enseignement prodigué en Communauté Française, tous types, tous niveaux, tous réseaux confondus" au sens de l'article 3, 12/du décret.

55. Il s'en déduit que l'acte attaqué crée une discrimination injustifiée en interdisant de porter un signe ostentatoire religieux, puisque les personnes croyantes ne peuvent afficher, même de manière réservée, leur croyance religieuse;

56. Il faut rappeler que dans le domaine de l'emploi une distinction directe fondée sur la conviction religieuse devrait, pour ne pas constituer une discrimination, être justifiée uniquement par des exigences professionnelles essentielles et déterminantes;

L'exigence professionnelle essentielle et déterminante vise spécifiquement le cas où l'absence de la caractéristique rend impossible l'exécution des tâches;

Dire que le respect de neutralité serait une exigence professionnelle essentielle et déterminante est une interprétation erronée du principe de neutralité, qui va plus loin que ce que prévoit le décret de neutralité.

La notion d'exigence professionnelle essentielle et déterminante est une option qui doit s'interpréter strictement;

Enfin la Partie adverse ne pourrait évoquer non plus l'article 11 du décret : la Ville de Charleroi n'est évidemment pas une entreprise de tendance qui l'autoriserait à exiger une loyauté particulière de la part de son personnel vis-à-vis des valeurs défendues;

Il y a donc bien discrimination directe au sens du décret du 12 décembre 2008.

Le moyen est donc incontestablement fondé et/ou sérieux."

B. Appréciation du Conseil d'État

6.18.1. Les articles 2, 3, 4, 10 et 11 du décret de la Communauté française du 12 décembre 2008 relatif à la lutte contre certaines formes de discrimination disposent comme suit:

" Art. 2. Le présent décret a pour objectif de créer un cadre général et harmonisé pour lutter contre la discrimination fondée sur :

1° La nationalité, une prétendue race, la couleur de peau, l'ascendance ou l'origine nationale ou ethnique;

2° L'âge, l'orientation sexuelle, la conviction religieuse ou philosophique, un handicap;

3° Le sexe et les critères apparentés que sont la grossesse, l'accouchement et la maternité, ou encore le changement de sexe;

4° L'état civil, la naissance, la fortune, la conviction politique, la langue, l'état de santé actuel ou futur, une caractéristique physique ou génétique ou l'origine sociale.

Art. 3. Pour l'application du présent décret, on entend par :

1° «Critères protégés» : la nationalité, une prétendue race, la couleur de peau, l'ascendance ou l'origine nationale ou ethnique, l'âge, l'orientation sexuelle, la conviction religieuse ou philosophique, un handicap, le sexe et les critères apparentés que sont la grossesse, l'accouchement et la maternité, ou encore le changement de sexe, l'état civil, la naissance, la fortune, la conviction politique, la langue, l'état de santé actuel ou futur, une caractéristique physique ou génétique ou l'origine sociale;

2° «Distinction directe» : la situation qui se produit lorsque sur la base de l'un des critères protégés, une personne est traitée de manière moins favorable qu'une autre personne ne l'est, ne l'a été ou ne le serait dans une situation comparable;

3° «Discrimination directe» : la distinction directe, à moins que, et uniquement dans les cas où le présent décret prévoit expressément cette possibilité dans le cadre du Titre II, cette distinction soit objectivement justifiée par un but légitime et que les moyens de réaliser ce but sont appropriés et nécessaires;

4° «Distinction indirecte» : la situation qui se produit lorsqu'une disposition, un critère ou une pratique apparemment neutre est susceptible d'entraîner, par rapport à d'autres personnes, un désavantage particulier pour des personnes caractérisées par l'un des critères protégés;

5° «Discrimination indirecte» : la distinction indirecte, à moins que cette disposition, ce critère ou cette pratique soit objectivement justifié par un but légitime et que les moyens de réaliser ce but soient appropriés et nécessaires;

[...]

Art. 4. Le présent décret s'applique, dans chacun des domaines mentionnés ci-après, dans la mesure où ces domaines se rattachent à l'aire de compétence matérielle et territoriale de la Communauté française, pour autant que cette dernière n'ait pas transféré l'exercice de la compétence concernée en application de l'article 138 de la Constitution, à toutes les personnes, tant pour le secteur public que pour le secteur privé, en tant qu'il contient des dispositions destinées à garantir l'égalité de traitement :

1° Les relations d'emploi;

2° L'enseignement;

3° La politique de santé;

4° Les avantages sociaux;

5° L'affiliation à et l'engagement dans toute organisation professionnelle de droit privé subventionnée par la Communauté française;

6° L'accès aux biens et aux services qui sont à la disposition du public, ainsi que leur fourniture.

Art. 10. § 1^{er}. Sous réserve des dispositifs prévus aux articles 11 à 13, une distinction directe fondée sur une prétendue race, la couleur de peau, l'ascendance ou l'origine nationale ou ethnique, le sexe, l'âge, l'orientation sexuelle, la conviction religieuse ou philosophique, ou un handicap, peut, pour ne pas constituer une discrimination, uniquement être justifiée par des exigences professionnelles essentielles et déterminantes.

§ 2. Il ne peut être question d'une exigence professionnelle essentielle et déterminante que lorsque :

1° La caractéristique en cause est essentielle et déterminante en raison de la nature des activités professionnelles spécifiques concernées ou du contexte dans lequel celles-ci sont exécutées, et;

2° L'exigence repose sur un but légitime et est proportionnée par rapport à celui-ci.

§ 3. Le Gouvernement détermine les situations dans lesquelles le sexe constitue, conformément aux conditions visées au paragraphe 2 de la présente disposition, une exigence professionnelle essentielle et déterminante.

En ce qu'ils concernent le secteur public, les arrêtés adoptés en application de l'alinéa précédent sont adoptés, selon les cas, après consultation du comité de concertation ou de négociation compétent, prévu par la loi du 19 décembre 1974 organisant les relations entre les autorités publiques et les syndicats des agents relevant de ces autorités, ou de l'organe désigné de concertation syndicale pour les administrations, services et institutions auxquels cette dernière loi ne s'applique pas.

A défaut pour l'un des organes consultés de s'être prononcé dans les deux mois de la demande, son avis est réputé positif.

§ 4. Pour les critères protégés visés au § 1er et autres que le sexe, il appartient en principe au juge de vérifier, au cas par cas, si telle caractéristique donnée constitue une exigence professionnelle essentielle et déterminante.

Le Gouvernement peut néanmoins établir, après consultation des organes visés au § 3, alinéa 2, une liste exemplative de situations dans lesquelles une caractéristique déterminée constitue, conformément au § 2, une exigence professionnelle essentielle et déterminante.

A défaut pour l'un des organes consultés de s'être prononcé dans les deux mois de la demande, son avis est réputé positif.

Sous-section III. - Justification spécifique sur la base de la conviction religieuse ou philosophique

Art. 11. Par dérogation à l'article 10, dans le cas des activités professionnelles des organisations publiques et privées, dont le fondement repose sur la conviction religieuse ou philosophique, une distinction directe fondée sur la conviction religieuse ou philosophique ne constitue pas une discrimination lorsque, en raison de la nature des activités ou du contexte dans lequel celles-ci sont exercées, la conviction religieuse ou philosophique constitue une exigence professionnelle essentielle, légitime et justifiée au regard du fondement de l'organisation.

Sur la base de la présente disposition, aucune autre distinction directe fondée sur un autre critère protégé ne peut être justifiée, à moins qu'elle ne le soit en application d'une autre disposition du titre II du présent décret.

Pourvu que ses dispositions soient par ailleurs respectées, le présent décret ne porte pas préjudice au droit des organisations publiques ou privées dont le fondement repose sur la conviction religieuse ou philosophique de requérir des personnes travaillant pour elles une attitude de bonne foi et de loyauté envers l'éthique de l'organisation."

6.18.2. Dans la mesure où la neutralité est un concept philosophique, l'article 11 du décret du 12 décembre 2008 est applicable à l'espèce puisque la requérante enseigne dans des établissements soumis au principe de neutralité. La requérante ne soutient pas que la distinction opérée par l'acte attaqué serait discriminatoire parce que le but poursuivi par l'acte attaqué serait illégitime ou injustifié mais parce que l'article 11 du décret ne serait pas applicable à l'espèce. Il s'ensuit que, *prima facie*, le sixième moyen manque en droit et, partant, n'est pas sérieux.

VII. Préjudice - Demandes de mesures provisoires et d'astreinte

7. Aucun moyen n'étant sérieux, il n'y a pas lieu d'examiner le risque de préjudice allégué, ni les demandes de mesures provisoires et d'astreinte puisqu'une des conditions pour que la suspension de l'exécution de l'acte attaqué soit ordonnée fait défaut.

DÉCISION

1. Le Conseil d'État rejette la demande de suspension ainsi que les demandes de mesures provisoires et d'astreinte.

2. Lors de la publication du présent arrêt, l'identité de la requérante ne sera pas mentionnée.

3. Les dépens sont réservés.

Le présent arrêt est prononcé à Bruxelles en audience publique du vingt-et-un décembre 2010, par l'assemblée générale de la section du contentieux administratif du Conseil d'État, siégeant en référé, composée de :

MM. J.-Cl. Geus,	président de chambre,
D. Verbiest,	président de chambre,
M. Leroy,	président de chambre,
R. Stevens,	président de chambre,
A. Vandendriessche,	président de chambre,
M ^{me} O. Daurmont,	président de chambre,
MM. P. Lewalle,	conseiller d'État,
D. Moons,	conseiller d'État,
J. Vanhaeverbeek,	conseiller d'État,
J. Lust,	conseiller d'État,
G. Vanhaegendoren,	conseiller d'État,
Fr. Daoût,	conseiller d'État,
M ^{me} C. Debroux,	conseiller d'État,
MM. I. Kovalovszky,	conseiller d'État,
P. Lefranc,	conseiller d'État,
J. Clement,	conseiller d'État,
M ^{me} P. Vandernacht,	conseiller d'État,
MM. J. Van Nieuwenhove,	conseiller d'État,
M. Pâques,	conseiller d'État,
St. De Taeye,	conseiller d'État,
P. Barra,	conseiller d'État,
M ^{me} D. Déom,	conseiller d'État,
MM. P. Sourbron,	conseiller d'État,
Y. Houyet,	conseiller d'État,
assistés de	

D. Langbeen,

greffier en chef.

Le Greffier en chef,

Le Président,

D. LANGBEEN

J.-Cl. GEUS